مختلف الشيعة

في أحكام الشريعة

تصنيف

العلامة الحلي

مكتبة نينوى الحديثة
طهران - ناصر خسرو - مروي
تليفون - ٣٠٦٨٦٨

إلهي أنت المستعان — وبه نستعين إنه خير معين — ولا حول ولا قوة إلا بك

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي منّ علينا ببيان الأحكام وأجزل لنا تمييز الحلال والحرام والصلوة

والسلام على من حثّ على الدين القويم وشيّد بنيان الطريق المستقيم سيدنا ونبينا محمد خير من بعث وقام

وأفضل من صلّى وصام وعلى آله المطهرين عن الرجس بنصّ القرآن وأوصيائه الذين بهم تمّت كلمة الإسلام وعلى صحبه

الذين بعثوا لإرشاد الأنام وعلى التابعين الذين فازوا بالسعادة والهدى وبعد فإن أعلى شؤون النعم وأغلى الجواهر

المودعة في بني آدم نعمة العلم الذي يتحلّى به نفسه ويستحق مع جميل الثناء في الدنيا رفيع الدرجات في العقبى

وينال به المعارف الحقيقية والعلوم الصافية ومن أشرفها رتبة علم الفقه الذي يهتدي الطالب به إلى معالم الأحكام وبه يمكن

الوصول إلى بيان مسائل الحلال والحرام ومن الكتب المصنفة فيها الكتاب المستطاب المسمى بمختلف الشيعة في أحكام الشريعة المنسوب إلى

أعلم الأولين وأفقه المتأخرين آية الله في الانتهاء كالشمس في رابعة النهار رئيس الفقهاء والمجتهدين جمال الملة والدين حسن بن يوسف

ابن مطهر المشتهر بالعلامة الحلي نوّر الله مرقده في فراديس الجنان فقد حاز الأعلى من مراتب التحقيق وأقصى مراتب التدقيق

إلا أن نسخه كانت مشحونة بجواهر كلماتها كالنصوص ومحتوية على كلمات تجري أكثرها مجرى النصوص فعليك بجميل الثناء وخير الدعاء

وعلى أنه لكثرة المهمة لا يتأتى لأمثالي في الأيام إنهاؤه إلى الفصل والإتمام وبعد فقد وفقنا الله تعالى لإتمامه مع كمال الدقة

والمواظبة في الاستنساخ والمقابلة ومراعاة جهة الاحتياط في التصحيح ومما اقتطف من الأغلاط في التنقيح كمال الملتمس

لتصحيحه من النسخ المصححة المتعددة القديمة المقروّة على الأساتيد الفضلاء العظام وجه الفقهاء الكرام الشيخ

عليه أحسن جزاء وفقه الله بتأييده ثم بعد هذا نشكر الله على ما أيدنا ونحمد الله على ما سدد وألف

الواحد الأحد وأنا الأقل المتصدّي لإعطاء هذه الطريقة المنيعة الحاج أحمد

اللهم أصلح حاله وتوفّه بحسن الحال وكان ذلك في شهر

محرم الحرام سنة ١٣٢٣ من الهجرة

الجزء الأول من كتاب مختلف الشيعة في أحكام الشريعة

بسم الله الرحمن الرحيم وبه ثقتي

الحمد لله محق الحق ومظهره وقامع الباطل ومدمره مميز انواع الانسان عن غيره من انواع الحيوان بقوة العرفان ليفرق المكلف بين الامور
المتشابهة ويميز الصحيح من الفاسدة وصلى الله على اشرف البرية محمد المصطفى وعترته المرضية **اما بعد** فانا لما وقفنا على كتب اصحابنا
المتقدمين رضوان الله عليهم ومقالات علمائنا السابقين في علم الفقه وجدنا بينهم خلافا في مسائل كثيرة متعددة ومطالب عظيمة متبددة
فاحببنا ايراد تلك المسائل في دستور يحتوي على ما وصل الينا من اختلافهم في الاحكام الشرعية والمسائل الفقهية دون ما اتفقوا عليه اذ
جعلنا ذلك موكولا الى كتابنا الكبير المسمى بمنتهى المطلب في تحقيق المذهب فانه جمع بين مسائل الخلاف والوفاق وانما اقتصرنا في هذا الكتاب
على المسائل التي وقع فيها الشقاق ثم انا عززنا كل مسألة على دليل لصاحبها ان ظفرنا به والا حصلنا له المذكر واثبتناه ثم حكمنا بينهم على طريق
الانصاف متجنبين البغي والاعتساف وسمينا كتابنا هذا بمختلف الشيعة في احكام الشريعة وهذا الكتاب لم يسبقنا احد ممن تقدمنا من العلماء
ولا نهج طريق الادلة فيه من تقدم من الفضلاء ونحن نسأل الله التوفيق لاتمامه وسلوك الحق في نقضه وابرامه انه جواد كريم

مقالة
متجنبين في
سميناه

كتاب الطهارة

باب المياه واحكامها وفيه فصول **الاول** في الماء القليل **مسألة** اتفق علماؤنا الا ابن ابي عقيل على ان الماء
القليل وهو ما نقص عن الكر ينجس بملاقاة النجاسة له سواء تغير بها او لم يتغير وقال ابن ابي عقيل لا ينجس الا بتغيره بالنجاسة وساوى بينه و
بين الكثير وبه قال مالك بن انس من الجمهور **لنا** ما رواه الشيخ في الصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن الدجاجة
والحمامة واشباههما تطأ العذرة ثم تدخل في الماء يتوضأ منه للصلوة قال لا الا ان يكون الماء كثيرا قدر كر من ماء وعن ابي بصير عن ابي
عبد الله عليه السلام قال سألته عن الجنب يجعل الركوة او التور فيدخل اصبعه فيه قال ان كانت يده قذرة فاهرقه وان كان لم يصبها قذر
فليغتسل منه هذا مما قال الله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج وعن سماعة عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا اصاب الرجل جنابة
فادخل يده في الاناء فلا باس ان لم يكن اصاب يده شيء من المني علق نفي الباس على عدم الاصابة فيثبت معها قضية للشرط وعن سماعة عن
ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل معه اناءان فيهما ماء وقع في احدهما قذر لا يدري ايهما هو وليس يقدر على ماء غيره قال
يهريقهما ويتيمم ولولا ثبوت التنجيس لما ساغ العدول الى الطهارة الضرورية المشروط فيها فقد الماء الطاهر ولان الماء القليل مظنة
الانفعال لغالبا فيما غيرت النجاسة احد اوصافه ولا يظهر للحس فوجب اجتنابه والحوالة في عدم الانفعال الى ضابط ظاهر وهو بلوغ الكرية
احتج ابن ابي عقيل بانه قد تواتر عن الصادق عليه السلام عن آبائه عليهم السلام ان الماء طاهر لا ينجسه الا ما غير احد اوصافه لونه او طعمه او
ريحه وانه سئل عليه السلام عن الماء النقيع والغدير واشباههما فيه الجيف والقذر وولوغ الكلاب ويشرب منه الدواب وتبول فيه أيتوضأ
منه فقال لسائله ان كان ما فيه من النجاسة غالبا على الماء فلا تتوضأ منه وان كان الماء غالبا على النجاسة فتوضأ منه واغتسل وروي عنه
في طريق مكة ان بعض مواليه استقى له من بئر دلوا من ماء فخرج فيه فأرتان فقال ارقه فاستقى آخر فخرج فيه فارة فقال ارقه ثم استقى دلوا آخر فلم

يخرج فيه شيء فقال اصبته في الاناء فتوضأ منه واشرب وسئل الباقر عليه السلام عن القربة والجرة من الماء يسقط فيهما فارة او جرذ او غيره فيموتون فيهما فقال اذا غلبت رائحته على طعم الماء او لونه فارقه وان لم يغلب عليه فاشرب منه وتوضأ واطرح الميتة اذا اخرجتها طرية وذكر بعض علماء الشيعة انه كان بالمدينة رجل يدخل الى ابي جعفر محمد بن علي عليه السلام وكان في طريقه ماء فيه العذرة والجيف كان يأمر الغلام يحمل كوزا من ماء يغسل رجله اذا اصابه فابصره يوما ابو جعفر عليه السلام فقال ان هذا لا يصيب شيئا الا طهره فلا تعد منه غسلا وهذه الاحاديث عامة في القليل والكثير والاخبار الدالة على الكر مقيدة ولا يجوز ان يكونا في وقت واحد للتنافي بينهما بل احدهما سابق فالمتاخر يكون ناسخا والمتاخر هنا مجهول فلا يجوز ان يعمل بالحديث دون الاخر ويبقى التعويل على الكتاب الدال على طهارة الماء مطلقا وايضا ليس القول بنجاسة الماء الطاهر لمخالطته للنجاسة باولى من القول بطهارة النجس لملاقاة الماء الطاهر مع ان الله تعالى جعل الماء مزيلا للنجاسة والجواب عن الاحاديث بعد سلامة سندها انها مطلقة وما ذكرناه نحن مقيدة والمطلق يحمل على المقيد جمعا بين الادلة ولا منافاة بينهما وليس بواجب تاخير المقيد عن المطلق ولو تأخر لم يكن ناسخا لحكم المطلق وقد قررنا هذه القواعد كلها في علم الاصول وقوله ليس نجاسة الماء باولى من طهارة النجاسة ضعيف لان المقتضي للاولوية الاحاديث الدالة على نجاسة الماء القليل عند ملاقاته للنجاسة والنجس لا يطهر النجس وقوله تعالى جعل الماء مزيلا للنجاسة فجوابه انه انما يزيل النجاسة اذا ورد عليها ثم ينجس بعد انفصاله عن المحل وسيأتي تحقيقه **مسألة** اختلف علماؤنا في الماء القليل وهو ما نقص عن الكر اذا تنجس ثم تمم كرا بطاهر هل يزول عنه حكم التنجيس ويكون طاهرا او يبقى على ما كان عليه مع اتفاقهم على تطهيره بالقاء كر عليه دفعة فذهب الشيخ في الخلاف الى انه باق على النجاسة وانه لا يطهر الا بالقاء كر عليه دفعة لا بالاتمام وبه قال ابن الجنيد وقال السيد المرتضى رحمه الله انه يطهر وهو قول سلار وابن البراج وابن ادريس وبه قال الشافعي من الجمهور وتردد الشيخ في المبسوط والاقرب عندنا الاول **لنا** انه ماء محكوم بنجاسته شرعا فلا يرتفع هذا الحكم الا بدليل شرعي ولم يثبت ولانه نجس قبل الاتمام فيكون كذلك بعده عملا بالاستصحاب ولانه تنجيسه في حكم النجاسة فاذا لاقى ما تمم به وهو اقل من كر اثر فيه حكم التنجيس لما تقدم من انفعال القليل بملاقاة النجاسة ولانه متيقن النجاسة قبل البلوغ فلا يعارضه الشك بالطهارة بعده احتج السيد المرتضى بوجهين احدهما ان النجاسة لو وقعت فيه بعد بلوغه كرا لم تؤثر فيه فكذا قبله اذا حصل البلوغ لان الكرية الدافعة للنجاسة موجودة في الحالين الثاني انا نحكم بطهارة الكر اذا وجدت فيه نجاسة ولم يعلم هل وقعت قبل بلوغه كرا ام بعده ولولا التساوي لما جاز الحكم بالطهارة مع مساواتها للنجاسة في الاحتمال واحتج ابن ادريس ايضا على هذه المقالة بوجوه احدها قوله عليه السلام اذا بلغ الماء كرا لم يحمل خبثا وهو عام الثاني قوله تعالى وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به وقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا وقوله حتى تغتسلوا وسوغ الدخول في الصلوة بعد الاغتسال فالمغتسل بهذا الماء يدخل تحت الحكم وقوله عليه السلام لابي ذر اذا وجدت الماء فامسسه جلدك وغير ذلك من العمومات ولم يخص بعض المياه بالذكر فيشمل الحكم الثالث الاجماع والجواب عن الاول انه قياس لا يجوز العمل به ولان الفرق واقع فان البالغ كرا له قوة الدفع فلا يحتمل النجاسة اما ما لم يبلغ فانه قابل للانفعال فاذا انفعل لم يبق فيه قوة دافعة للنجاسة فافترقا وعن الثاني بالمنع من الملازمة ونمنع تساوي الاحتمالين لظاهر رجحان احتمال الطهارة عملا بالاصل وعن الثالث بالمنع من الرواية فانا لم نقف عليها مسندة لاحد من اصحابنا بل رواها الشيخ مرسلة ومثل هذه لا نعول عليها سلمنا لكن لفظ الماء مع اطلاقها انما تنصرف غالبا الى الظاهر وهو الجواب عن الرابع وعن الخامس بمنع الاجماع وكيف يجوز التمسك بالاجماع في مثل هذه الصورة التي قد وقع فيها من الخلاف ما وقع **مسألة** الماء القليل ينجس بملاقاة النجاسة سواء قلت النجاسة او كثرت من اي نوع كانت النجاسة وقال الشيخ رحمه الله ان ما لا يدركه الطرف من الدم مثل رؤس الابر اذا وقع في الماء القليل لم ينجسه **لنا** انه ماء قليل وقع فيه النجاسة فانفعل عنها ولحقه حكم التنجيس كغيرها من النجاسات احتج الشيخ رحمه الله بوجهين الاول رواية علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن رجل امتخط فصار الدم قطعا فاصاب اناءه هل يصلح الوضوء منه فقال ان لم يكن شيء يستبين في الماء فلا بأس وان كان شيئا بينا فلا يتوضأ منه الثاني ان وجوب التحرز عن ذلك مشقة عظيمة وضرر كثير فيسقط لقوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج والجواب عن الاول انه غير دال على محل النزاع لانه ليس في الرواية دلالة على ان الدم اصاب الماء ولا يلزم من اصابته للاناء اصابته الماء وان كان يفهم منه ذلك لكن دلالة المفهوم ضعيفة وايضا فهو معارض برواية علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن رجل رعف وهو يتوضأ فتقطر قطرة في انائه هل يصلح الوضوء منه قال لا وعن الثاني بالمنع من حصول المشقة المسقطة وان اعتبر مطلق المشقة انتقض بجميع التكاليف لعدم خلوها عن المشقة

الفصل الثاني في حد الكر

مسألة اختلف علماؤنا في حد الكر فالشيخ قدره بامرين احدهما الف ومائتا رطل والثاني ثلاثة اشبار ونصف طولا في عرض في عمق وهو اختيار ابن البراج وابن ادريس وصاحب الوسيلة وذهب ابن بابويه وجماعة القميين الى انه ثلاثة اشبار طولا في عرض في عمق ولم يعتبروا النصف ويكون قدره الفا ومائتي رطل وقال ابن الجنيد حده قلتان ومبلغه وزنا الف ومائتا رطل وتكسيره بالذراع نحو مائة شبر وهو قول غريب لان اعتبار الارطال يقارب قول القميين ويكون

مجموع اشباره تكسيراً عندهم سبعة وعشرون شبراً وعند الشيخ اثنين واربعين شبراً وسبعة اثمان شبر احتج الشيخ رحمه الله بما رواه ابو
بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الكر من الماء كم يكون قدره قال اذا كان الماء ثلثة اشبار ونصفاً في مثله ثلثة اشبار ونصف في
عمقه من الارض فذلك الكر من الماء وفي طريق هذه الرواية عثمان بن عيسى وهو واقفي واحتج ابن بابويه بما رواه في الصحيح عن عبد الله
بن سنان عن اسمعيل بن جابر قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الماء الذي لا ينجسه شيء قال كر قلت وما الكر قال ثلثة اشبار في ثلثة اشبار
وهذه الرواية لا بأس بها ولم نقف لابن الجنيد في ذلك على حجة نقلية ويمكن ان يحتج له بالاحتياط وبالاجماع على انفعال الماء القليل بالنجاسة
وعدم دليل على انتفاء الانفعال عن السبب الثابت اعتباره فيما نقص عما حددناه فيكون الاعتبار به لكن ذلك كله ضعيف والاقوى قول ابن
بابويه **تنبيه** الظاهر ان الاشبار يراد ضرب الحساب فيها فيكون حد الكر تكسيراً اثنين واربعين شبراً وسبعة اثمان شبر وقال
القطب الراوندي ليس المراد ذلك بل يكون الكر عشرة اشبار ونصفاً طولاً وعرضاً وعمقاً وما اشد تنافي ما بين كلامه وكلام ابن الجنيد
اختلف القائلون بالارطال فقال الشيخ المفيد وابو جعفر رحمهما الله المعتبر رطل العراق وهو اختيار ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال
المرتضى وابنا بابويه انه بالمدني واطلق ابن الجنيد وسلار **لنا** الاصل طهارة الماء خرج ما نقص عن الارطال العراقية بالاجماع فيبقى الزايد
على الاصل وليس في النص ما ينافيه فيجب العمل عليه عملاً بالاصل السالم عن المعارض ولان الارطال العراقية تناسب رواية الاشبار بخلاف المدنية
فانها تفضل عليها ومن المستبعد تحديد مقدار الشيء الواحد بامرين متفاوتين تفاوتاً فاحشاً فقد روى الشيخ عن محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي
عبد الله عليه السلام قال قلت له الغدير فيه ماء مجتمع تبول فيه الدواب وتلغ فيه الكلاب ويغتسل فيه الجنب قال اذا كان قدر كر لم ينجسه شيء والكر
ستمائة رطل قال الشيخ وهذا يرجح اعتبار العراقية من وجهين ان يكون المراد به رطل مكة لانه رطلان ولا يمتنع ان يكونوا عليهم السلام افتوا السائل
على عادة بلده لانه لا يجوز ان يكون المراد به ارطال اهل العراق ولا ارطال اهل المدينة لان ذلك لم يعتبره احد من اصحابنا فهو متروك بالاجماع
احتج السيد المرتضى بالاحتياط فان اعتبار الاكثر يقتضي دخول الاقل من دون العكس ولانهم عليهم السلام من اهل المدينة فاجابوا
بالارطال المعهودة عندهم عليهم السلام والجواب عن الاول انه معارض بمثله لان الصلوة يجب اداؤها بطهور ولا يحكم بنجاسة الماء الا بدليل
شرعي ولم يقم على تنجيس ما قلناه دليل وعن الثاني انه لا اعتبار ببلدهم عليهم السلام بل ببلد السائل اذ اطلاق الجواب انما يتم على تقدير علم السائل
بالمراد وهو يكون بحمله على ما يعهده ولهذا اعتبرنا في الصاع تسعة ارطال بالعراقي وهو خلاف عادتهم وفي الحديث المتضمن لستمائة رطل اعتبرنا
عادة اهل مكة فعلم انهم يعتبرون عادة سائر البلاد بحسب ما يسألون عنه **مسئلة** المشهور عند علمائنا ان بلوغ الكر يقتضي
زوال قبول الانفعال من دون التغير سواء كان في غدير او قليب او حوض او آنية اختاره الشيخ رحمه الله واتباعه وقال المفيد وسلار
رحمهما الله ينجس ماء الحياض والاواني سواء زادت عن الكر او لا والمعتمد الاول **لنا** عموم قولهم عليهم السلام اذا بلغ الماء كراً لم ينجسه شيء
واحتج المفيد وسلار بعموم النهي عن استعمال ماء الاواني مع نجاستها والجواب انه محمول على الغالب من ان الآنية لا تسع الكر
الفصل الثالث في ماء البئر مسئلة اختلف علماؤنا في ماء البئر هل ينجس بملاقاة النجاسة من غير تغير ام لا مع اتفاقهم على
نجاستها بالتغير فقال الاكثرون بنجاستها وهو احد قولي الشيخ رحمه الله والمفيد وسلار وابن ادريس وقال الآخرون لا ينجس بمجرد الملاقاة
وهو القول الثاني للشيخ رحمه الله واختاره ابن ابي عقيل وهو الحق عندي لنا ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن اسمعيل قال كتبت الى رجل اسأله
ان يسأل ابا الحسن الرضا فقال ماء البئر واسع لا يفسده شيء الا ان يتغير ريحه او طعمه فينزح منه حتى يذهب الريح ويطيب طعمه لان له مادة
وعن علي بن جعفر في الحسن عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن بئر ماء وقع فيها زنبيل من عذرة رطبة او يابسة او زنبيل من سرقين ايصلح
الوضوء منها قال لا بأس وغير ذلك من الاحاديث الكثيرة وقد ذكرناها في كتاب مصابيح الانوار ولانه ماء محكوم بطهارته قبل ورود النجاسة
عليه فيستمر بعده عملاً بالاستصحاب السالم عن معارضة الانفعال بالتغير احتجوا بما رواه محمد بن اسمعيل في الصحيح قال كتبت الى رجل اسأله
ان يسأل ابا الحسن الرضا عليه السلام عن البئر تكون في المنزل للوضوء فتقطر فيها قطرات من بول او دم او يسقط فيها شيء من العذرة كالبعرة
او نحوها ما الذي يطهرها حتى يحل الوضوء منها للصلوة فوقع عليه السلام في كتابي بخطه ينزح منها دلاء وفي الصحيح عن علي بن يقطين عن ابي
الحسن موسى عليه السلام قال سألته عن البئر تقع فيها الحمامة والدجاجة والفارة او الكلب والهرة فقال يجزيك ان تنزح منها دلاء فان ذلك
يطهرها ان شاء الله ولو كانت طاهرة لم يكن لاسناد التطهير الى النزح معنى ولانه يقبل النجاسة بالانفعال فيقبلها بالملاقاة كالقليل ولان التيمم
سائغ عند الملاقاة للنجاسة وليس بسائغ عند وجود الماء الطاهر فالملاقاة توجب التنجيس اما الاول فلما رواه عبد الله بن ابي يعفور في
الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا اتيت البئر وانت جنب فلم تجد دلواً ولا شيئاً تغرف به فتيمم بالصعيد الطيب فان رب الماء رب
الصعيد ولا تقع في البئر ولا تفسد على القوم ماءهم واما الثاني فبالاجماع ولقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا والجواب عن الحديث الاول
انه معارض بما رويناه اولاً عن محمد بن اسمعيل عن الرضا عليه السلام واذا اختلفت رواية الراوي فالاقل المرتبة طرح العمل بها على ان قوله عليه السلام
ينزح دلاء لا يدل على النجاسة وما تضمنه السؤال من لفظ التطهير يحتمل امرين احدهما حصول التغير الثاني حمل الطهارة هنا على المعنى اللغوي

في انفعال ماء البئر بالملاقاة

عليهم

وهو النظافة لا المعنى الشرعي وهذان هما الجوابان عن الحديث الثاني وعن المعنى الأول انه قياس لا نقول به سلمناه ولكن الفرق موجود بين حالتي الانفعال وعدمه فان الماء حالة الانفعال يكون مقهورا بالنجاسة فينتفي الحكم وهو الامتناع من استعماله ثابتا وفي حالة عدم الانفعال يكون الماء قاهرا فيبقى حكم الماء وهو استعماله ثابتا ومع قيام الفرق يبطل القياس سلمنا لكن المشترك لا يصلح للعلية لوجوده في الواقف الكثير مع تخلف الحكم عنه وعن المعنى الثاني انه عليه السلام نهاه عن السقوط في البئر لما في ذلك من الضرر ولا ريب في تسويغ التيمم هنا لاجل عدم الافساد خاصة **مسألة** اذا نجست البئر بالتغير بالنجاسة فما المقتضي لتطهيرها خلاف بين علمائنا قال الشيخ رحمه الله ينزح ماؤها اجمع فان تعذر نزح ماؤها الى ان يزول التغير واطلق القول بذلك في النهاية والمبسوط وقال علي بن بابويه ينزح اجمع فان تعذر تراوح عليها اربعة رجال يوما الى الليل وهو اختيار ابنه محمد وسلار وقال المفيد رحمه الله ينزح حتى يزول التغير ولم يجعل تعذر نزح الجميع شرطا وهو قول ابن ابي عقيل وابي الصلاح وابن البراج وفصل ابن ادريس فقال ان كانت النجاسة منصوصة المقدر نزح فان زال التغير والا نزح حتى يزول التغير وان لم تكن منصوصة المقدر نزحت اجمع فان تعذر تراوح عليها اربعة يوما ولو زال التغير في اثناء اليوم اكمل النزح تمام اليوم واجاد والوجه عندنا قول المفيد رحمه الله **لنا** ما رواه الشيخ في الحسن عن ابي اسامة عن ابي عبد الله عليه السلام في الفارة والسنور والدجاجة والطير والكلب قال ما لم يتفسخ او يتغير طعم الماء ريحا وطعما فيكفيك خمس دلاء وان تغير الماء فخذ منه حتى يذهب الريح وفي الصحيح عن محمد بن اسمعيل بن بزيع قال كتبت الى رجل اسأله ان يسأل ابا الحسن الرضا عليه السلام فقال ماء البئر واسع لا يفسده شيء الا ان يتغير ريحه او طعمه فينزح منه حتى يذهب الريح ويطيب طعمه لان له مادة ولان سبب التنجيس هو التغير على حديث الرضا عليه السلام وبالدوران وبالاستصحاب وقد زال فيزول الحكم لزوال المقتضي احتج الشيخ رحمه الله بما رواه في الصحيح عن معاوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول لا يغسل الثوب ولا يعاد الصلوة مما وقع في البئر الا ان ينتن فان انتن غسل الثوب واعاد الصلوة ونزحت البئر وبما رواه عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث طويل وسئل عن بئر يقع فيها كلب او فارة او خنزير قال ينزف كلها يعني اذا تغير لونه وطعمه بدلالة ما تقدم من عشرين او اربعين دلوا في هذه الاشياء ثم قال يعني ابا عبد الله عليه السلام فان غلب عليه الماء فلينزف يوما الى الليل ثم يقام عليها قوم يتراوحون اثنين اثنين فينزفون يوما الى الليل وقد طهرت ولانه ماء نجس يجب اخراجه اجمع ومع التعذر التراوح كما في غيره من النجاسات المقتضية لنزح الجميع وطلبا لزوال المشقة عن المكلفين بتكرار النزح دائما والجواب عن الحديث الاول انه لا بد فيه من اضمار وليس اضمار جميع الماء باولى منه هنا من اضمار بعضه المحمول على ما يزول معه التغير وعن الثاني بضعف السند وثانيا بانه اسنده الى الماء والذي لم تقم دلالة قاطعة على تأويله بما ذكره وعن الثالث ان اخراج جميع الماء متعذر ومع زوال التغير يزول سبب التنجيس ويعلم قهر الماء الطاهر للنجس وغلبته عليه فيكون الحكم له كما في الجاري والزائد على الكر وتفصيل ابن ادريس حسن على مذهبه لكن لا دليل قويا عليه **مسألة** ذهب ابو الصلاح رحمه الله الى ان بول وروث ما لا يوكل لحمه ينزح له الماء اجمع فان تعذر تراوح اربعة رجال يوما مع انه اوجب نزح ثلث دلاء لبول الرضيع وسبع لبول الصبي واربعين لبول الرجل ولم اظفر في الحكم الاول بقول لاحد من اصحابنا يوافقه والاقرب في ذلك تفريعا على القول بالتنجيس من دون التغير نزح ثلثين دلوا **لنا** ما رواه كردويه الهمداني قال سألت ابا الحسن موسى بن جعفر عليهما السلام عن بئر يدخلها ماء الطريق فيه البول والعذرة وابوال الدواب وارواثها وخرء الكلاب فقال ينزح منها ثلثون دلوا وان كانت مبخرة ولان نزح الجميع متعذر ويحصل معه المشقة فيكون منفيا بالاصل وبالنص الدال على نفي الضرر ويمكن ان يحتج له بان الماء قد نجس فيجب اخراجه ونزح جميعه لعدم النص الدال على التقدير ومع التعذر التراوح كغيره من النجاسات والجواب المنع من عدم النص وقد ذكرناه **مسألة** ذهب ابن البراج رحمه الله الى ان عرق الابل الجلالة وعرق الجنب اذا اجنب من حرام يوجبان نزح جميع ماء البئر ومع التعذر تراوح اربعة رجال يوما ولم اقف على قول لاصحابنا موافق له والاقرب في ذلك تفريعا على القول بالتنجيس وعلى القول بنجاسة عرق الابل والجنب نزح ثلثين لما قلناه في المسألة المتقدمة ويمكن ان يحتج له بما احتججنا به في المسألة الاولى وجوابه جوابه **مسألة** اختلف علماؤنا في السنور اذا مات في البئر فالذي نص عليه الشيخان انه ينزح منها اربعون دلوا وهو اختيار ابن البراج وابي الصلاح وسلار وابن ادريس وابن حمزة وقال علي بن بابويه ينزح من ثلثين الى اربعين وقال ابنه محمد ينزح منها سبعة دلاء احتج الشيخان بما رواه احمد بن محمد عن ابيه عن الحسين بن الحسن بن ابان عن الحسين بن سعيد عن القاسم عن علي عن ابي عبد الله عليه السلام قال وللسنور عشرون او ثلثون او اربعون دلوا وعن سماعة عن الصادق عليه السلام قال وان كان سنورا او اكبر منه نزحت منها ثلثين دلوا او اربعين دلوا وهذان الحديثان لم يثبت عندي صحة سندهما ومع ذلك فلا يدلان على وجوب الاربعين عينا قال الشيخ رحمه الله مجيبا عن ذلك ان العمل بالزائد وهو الاربعون يقتضي تسويغ الاستعمال قطعا بخلاف الاقل وهو معارض باصالة البراءة وهذان الحديثان حجة للشيخ علي بن بابويه رحمه الله لانهما دالان على ما ادعاه من التخيير واما احتجاج ابنه محمد رحمه الله فما رواه عمرو بن سعيد بن هلال قال سألت الباقر عليه السلام عما يقع في البئر ما بين الفارة والسنور الى الشاة فقال كل ذلك نقول سبع دلاء حتى بلغت الحمار والجمل فقال كر من ماء وسند هذا الحديث جيد وعمرو بن سعيد وان قيل عنه انه كان فطحيا الا انه ثقة وقد ذكرت حاله في كتاب خلاصة

والا

الاقوال في معرفة الرجال وفي كتاب كشف المقال في معرفة الرجال واجود ما بلغنا من الاحاديث في هذا الباب ما رواه الشيخ في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام في الفارة والسنور والدجاجة والطير والكلب قال اذا لم يتفسخ او يتغير طعم الماء فيكفيك خمس دلاء وان تغير الماء فخذ منه حتى يذهب الريح **مسألة** ذهب علماؤنا الى ان الانسان اذا مات في البئر نزح منها سبعون دلوا ولم يفصلوا وقال ابن ادريس هذا في حق المسلم اما الكافر فانه ينزح له الجميع واحتج بان الكافر حال حياته ينزح له الماء اجمع فكذا بعد موته لان الموت يزيده نجاسة والحق تفريعا على التنجيس ان نقول ان وقع ميتا نزح له سبعون للعموم ونمنع من زيادة نجاسته قال نجاسته حيا انما هو بسبب اعتقاده وهو منفي بعد ان وقع حيا ومات في البئر فكذلك لانه لو باشرها حيا نزح له ثلثون لحديث كردويه وابن ادريس بنى ذلك على النجاسة التي لم يرد فيها نص نزح الماء اجمع ونحن نمنع من ذلك **مسألة** ذهب اكثر علمائنا الى عدم الفرق بين القليل والكثير من الخمر الواقع في البئر في وجوب نزح الجميع ما يقع فيها من قليل الخمر وكثيره وقال ابن بابويه رحمه الله في المقنع ينزح للقطرة من الخمر عشرون دلوا واطلق في كتاب من لا يحضره الفقيه نزح الماء بانصباب الخمر والاول اقرب بناء على القول بالتنجيس لما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام وان مات فيها بعير او صب فيها خمر فلينزح وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام وان مات فيها ثور او نحوه او صب فيها خمر نزح الماء كله وفي الصحيح عن معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام في البئر يبول فيها الصبي او يصب فيها بول او خمر فقال ينزح الماء كله لا يقال هذا الخبر لا يجوز التمسك به لان الجواب ان وقع عن جميع السؤال وقد تضمن البول وجب مساواة البول للخمر في نزح الجميع وانتم لا تقولون به وان وقع جوابا عن البعض لزم تاخير البيان عن وقت الحاجة وهو باطل بالاجماع ولان هذا الحديث والذي تقدمه دالان على حكم كثير الخمر فلا ينفعكم في مطلوبكم من مساواة القليل للكثير وانما قلنا انه يدل على حكم الكثير لان الانصباب انما يفهم مع الكثرة لانا نقول اما الاول فانا نقول ان الجواب وقع عن جميع السؤال قولكم يلزم مساواة البول للخمر في الحكم قلنا نعم وهو مساو له اذا حصل التغير بالبول الواقع في البئر فجاز ان يكون الصادق عليه السلام عرف من السائل في سؤاله واذا احتمل ذلك سقط الاعتراض بالكلية وعن الثاني المنع من دلالة الانصباب على الكثير بل مفهومه الوقوع الذي لا اخراج على الاتصال سواء قل او كثر والخمر الوارد في الحديث نكرة لا تدل على قلة ولا كثرة احتج ابن بابويه بما رواه زرارة عن الصادق عليه السلام في بئر قطر فيها قطرة دم او خمر قال الدم والخمر والميت ولحم الخنزير في ذلك كله واحد ينزح منه عشرون دلوا فان غلبت الريح نزحت حتى تطيب وعن كردويه قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن البئر يقع فيها قطرة دم او نبيذ او مسكر او بول او خمر قال ينزح منها ثلثون دلوا والجواب المنع من صحة السند في الحديثين فان في طريقهما من لا يحضرني الان حاله قال الشيخ رحمه الله هذا خبر واحد لا يعارض الاخبار المتقدمة و ايضا العمل بما قدمناه يقتضي العمل بهذين الحديثين دون العكس فانه يقتضي ابطال ما تقدم من الاخبار والجمع بين الادلة اولى من ابطال احدها بالكلية **مسألة** قال الشيخ رحمه الله دم الحيض والاستحاضة والنفاس يوجب نزح جميع الماء وهو اختيار سلار و ابن البراج وابن ادريس واطلق المفيد رحمه الله القول بان الدم الكثير ينزح له عشرة والقليل خمسة وكذا ابن بابويه وابوه في عدم التفصيل وابن حمزة في التقييد على ما ياتي اما الشيخ رحمه الله فلم نظفر له بحديث يدل على ما اختاره ويمكن ان يحتج له بانه ماء محكوم بنجاسته ولم يرد فيه نص دال على تطهيره بقدر معين فيجب نزح الجميع لانه نجس واما احتجاج المفيد وابني بابويه رحمهم الله فباطلاق الاحاديث الدالة على عدم التنصيص على نوع دون آخر **مسألة** الدم الكثير غير الدماء الثلثة ينزح منها خمسون دلوا وللقليل عشرة دلاء اختاره الشيخ وابن ادريس وسلار وابن البراج وقال المفيد ينزح للكثير عشرة دلاء وللقليل خمس دلاء وقال السيد المرتضى في مصباحه ينزح للدم ما بين دلو واحد الى عشرين وقال ابنا بابويه اذا وقع فيها قطرات من دم ينزح منها دلاء ولم يعينا العدد ولم يفصلا بين القليل والكثير وان كان مفهوم كلامهما يعطي القلة مع ان محمد بن بابويه رحمه الله روى ان في ذبح الشاة من ثلثين الى اربعين وفي دم الدجاجة والحمامة دلاء اما ما قدره الشيخ رحمه الله فلم اقف فيه على حديث يشعر به واما قول المفيد رحمه الله فيمكن ان يحتج له بما رواه محمد بن اسمعيل في الصحيح قال كتبت الى رجل اسأله ان يسأل ابا الحسن الرضا عليه السلام عن البئر تكون في المنزل للوضوء فيقطر فيها قطرات من بول او دم او يسقط فيها شيء من العذرة كالبعرة او نحوها ما الذي يطهرها حتى يحل الوضوء منها للصلوة فوقع عليه السلام في كتابي بخطه ينزح منها دلاء قال الشيخ رحمه الله وجه الاستدلال ان اكثر عدد يضاف الى هذا الجمع عشرة فيجب ان ناخذ به ونصير اليه اذ لا دليل على ما دونه وفيه نظر اذ قول الشيخ انما يتم لو وقع هذا الجمع مميزا للعدد ونحن نمنع ذلك ويمكن ان يحتج له من وجه آخر وهو ان يقال ان هذا الجمع كثرة واقلها ما زاد على العشرة بواحد فيحمل عليه عملا بالبراءة الاصلية واما قول السيد رحمه الله فيمكن ان يحتج له بحديث زرارة عن الصادق عليه السلام حيث سأله عن بئر قطر فيها قطرة دم او خمر قال الدم والخمر والميت ولحم الخنزير في ذلك كله واحد ينزح منه عشرون دلوا وقد تقدم وقول ابني بابويه المطلق يدل عليه الحديث الذي ذكرناه من طرف المفيد واما تفصيل ابو محمد بن بابويه فلما رواه عمار بن موسى الساباطي قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن رجل ذبح طيرا فوقع بدمه في البئر فقال ينزح منها دلاء وفي الحديث الحسن عن علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن رجل كان يستقي من بئر ماء فرعف فيها هل يتوضأ منها قال ينزح منها دلاء يسيرة ثم يتوضأ وسألته عن رجل ذبح شاة فاضطربت في بئر ماء واوداجها تشخب دما هل يتوضأ من ذلك البئر قال ينزح منها ما بين

الثلاثين الى الاربعين دلوا ويتوضأ ولا بأس وفي رواية كردويه قال سألت ابا الحسن عليه السلام في البئر يقع فيها قطرة دم او نبيذ مسكر او بول او خمر قال ينزح منها ثلثون دلوا قال الشيخ رحمه الله انه شاذ ويمكن حمله على الاستحباب وحديث محمد بن اسمعيل صحيح وهو يدل على حكم القليل والكثير وهو اجود ما وصل الينا في هذا الباب وحمل الشيخ حديث كردويه على الاستحباب حسن **مسئلة** قال الشيخان رحمهما الله اذا مات في البئر كلب او خنزير ينزح منها اربعون دلوا وبه قال سلار وابن البراج وابو الصلاح وابن ادريس وقال ابنا بابويه رحمهما الله من ثلثين الى اربعين واحتج الشيخ رحمه الله بما رواه الحسين بن سعيد عن القاسم عن علي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الفأرة تقع في البئر قال سبع دلاء قال وسألته عن الطير والدجاجة تقع في البئر قال سبع دلاء والسنور عشرون او ثلثون او اربعون دلوا والكلب وشبهه وهو غير دال على مطلوبه لا انه اذا قال عملنا بالاربعين فقد عملنا بالاقل منه ولا ينعكس فكان الاول اولى وفيه دلالة على ما ذهب اليه ابنا بابويه ويدل على ما ذهبا اليه ايضا ما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قال وان كان سنورا او اكبر منه نزح منها ثلثين او اربعين دلوا وفي سماعة قول وفي الطريق اليه ايضا ضعف واصح ما بلغنا في هذا الباب ثلثة احاديث لا تدل على مطلوبهم الاول ما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة ومحمد بن مسلم وبريد بن معوية العجلي عن الصادق والباقر عليهما السلام في البئر تقع فيها الدابة والفأرة والكلب والطير فتموت قال تخرج ثم ينزح من البئر دلاء ثم اشرب وتوضأ ومثله روى البقباق عن الصادق عليه السلام وعلي بن يقطين عن الكاظم عليه السلام الثاني ما رواه الشيخ في الصحيح عن ابي اسامة عن الصادق عليه السلام في الفأرة والسنور والدجاجة والكلب والطير قال اذا لم يتفسخ ولم يتغير طعم الماء فيكفيك خمس دلاء فان تغير الماء فخذ منه حتى تذهب الريح الثالث ما رواه في الصحيح عبد الله بن مغيرة قال حدثنا جعفر قال كان ابو جعفر عليه السلام يقول اذا مات الكلب في البئر نزحت وقال ابو جعفر عليه السلام اذا وقع فيها ثم اخرج منها حيا نزح منها سبع دلاء ومثله روى عمار الساباطي عن الصادق والشيخ رحمه الله حمل الروايات الاولى على الاربعين لان الجمع الكثير صالح له والثانية على خروجه حيا والثالثة على التغير **مسئلة** قال الشيخان وابو الصلاح وسلار وابن ادريس في الشاة اربعون دلوا وقال محمد بن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه ينزح منها تسعة الى عشرة احتج الشيخ رحمه الله بما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قال وان كان سنورا او اكبر منه نزحت منها ثلثين دلوا او اربعين دلوا وعن الحسين بن سعيد عن القاسم عن علي عن ابي عبد الله عليه السلام قال والسنور عشرون او ثلثون او اربعون دلوا والكلب وشبهه قوله عليه السلام وشبهه يريد به في قدر جسمه ويدخل فيه الشاة والغزال والثعلب والخنزير وفي الاستدلال بهذين الحديثين على مطلوبه ضعف لعدم دلالتهما على تعيين الاربعين ولضعف سند الاول ومنع صحة سند الثاني احتج ابن بابويه بما رواه اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه ان عليا عليه السلام كان يقول الدجاجة ومثلها تموت في البئر ينزح منها دلوان او ثلثة فان كانت شاة وما اشبهها فتسعة او عشرة وعندي في اسحق قول وقد ذكرت حاله في كتاب خلاصة الاقوال وفي الطريق ايضا من لا يحضرني الآن حاله **مسئلة** قال الشيخان وابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن ادريس رحمهم الله في الفأرة اذا لم تتفسخ ولم تنتفخ ثلث دلاء فان تفسخت او انتفخت فسبع دلاء وقال السيد المرتضى رحمه الله ينزح لها سبع دلاء وقد روي ثلث ولم يفصل وقال علي بن بابويه وابنه محمد ينزح دلو واحد فان تفسخت فسبع احتج الشيخ رحمه الله بما رواه جعفر بن بشير عن ابن عيينة قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن الفأرة تقع في البئر قال اذا خرجت فلا بأس وان تفسخت فسبع دلاء وعن ابي اسامة وابي يوسف يعقوب بن عيثم عن الصادق عليه السلام قال اذا وقع في البئر الطير والدجاجة والفأرة فانزح منها سبع دلاء وعن الحسين بن سعيد عن القاسم عن علي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الفأرة تقع في البئر قال سبع دلاء وعن عمرو بن سعيد بن هلال عن الباقر عليه السلام عما يقع في البئر ما بين الفأرة والسنور الى الشاة فقال كل ذلك يقول سبع دلاء وعن سماعة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الفأرة تقع في البئر والطير قال ان ادركته قبل ان ينتن نزحت منه سبع دلاء قال الشيخ رحمه الله وهذه الاحاديث المطلقة في وجوب نزح السبع يحمل على التفسخ لما رواه ابو سعيد المكاري عن الصادق عليه السلام اذا وقعت الفأرة في البئر فتسلخت فانزح منها سبع دلاء واستدل على الثلثة بما رواه في الصحيح عن معوية بن عمار قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الفأرة والوزغة تقع في البئر قال ينزح منها ثلث دلاء ومثله في الصحيح عن ابن سنان عن الصادق عليه السلام واما حجة السيد المرتضى رحمه الله فالاحاديث الدالة على السبعة المطلقة والجواب ان الاطلاق والتقييد اذا تعارضا حمل المطلق على المقيد واما ابنا بابويه فلا اعرف حجتهما وقد روى ابو خديجة عن الصادق عليه السلام في الفأرة اربعين وحمله الشيخ على الاستحباب وفي الصحيح عن ابي اسامة عن الصادق عليه السلام في الفأرة والكلب والسنور والدجاجة مع عدم التفسخ وعدم التغير خمس دلاء وفي الصحيح في رواية بريد بن معوية عن الباقر والصادق عليهما السلام دلاء **مسئلة** في بول الرجل اربعون دلوا فان كان صبيا قد اكل الطعام قال الشيخان وابو الصلاح وابن زهرة وابن البراج ينزح منها سبع دلاء وقال ابنا بابويه ثلث دلاء وهو اختيار السيد المرتضى فان كان رضيعا لم ياكل الطعام فدلو واحد اختاره الشيخان وابن البراج وقال ابو الصلاح وابن زهرة لبول الصبي الرضيع ثلاث دلاء فان اكل الطعام فسبع دلاء وقال سلار لبول الصبي سبع دلاء ولم يفصل واما ابن ادريس فانه فصل وقال ان كان بول الرجل فاربعون سواء كان مؤمنا او كافرا او مستضعفا وان كان ذكرا غير بالغ قد اكل الطعام واستغنى به عن اللبن والرضاع فسبع دلاء وان كان رضيعا

لم يستغن بالطعام عن اللبن والرضاع وحدّه من كان له من العمر دون الحولين سواء اكل في الحولين او لا وسواء فطم فيهما او لم يفطم فدلو واحد فان
جاوز الحولين فسبع سواء فطم او لا واما بول النساء فينزح له اربعون دلوا سواء كن كبارا او صغارا رضايع او فطايم احتج الشيخ رحمه الله بما رواه
سيف بن عميرة عن منصور قال حدثني عدة من اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال ينزح منها سبع دلاء اذا بال فيها الصبي او وقعت فيها فارة
او نحوها وما رواه علي بن ابي حمزة عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن بول الصبي الفطيم يقع في البئر فقال دلو واحد قلت بول الرجل قال ينزح منها
اربعون دلوا ولم يصل الينا حديث يعتمد عليه مدعٍ على ما ذهب اليه ابنا بابويه والسيد المرتضى رحمهم الله واما سلار فيمكن ان يحتج له برواية سيف
فانها غير دالة على التفصيل واصح ما بلغنا من الروايات في هذا الباب روايتان احديهما رواية محمد بن اسمعيل قال كتبت الى رجل اسأله ان يسأل
ابا الحسن الرضا عليه السلام عن البئر تكون في المنزل للوضوء فيقطر فيها قطرات من بول او دم او يسقط فيها شيء من العذرة كالبعرة ونحوها ما الذي
يطهرها حتى يحل الوضوء منها للصلاة فوقع عليه السلام في كتابي بخطه ينزح منها دلاء وليس فيها تعيين لعدد الدلاء ولا تعيين البول الثانية ما
رواه الشيخ في الحسن عن معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام في البئر يبول فيها الصبي او يصب فيها بول او خمر فقال ينزح الماء كله وحمل الشيخ
ذلك على التغير وهو حسن اما ابن ادريس فانه ادعى ان حد الصبوة بالحولين والجماعة انما قالوا الصبي اذا اكل الطعام ينزح له سبع دلاء
وان لم يأكل ينزح له دلو واحد ثم احتج لقوله في بول النساء بان حمل بولهن على الرجال في التفصيل الى الصغير والكبير قياس مع رواية عندنا قال و
انما اوجبنا الاربعين لان الاخبار المتواترة عن الائمة عليهم السلام وردت بان ينزح لبول الانسان اربعون دلوا وهو يطلق على الذكر والانثى
ثم ترك الاحتجاج على مطلوبه وشرع في بيان عموم لفظة الانسان للذكر والانثى وما ادري الاخبار المتواترة التي ادعاها في ايجاب الاربعين لبول
الانسان من اين نقلها فان كتب علمائنا خالية عنها فكيف ادعى تواترها ولم يبلغنا خبر في كتاب ولا مذاكرة تدل على [illegible] ساقطة بالكلية
اوجب الشيخ ابو جعفر بن بابويه رحمه الله لموت الثور نزح الماء اجمع وابن ادريس اطلق نزح الكر لموت خمس من الحيوان الخيل والبغال والحمير اهلية
كانت الحمير او غير اهلية والبقر وحشية وما ماثلها في قدر الجسم والشيخان واتباعهما لم يذكروا حكمه لانهم اوجبوا النزح للبقرة كرا ولم يتعرضوا
للثور ولفظة البقرة لا تدل عليه فقد نقل صاحب الصحاح اطلاق لفظ البقر على الذكر فيجب الكر احتج الشيخ ابن بابويه بما رواه عبد الله بن سنان
في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان مات فيها ثور او شبهه او صب فيها خمر نزح الماء كله ولانه ماء محكوم بنجاسته فلا يطهر بدون
اخراجه ولم نقف على حديث يتعلق بالبقرة واجود ما بلغنا في هذا الباب رواية ابن بابويه **مسألة** قال الشيخان وابو الصلاح وسلار
وابن براج وابن ادريس وابن حمزة يجب في العذرة الذائبة خمسون دلوا وقال ابن بابويه ينزح منها اربعين الى خمسين احتج ابن بابويه بما رواه
ابو بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن العذرة تقع في البئر فقال ينزح منها عشرة دلاء فان ذابت فاربعون او خمسون دلوا و
الشيخ رحمه الله احتج بهذا على مطلوبه ويمكن ان يقال ايجاب احدهما يستلزم ايجاب الاكثر لانه مع الاقل غير متيقن للبراءة وانما يعلم خروجه عن
العهدة بفعل الاكثر وقد روى في الحسن عن علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن بئر ماء وقع فيها زبيل من عذرة رطبة
او يابسة او زبيل من سرقين ايصلح الوضوء منها قال لا باس وعن عمار قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن البئر يقع فيها عذرة يابسة او
رطبة فقال لا باس اذا كان فيها ماء كثير قال الشيخ معناه اذا نزح منها خمسون دلوا وفي رواية كردويه قال سألت ابا الحسن عليه السلام
عن بئر يدخلها ماء الطريق فيه البول والعذرة وابوال الدواب وارواثها وخرء الكلاب قال ينزح منها ثلثون دلوا وان كانت مبخرة وابو جعفر بن
بابويه رحمه الله افتى بالحديث الذي رويناه عن علي بن جعفر ثم قيده وقال هذا اذا كانت في زبيل ولم ينزل منه شيء في البئر **مسألة** قال
الشيخان رحمهما الله ينزح لموت الوزغة ثلاث دلاء وبه قال ابن البراج وابن حمزة والشيخ ابو جعفر بن بابويه وقال سلار وابو الصلاح
الحلبي دلو واحد وابن ادريس منع ذلك ولم يوجب شيئا احتج الشيخ رحمه الله بما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته
عن الفارة والوزغة تقع في البئر قال ينزح منها ثلاث دلاء وكذا في رواية ابن سنان الصحيحة عن الصادق عليه السلام وروى يعقوب بن عيثم قال
قلت لابي عبد الله عليه السلام سام ابرص وجدناه قد تفسخ في البئر قال انما عليك ان تنزح سبع دلاء وسأل جابر بن يزيد الجعفي ابا جعفر
عن السام ابرص يقع في البئر فقال ليس بشيء حرك الماء بالدلو قال الشيخ رحمه الله معناه اذا لم يتفسخ لانه مع التفسخ ينزح منها سبع دلاء
على ما بيناه في الخبر الاول وهو يعطي انه يذهب الى نزح سبع فيه واحتج ابو الصلاح وسلار بما رواه ابن بابويه قال سأل يعقوب بن عيثم
ابا عبد الله عليه السلام فقال له بئر ماء في مائها ينزح منها قطع جلود فقال ليس بشيء ان الوزغ ربما طرح جلده انما يكفيك من ذلك دلو واحد
واحتج ابن ادريس بانه لا نفس له سائلة فلا ينجس الماء بموته فيه وهو جيد ويجوز ان يكون الامر بالنزح من حيث الطب لحصول الضرر في الماء
بالسم لا من حيث النجاسة ولا شك ان السلامة من الضرر مطلوب للشارع فلا استبعاد في ايجاب النزح لهذا الغرض وجعل ما افتى به الجماعة من النزح
اعتمادا على رواية شاذة مخالفة لاصول المذهب **مسألة** قال الشيخ رحمه الله في النهاية والمبسوط ينزح للعقرب ثلاث دلاء وتبعه
ابن البراج وابو الصلاح ولم يتعرض لها ابن حمزة وسلار والشيخ المفيد رحمه الله وقال علي بن بابويه في رسالته اذا وقعت فيها حية او عقرب
او خنافس او بنات وردان فاستق منها للحية سبع دلاء وليس عليك فيما سواها شيء وهو يدل على نفي وجوب النزح عن العقرب وهو

اختيار ابن ادريس. احتج الشيخ رحمه الله بما رواه هرون بن حمزة الغنوي عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الفارة والعقرب واشباه ذلك يقع في الماء فيخرج حيا هل يشرب من ذلك الماء ويتوضأ به قال تسكب منه ثلاث مرات وقليله وكثيره بمنزلة واحدة ثم تشرب منه وتتوضأ منه غير الوزغ فانه لا ينتفع بما يقع فيه وفي الاستدلال بهذا الحديث نظر وتخريجه ان العقرب ينزح لها مع خروجها حية ثلاث دلاء فمع الموت اولى ولان المقتضي للنزح في الوزغة وهو السم موجود في العقرب واحتج المانعون من وجوب النزح بانه حيوان لا نفس له سائلة فلا يجب بموته شيء كالذباب والخنافس وبما رواه عمار الساباطي في حديث طويل عن الصادق عليه السلام وقد سئل عن الخنفساء والذباب والجراد والنملة وما اشبه ذلك يموت في البئر والزيت وشبهه قال كلما ليس له دم سائلة فلا باس وفي الصحيح عن ابن مسكان عن الصادق عليه السلام قال وكل شيء سقط في البئر ليس له دم مثل العقارب والخنافس واشباه ذلك فلا باس وهذا الحديث اصح ما بلغني في هذا الباب وعليه اعتمد والنزح للاستحباب وفي رواية منهال بن عمرو عن الصادق عليه السلام قلت له العقرب يخرج من البئر ميتة قال استق منه عشرة دلاء وحملها الشيخ على الاستحباب **مسألة** قال الشيخان رحمهما الله ينزح للحية ثلاث دلاء وهو قول ابي الصلاح وسلار وابن البراج وابن ادريس وقال علي بن بابويه ينزح منها سبع دلاء احتج الاكثرون برواية عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلام فيما يقع في بئر الماء فيموت فيها فاكثره الانسان ينزح منها سبعون دلوا واقله العصفور ينزح منها دلو واحد فالحية يجب فيها اكثر من العصفور والا لم يختص القلة بالعصفور وانما اوجبنا نزح ثلاث لمساواتها الفارة في قدر الجسم تقريبا وبما رواه اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يقول الدجاجة ومثلها تموت في البئر ينزح منها دلوان وثلاثة ولا ريب ان الحية لا تزيد عن قدر الدجاجة في الجسم احتج علي بن بابويه بانها في قدر الفارة او اكبر وقد بينا ان في الفارة سبع دلاء فلا تزيد الحية منها للبراءة ولا تنقص عنها للاولوية **مسألة** في ذرق الدجاج قولان احدهما انه ينزح له خمس دلاء مطلقا سواء كان جلالا او غيره وهو المفهوم من كلام الشيخ رحمه الله في النهاية والمبسوط وغيرهما لانه قال روث وبول ما يؤكل لحمه لا ينجس الماء بوقوعه فيه الا ذرق الدجاج خاصة فاذا وقع في البئر ينزح منها خمس دلاء والاستثناء من المأكول يدل على تناوله غير الجلال وكذا اطلق القول ابن حمزة فانه قال ينزح خمس لذرق الدجاج وقول الشيخ انص في الباب المفيد رحمه الله قيد الدجاج بالجلال وكذا سلار وابن البراج وابو الصلاح وابن ادريس والاصل في ذلك هو ان ذرق الدجاج مطلقا هل هو نجس ام لا وسياتي البحث فيه ان شاء الله تعالى وعلى القولين لم يصل الينا حديث يتعلق بالنزح لهما ويمكن الاحتجاج بانه ماء محكوم بنجاسته ولا يطهر بدون النزح والتقدير مستفاد من رواية محمد بن اسمعيل بن بزيع الصحيح عن الرضا عليه السلام وقد سأله عن البئر تكون في المنزل للوضوء فيقطر فيها قطرات من دم او بول او يسقط فيها شيء من العذرة كالبعرة او نحوها ما الذي يطهرها حتى يحل الوضوء منها للصلوة فوقع عليه السلام في كتابه بخطه ينزح منها دلاء والاحتجاج به بعيد لعدم دلالته على التقدير وانما يستدل به على انه لا يجزي اقل من خمسة من حيث انه جمع كثرة والشيخ رحمه الله نقل كلام المفيد ولم يحتج عليه لعدم ظفره بحديث في هذا الباب **مسألة** النجاسة التي لم يرد فيها نص ان لم يتغير الماء تردد الشيخ رحمه الله فيما يجب لها فقال في المبسوط الاحتياط يقتضي نزح جميع الماء قال وان قلنا بجواز اربعين دلوا منها لقولهم عليهم السلام ينزح منها اربعون دلوا وان صارت مبخرة كان سائغا غير ان الاحوط الاول وقال ايضا اذا نزل الى البئر كافر وباشر الماء بجسمه نجس الماء ووجب نزح الجميع لانه لا دليل على مقدار والاحتياط يقتضي ما قلناه وقال ابن ادريس يجب نزح الجميع وكذا قال ابن حمزة العلوي وقال ابو حمزة ينزح منها اربعون دلوا احتج الشيخ رحمه الله بالاحتياط اذ مع نزح الجميع يحصل القطع بجواز الاستعمال ومع نزح البعض لا يحصل اليقين بالجواز ولانه ماء محكوم بنجاسته فلا يطهر الا بازالته واما النقل الذي ادعاه الشيخ رحمه الله فلم يصل الينا وانما الذي بلغنا في هذا الباب حديث واحد ذكرناه في كتاب مدارك الاحكام وهو ما رواه الحسين بن سعيد عن محمد بن ابي عمير عن كردويه قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن بئر يدخلها ماء الطريق فيه البول والعذرة وابوال الدواب وارواثها وخرء الكلاب قال ينزح منها ثلثون دلوا وان كانت مبخرة وهو يدل على وجوب الثلاثين واما الاربعون كما ادعاها الشيخ فلا ومع ذلك فكردويه لا اعرف حاله فان كان ثقة فالحديث صحيح **مسألة** قال الشيخ رحمه الله اذا وقع في البئر ماء خالطه شيء من النجاسات مثل ماء المطر والبالوعة وغير ذلك ينزح منها اربعون دلوا وقال ابن ادريس تعتبر النجاسات فان ورد في الشرع لها مقدر وجب نزح ذلك المقدر والا وجب نزح الجميع احتج الشيخ رحمه الله بالخبر الذي نقله اولا وقد بينا انه لم يصل الينا وانما الذي وصل الينا حديث كردويه وابن ادريس بنى ما قاله على اصله من ان المقدر ينزح منه ما قدره الشارع وغيره ينزح منه الجميع **مسألة** قال الشيخ رحمه الله في المبسوط اذا وقع الكلب في البئر وخرج حيا نزح منها سبع دلاء للخبر وفي النهاية وقد روي انه اذا وقع فيها كلب وخرج حيا نزح منها سبع دلاء على ما وردت به الرواية وقال ابن البراج اذا وقع الكلب وخرج منها حيا نزح منها سبع دلاء على ما روي وجزم ابن حمزة بوجوب السبع واوجب ابن ادريس نزح اربعين احتج الشيخ رحمه الله بالحديث الذي رواه ابو مريم قال حدثنا جعفر قال كان ابو جعفر يقول اذا مات الكلب في البئر نزحت وقال جعفر اذا وقع فيها ثم اخرج منها حيا نزح منها سبع دلاء لا يقال هذا الخبر متروك اذ يقتضي نزح الجميع لموته وانتم لا تقولون به فان كان صحيحا وجب العمل به في الحكمين وان كان غير موثوق بنقله وجب ترك العمل في الحكمين لا العمل باحدهما دون الآخر لانا

نقول نعمل بالحديثين لكن نقيد احدهما بالتغير فانه صالح للدلالة عليه قد دل الدليل على ارادته لان الاحاديث الدالة على نزح اربعين تدل على نزح ما دون الجميع فلو لم نقيد الحديث بالتغير لزم ابطال تلك الاحاديث بالكلية وهو باطل احتج ابن ادريس بانه لم يرد فيه نص متواتر والخبر الواحد ليس بحجة وانما اوجب الاربعين دون الجميع لانه بموته ينزح له اربعون فلا يزيد بنجاسته حيا على نجاسته ميتا بل العكس فان الموت يصير ما ليس بنجس مما له نفس سائلة نجسا فكيف النجس واذا لم يقتض الموت زيادة على الاربعين فوقوعه حيا اولى بعدم الزيادة والجواب المنع من عدم النص وقد ذكرنا حديث ابي مريم ونمنع عدم اولوية الحي فان هذه احكام شرعية تتبع الاسم ولهذا اوجب في الفارة مع تفسخها وتقطع اجزائها وانفصالها بالكلية نزح سبع دلاء واوجب نزح الجميع في البعرة منها العدم وورود النص هنا وثبوته هناك مع ان الاولوية هنا ثابتة ولم يعتد بها هو فلم لم يوجب نزح الجميع **مسئلة** اذا باشر الجنب البئر بجسمه وان لم يرتمس فيها قال المفيد يفسد الماء ولم يطهر ووجب تطهيرها بنزح سبع دلاء وقال ابن ادريس ينزح لارتماس الجنب الخالي بدنه من نجاسة عينية المحكوم بطهارته قبل جنابته سبع دلاء وحد ارتماسه ان يغطي ماء البئر راسه فاما ان ينزل فيها ولم يغط راسه ماؤها فلا ينجس ماؤها وادعى على ذلك الاجماع وانما حصل له هذا الخيال لعبارة الشيخ رحمه الله ان ارتماس الجنب يوجب نزح سبع دلاء والارتماس انما يتحقق بما ذكره وكذا في لفظ ابن البراج وسلار وابن حمزة واحتج المفيد بما رواه الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال فان وقع فيها جنب فانزح منها سبع دلاء والوقوع لا يستلزم الارتماس بل المباشرة فيجب السبع معه واعلم ان الاحاديث التي وصلت الينا في هذا الباب وردت بالفاظ ثلثة احدها الوقوع على ما تضمنه هذا الحديث والثاني الدخول على ما رواه ابو بصير قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الجنب يدخل البئر فيغتسل فيها قال ينزح منها سبع دلاء وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال اذا دخل الجنب البئر نزح منها سبع دلاء الثالث النزول رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله قال ان سقط في البئر دابة صغيرة او نزل فيها جنب نزح منها سبع دلاء وشيء من هذه الالفاظ الثلث لا يدل على تخصيص النزح بالارتماس كما ادعاه بقي هنا بحث وهو ان يقال اذا كان البدن خاليا من نجاسة عينية فاي سبب اوجب نزح السبع وباي اعتبار يفسد ماء البئر والجواب انه قد اختلف علماؤنا في الماء المستعمل في الطهارة الكبرى هل يرتفع عنه حكم الطهورية لغيره ام لا فبعض علمائنا افتى بالاول وبعضهم افتى بالثاني وسياتي البحث فيه انشاء الله تعالى فالمقتضي للنزح هو كونه مستعملا في الطهارة الكبرى وهذا انما يتمشى عند الشيخين رحمهما الله اما نحن فلا والعجب ان ابن ادريس ذهب الى ما اخترناه من بقاء حكم الطهورية في المستعمل واوجب النزح هنا اذا عرفت هذا فالاقوى عندي بناء على قول الشيخين كون الماء طاهرا وان ارتفع عنه حكم الطهورية وايجاب النزح ليس لزوال النجاسة عنه بل لافادته حكما لاول فلو لاقاه ماء اخر او جسم اخر لم ينجس الثاني لعدم نجاسة الاول ولا يبطل الصلوة لو وقع على الثوب او البدن منه شيء اذا ثبت هذا فانما يكون مستعملا لو كان بنية الغسل فلو وقع او ارتمس الجنب من غير نية فالوجه بقاء الماء على طهوريته وعدم ارتفاع حدث الجنابة اما لو نوى ولو ارتمس فانه يتغير وصف الطهورية عنه وهل يطهر الجنب ام لا قال الشيخ رحمه الله لا يطهر وفيه نظر لان المقتضي لسلب حكم الطهورية عن الماء تحمله النجاسة الحكمية عن الجنب وهو انما يحصل بارتفاع حدث الجنابة

الفصل الرابع في حكم المضاف والاسآر والمستعمل والنجس

مسئلة اختلف علماؤنا في المضاف هل تزول به النجاسة مع اتفاقهم الا من شذ على انه لا يرتفع به حدثا فمنع منه الشيخان وسلار وابو الصلاح وابن البراج وابن الجنيد وابن ادريس وهو المشهور من قول علمائنا وقال السيد المرتضى رحمه الله تجوز ازالة النجاسة به وابن ابي عقيل قال عبارة موهمة وهي ان ما سقط في ماء مما ليس بنجس ولا محرم فغير لونه او طعمه حتى اضيف اليه مثل ماء الورد وماء الزعفران وماء الخلوق وماء الحمص وماء العصفر فلا يجوز استعماله عند وجود غيره وجاز في حال الضرورة عند عدم غيره فان اراد مع سلب الاطلاق فهو كما قال المرتضى والا فهو كما قال الجماعة والحق عندي ما ذهب اليه الاكثر لنا وجوه الاول قوله تعالى وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به وجه الاستدلال به انه تعالى خصص التطهير بالماء فلا يقع بغيره اما المقدمة الاولى فلانه تعالى ذكرها في معرض الامتنان فلو حصلت الطهارة بغيره كان الامتنان بالاعم من احد قسمي المطهر اولى ولم يكن للتخصيص فائدة واما الثانية فظاهرة الثاني ما رواه السكوني عن الصادق قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله الماء يطهر ولا يطهر وجه الاستدلال به انه خصص الماء بكونه مطهرا بالذكر فلو لم يكن مختصا بهذا الحكم لم يكن للتخصيص بالذكر فائدة ولقائل ان يقول انه استدلال بمفهوم اللقب سلمنا لكن الماء مختص بالحكمين لا باحدهما فلا يبقى فيه دلالة الثالث ان الامر ورد بازالة النجاسة بالماء وروى الحلبي عن الصادق عليه السلم في الحسن عن بول الصبي قال تصب عليه الماء فان كان قد اكل فاغسله غسلا وعن ابي اسحق النحوي عن الصادق عليه السلم قال سالته عن البول يصيب الجسد قال صب عليه الماء مرتين فلو كان غير الماء مطهرا لما اوجب الغسل بالماء عينا والماء انما يطلق على المطلق وروى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم رجل اجنب في ثوبه وليس معه ثوب غيره قال يصلي فيه واذا وجد الماء غسله ولو كان هناك طريق اخر الى الطهارة غير الغسل بالماء لم يجز الصلوة فيه الى حين وجدان الماء بل كان يجب عليه تحصيل الغسل بغير الماء الرابع انه طهارة تراد لاجل الصلوة فلا تجوز الا بالماء كطهارة الحدث بل اشتراط الماء هنا اولى لان اشتراطه في النجاسة الحكمية يعطي اولوية اشتراطه في النجاسة الحقيقية لا يقال هذا قياس ولا يكون حجة لانا نمنع كونه قياسا وانما هو

استدلال بالاقتضاء فان التنصيص على الاضعف يقتضي اولوية ثبوت الحكم في الاقوى كما في دلالة التأفيف على تحريم الضرب احتج السيد المرتضى بالاجماع وبقوله تعالى وثيابك فطهر امر بتطهير الثوب ولم يفصل بين الماء وغيره وبقوله عليه السلام في المستيقظ من النوم لا يغمس يده في الاناء حتى يغسلها فامر بما يتناوله اسم الغسل وبقوله عليه السلام انما يغسل الثوب من المني والدم وهو عام فيما يسمى غسلا وبقوله ثم اغسليه وهو عام ثم اعترض على نفسه في الاول بالمنع من تناول الطهارة للغسل بغير الماء وفي الثاني بان اطلاق الامر بالغسل ينصرف الى ما يغسل به في العادة ولم تقض العادة بالغسل بغير الماء واجاب عن الاول بان تطهير الثوب ليس باكثر من ازالة النجاسة عنه وقد زالت بغسله بغير الماء مشاهدة لان الثوب لا يلحقه عبادة وعن الثاني بالمنع من اختصاص الغسل بما يسمى الغاسل به غاسلا عادة اذ لو كان كذلك لوجب المنع من غسل الثوب بماء الكبريت والنفط وغيرهما مما لم تجر العادة بالغسل به ولما جاز ذلك وان لم يكن معتادا اجماعا علمنا عدم الاشتراط بالعادة ولان المراد بالغسل ما يتناوله اسمه حقيقة من غير اعتبار العادة والجواب عن الاول ان المراد على ما ورد في التفسير لا تلبسها على معصية ولا على غدر فان الغادر والفاجر يسمى دنس الثياب سلمنا ان المراد بالطهارة المتعارف شرعا لكن لا دلالة فيه على ان الطهارة باي شيء تحصل بل دلالتها على ما قلناه من ان الطهارة انما تحصل بالماء اولى لان مع الغسل بالماء يحصل الامتثال قطعا وليس كذلك لو غسلت بغيره وقوله النجاسة قد زالت حسا قلنا لا يلزم من زوالها في الحس زوالها شرعا فان الثوب لو يبس بلله بالماء النجس او بالبول لم يطهر وان زال النجاسة عنه مع انه جاف حين سئل عن معنى نجس العين ونجس الحكم بان الاعيان ليست نجسة لانها عبارة عن جواهر مركبة وهي متماثلة فلو نجس بعضها نجس سائرها فانتفى الفرق بين الخنزير وغيره وقد علم خلافه وانما التنجيس حكم شرعي ولا يقال النجس العين الا على وجه المجاز دون الحقيقة فاذا كانت النجاسة حكما شرعيا لم تزل عن المحل الا بحكم شرعي تحكم رحمه الله بزوالها عن المحل لزوالها حسا ممنوع وعن الثاني ان الامر بالغسل انما هو بما يطلق عليه حقيقة اذ اطلاق اللفظ انما ينصرف الى حقيقته دون مجازه ولا ريب ان الغسل بالماء حقيقة وكان الامر بالغسل مصروفا اليه اما الاجماع فلو قيل انه على خلاف دعواه امكن ان يريد به اجماع اكثر الفقهاء اذ لم يوافقه على ما ذهب اليه من وصل الينا خلافه **مسألة** ذهب علماؤنا اجمع الا الشيخ محمد بن بابويه الى انه لا يجوز رفع الحدث بالماء المضاف وقال ابن بابويه يجوز الوضوء والغسل من الجنابة والاستياك بماء الورد والصحيح الاول **لنا** قوله تعالى وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به وقد تقدم وجه الاستدلال به وايضا قوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا اوجب التيمم عند فقدان الماء وما رواه ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون معه اللبن ايتوضأ منه للصلاة قال لا انما هو الماء والصعيد ولفظة انما للحصر بالنقل عن اهل اللغة ولان لفظة ان تفيد الثبوت وما تفيد النفي فمع التركيب لا يخرج كل منهما عن مقتضاه والا لزم خروج اللفظ عن افادة معناه باعتبار التركيب وهو خلاف الاصل فاذا ثبت بقاء المعنى فاما ان يقتضيا اثبات الحكم ونفيه عن المذكور او عن غير المذكور او اثبات الحكم لغير المذكور ونفيه عن المذكور او بالعكس والكل باطل الا الاخير ولا معنى للحصر الا ذلك ولان المنع من الدخول في الصلاة حكم شرعي فيقف زواله على الشرع احتج ابن بابويه بما رواه يونس عن ابي الحسن عليه السلام قال قلت له الرجل يغتسل بماء الورد ويتوضأ به للصلاة قال لا باس بذلك ولانها طهارة من نجاسة حكمية فجاز استعمال ما يشابه الماء فيها لضعفها والجواب عن الاول بالطعن في السند فان في طريقه سهل بن زياد والشيخ وان وثقه في بعض المواضع الا انه طعن عليه في عدة مواضع وكذا النجاشي وابن الغضائري وقد ذكرنا حاله في كتابي الرجال ومع ذلك فان هذا الحديث يرويه محمد بن عيسى عن يونس وقد ذكر ابن بابويه عن ابن الوليد انه لا يعتمد على حديث محمد بن عيسى عن يونس فكيف يصح منه الاستدلال بهذا الحديث قال الشيخ رحمه الله هذا خبر شاذ شديد الشذوذ وان تكرر في الكتب والاصول فانما اصله يونس عن ابي الحسن عليه السلام ولم يروه غيره وقد اجمعت العصابة على ترك العمل بظاهره وما يكون هذا حكمه لا يعمل به ثم تاول بعد ذلك الحديث على حمل الوضوء على التحسين وان قرن بالصلاة اذ المراد انه يتطيب للصلاة فانه افضل من قصد التلذذ حسب دون رحمه الله تعالى وتاوله ايضا بان ماء الورد اراد به الماء الذي وقع فيه الورد وان لم يكن معتصرا منه كما يقال ماء الصنع للمجاورة وعن الثاني بالمنع من كونها طهارة من نجاسة حكمية او عينية بل هو تعبد شرعي فيقف على مورده في الاذن لا يقال قد روى عبد الله بن المغيرة في الصحيح عن بعض الصادقين قال اذا كان الرجل لا يقدر على الماء وهو يقدر على اللبن فلا يتوضأ باللبن انما هو الماء والصعيد فان لم يقدر على الماء وكان نبيذا فاني قد سمعت حريزا يذكر في حديث ان النبي صلى الله عليه وآله قد توضأ بنبيذ ولم يقدر على الماء لانا نقول هذا الخبر لم يسنده عبد الله بن المغيرة الى امام وقوله بعض الصادقين لا ينصرف قطعا الى الامام بل ولا ظاهرا ولان الاجماع وقع على المنع من العمل به ولو سلم فهو محمول على ماء ملح طيب بتمرات طرحت فيه حتى عذب ولم يخرجه عن اطلاق اسم الماء لان النبيذ لغة هو ما ينبذ فيه الشيء ويؤيده ما رواه الكلبي النسابة انه سال ابا عبد الله عليه السلام عن النبيذ فقال حلال فقال انا ننبذه فنطرح فيه العكر وما سوى ذلك فقال شه شه تلك الخمرة المنتنة قلت جعلت فداك فاي نبيذ تعني قال ان اهل المدينة شكوا الى رسول الله صلى الله عليه وآله تغير الماء وفساد طبائعهم فامرهم ان ينبذوا فكان الرجل يامر خادمه ان ينبذ له فيعمد الى كف من تمر فيقذف به في الشن فمنه شربه ومنه طهوره قلت وكم كان عدد التمر الذي في الكف قال ما حمل الكف قلت واحدة او اثنتين فقال ربما كانت واحدة وربما كانت اثنتين قلت وكم كان يسع الشن قال ما بين

الاربعين الى الثمانين الى فوق ذلك فقلت فاى الارطال فقال ارطال مكيال العراق **مسئلة** ذهب الشيخ في ط الى ان سؤر ما لا
يوكل لحمه من الحيوان الذي في الحضر غير الطير وغيرها ماكول اللحم لا يجوز استعماله الا ما لا يمكن التحرز منه كالهرة والفارة والحية وغير ذلك قال ولا
باس بسؤر البغال والدواب والحمير لان لحمها ليس بمحظور وان كان مكروها لكراهة لحمها واما ما يوكل لحمه فلا باس بسؤره الا ما كان جلالا
وابن الجنيد منع من سؤر الجلال والمسوخ وابن ادريس حكم بنجاسة سؤر ما لا يوكل لحمه من حيوان الحضر غير الطير مما يمكن التحرز منه والحق عندي
طهارة سؤر كل حيوان غير ادمي سواء كان ماكول اللحم او غير ذلك عدا الكلب والخنزير واما الادمي فان سؤره طاهر عدا الكافر لنا ما رواه
الشيخ في الصحيح عن حريز عن الفضل ابي العباس قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن فضل الهرة والشاة والابل والحمير والخيل والبغال والوحش
والسباع فلم اترك شيئا الا سالته عنه فقال لا باس حتى انتهيت الى الكلب فقال رجس نجس لا تتوضأ بفضله واصبب ذلك الماء واغسله بالتراب
اول مرة ثم بالماء ولان عدا ما ذكرناه طاهر الجسد فلا ينجس الماء بشربه منه احتج الشيخ رحمه الله بما رواه عمار بن موسى الساباطي عن ابي عبد الله
قال سئل عما تشرب منه الحمام فقال كل ما يوكل لحمه يتوضأ بسؤره ويشرب قال وهذا يدل على ان ما لا يوكل لحمه لا يجوز التوضؤ والشرب منه
والجواب انه استدلال بالمفهوم فلا يعارض المنطوق ثم يدل على غير مطلوبه لان السؤال وقع عن الحمام فقال عليه السلام كل ما يوكل لحمه وهو
يفهم منه ان المراد الحمام وايضا فالطريق ضعيف سلمنا دلالة المفهوم لكن يكفي في دلالة المفهوم مخالفة المسكوت عنه للمنطوق في الحكم الثابت
للمنطوق وهنا الحكم الثابت للمنطوق الوضوء بسؤر ما يوكل لحمه والشرب منه وهو لا يدل على ان كل ما لا يوكل لحمه لا يتوضأ منه ولا يشرب
بل جاز انقسامه الى قسمين احدهما يجوز الوضوء به والشرب منه والاخر لا يجوز فان الانقسام حكم مخالف لاحد القسمين ونحن نقول بموجبه فان
ما لا يوكل لحمه منه الكلب والخنزير فلا يجوز الوضوء بسؤرهما ولا شربه والباقي يجوز ولا يقال لو ساوى احد قسمي المسكوت عنه المنطوق في الحكم
لانتفت دلالة المفهوم ونحن انما نستدل بالحديث على تقديرها لانا نقول لا نسلم انتفاء الدلالة لحصول التنافي بين المنطوق الكلي والمسكوت
عنه فهذا خلاصة ما افدناه في كتاب استقصاء الاعتبار في تحقيق معاني الاخبار **مسئلة** قال الشيخ ابو جعفر بن بابويه رحمه الله
لا يجوز الوضوء بسؤر اليهودي والنصراني وولد الزنا والمشرك وجعل ولد الزنا كالكافر وهو منقول عن السيد المرتضى وابن ادريس و
باقي علمائنا حكموا باسلامه وهو الحق عندي وسياتي بيان ذلك ان شاء الله تعالى **مسئلة** منع الشيخ في المبسوط من سؤر الجلال وفي
النهاية من سؤر اكل الجيف والحق عندي انهما مكروها السؤر لنا انهما طاهرا الجسد فهما طاهرا السؤر وما رواه الشيخ في الصحيح عن
ابي الصباح عن ابي عبد الله عليه السلام قال كان علي عليه السلام يقول لا تمنع فضل السنور ان يتوضأ منه انما هي سبع وهو عام في الجلال
وغيره والحديث الصحيح الذي قدمناه عن ابي العباس البقباق وما رواه ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال فضل الحمامة والدجاج
لا باس به والطير وهو عام في كل طير وعن عمار بن موسى عن ابي عبد الله عليه السلام وسئل عما تشرب منه باز او صقر او عقاب فقال كل شيء
من الطير يتوضأ مما يشرب منه الا ان ترى في منقاره دما فان رايت في منقاره دما فلا تتوضأ منه ولا تشرب احتج الشيخ رحمه الله بما
تقدم وجوابه ما سلف **مسئلة** اطلق الشيخ في المبسوط والمرتضى في المصباح كراهة سؤر الحائض وقيد في النهاية الكراهة
بالحائض المتهمة وكذا سلار وهو الاقرب لنا انه مع انتفاء التهمة طاهرة الجسد فلا يكون سؤرها مكروها كغيرها والعارض هو الحيض
لا يصلح للمانعية كراهة ولا تحريما مع انتفاء التهمة ويؤيده ما رواه علي بن يقطين عن ابي الحسن عليه السلام في الرجل يتوضأ بفضل الحائض
قال اذا كانت مامونة فلا باس وبما رواه عن عيص بن القاسم قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن سؤر الحائض قال لا توضأ منه وتوضأ
من سؤر الجنب اذا كانت مامونة وتغسل يدها قبل ان تدخلها الاناء واحتج الشيخ رحمه الله على الاطلاق بما رواه عنبسة بن مصعب عن
ابي عبد الله عليه السلام قال سؤر الحائض يشرب منه ولا يتوضأ وبما رواه الحسين بن ابي العلاء عن ابي عبد الله عليه السلام في الحائض يشرب
من سؤرها ولا يتوضأ منه وبما رواه ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته هل يتوضأ من فضل الحائض قال لا والجواب ان المطلق
والمقيد اذا ثبت حكم فيهما حمل المطلق على المقيد خصوصا مع قيام الدليل على نفي الحكم عن الفرد المغاير للمقيد والشيخ رحمه الله مع هذا
حمل هذه الاحاديث الدالة على المنع على انها اذا كانت متهمة لم يجز الوضوء بسؤرها تارة وعلى ارادة الاستحباب اخرى واحتج على الثاني بما رواه
ابو هلال قال قال ابو عبد الله عليه السلام الطامث تشرب من فضل شرابها ولا احب ان يتوضأ منه **مسئلة** الماء المستعمل في الطهارة
الكبرى كغسل الجنابة والحيض والاستحاضة والنفاس مع خلو البدن عن النجاسة طاهر اجماعا وهل هو مطهر ام لا منع الشيخ والمفيد وابنا
بابويه من ذلك وقال المرتضى وابن ادريس انه مطهر وهو الحق عندي لنا وجوه الاول انه ماء طاهر فصح التطهير به لقولهم عليهم السلام
الماء يطهر ولا يطهر علق الطهورية على مطلق الماء والحقيقة ثابتة هنا الثاني قوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا سوغ التيمم مع عدم الماء
فينتفي الجواز مع وجوده وهو ثابت هنا الثالث الطهارة معلقة بالمطلق والحقيقة هنا ثابتة واضافتها الى الاستعمال اضافة خارجية فلا
تؤثر في الحقيقة الرابع الاحاديث روى عبد الله بن مسكان في الصحيح والحلبي صاحب ثقة انه سال ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل ينتهي
الى الماء القليل في الطريق فيريد ان يغتسل وليس معه اناء والماء في وهدة فان هو اغتسل رجع غسله في الماء كيف يصنع قال ينضح بكف بين

يديه وكفا من خلفه وكفا عن يمينه وكفا عن شماله ثم يغتسل وعن علي بن جعفر عن أخيه أبي الحسن الأول عليه السلام قال سألته عن الرجل يصيب الماء في ساقية أو مستنقع أيغتسل منه للجنابة أو يتوضأ منه للصلاة إذا كان لا يجد غيره والماء لا يبلغ صاعا للجنابة ولا مدا للوضوء وهو متفرق فكيف يصنع به وهو يتخوف أن يكون السباع قد شربت منه فقال إذا كانت يده نظيفة فليأخذ كفا من الماء بيد واحدة فلينضحه خلفه وكفا أمامه وكفا عن يمينه وكفا عن شماله فإن خشي أن لا يكفيه غسل رأسه ثلاث مرات ثم مسح جلده بيده فإن ذلك يجزيه فإن كان للوضوء غسل وجهه ومسح يده على ذراعيه ورأسه ورجليه وإن كان الماء متفرقا فقدر أن يجمعه وإلا اغتسل من هذا وهذا فإن كان في مكان واحد وهو قليل لا يكفيه لغسله فلا عليه أن يغتسل ويرجع الماء فيه فإن ذلك يجزيه وفي الصحيح عن صفوان بن مهران الجمال قال سألت أبا عبد الله عن الحياض التي بين مكة إلى المدينة تردها السباع وتلغ فيها الكلاب وتشرب منها الحمير ويغتسل فيها الجنب ويتوضأ منه فقال وكم قدر الماء قلت إلى نصف الساق وإلى الركبة فقال توضأ منه قال الشيخ رحمه الله هذان الخبران محمولان على بلوغ الكرية وفي الصحيح عن محمد بن إسماعيل بن بزيع قال كتبت إلى من يسأله عن الغدير يجتمع فيه ماء السماء ويستقى فيه من بئر فيستنجي فيه الإنسان من بول ويغتسل فيه الجنب ما حده الذي لا يجوز فكتب لا توضأ من مثل هذا إلا من ضرورة إليه ووجه الاستدلال أن نقول لو كان هذا الماء غير مطهر لما جاز الوضوء منه من ضرورة وغيرها فيجب جواز التوضي به عند الضرورة وحكمنا بكونه طاهرا مطلقا لأنه لو كان مطهرا لما حصل التنزه عن استعماله حالة الاختيار لأنا نقول الملازمة ممنوعة لأن النهي هنا للتنزيه ويكون باعتبار القذر الذي تنفر منه النفس لا باعتبار زوال الطهورية عنه احتج الناس بأنه لو جاز إزالة الحدث به لجاز إزالة النجاسة به والثاني باطل أما أولا فلأنه يستلزم جواز إزالة النجاسة به وأما ثانيا فلأنه ماء طاهر فجاز إزالة النجاسة به كالمسيل بالنسبة إلى الماء المطلق وأما بيان الشرطية فلأن النجاسة العينية نجاسة حقيقية والحدث نجاسة حكمية والرافع لأقوى النجاستين يجب أن يكون رافعا لأضعفهما السادس أن نقول زوال الطهورية عن هذا الماء مع ثبوتها للمستعمل في الصغرى مما لا يجتمعان والثاني ثابت بالإجماع فينتفي الأول والدليل على التنافي أن رفع الحدث مع طهارة المحل إما أن يقتضي زوال الطهورية عن الماء أو لا يقتضي وأياما كان يلزم عدم الاجتماع أما على التقدير الأول فلاقتضائه زوال الطهورية عن المستعمل في الصغرى وأما على التقدير الثاني فلعدم صلاحية علية لإزالة الطهورية عن محل النزاع ولا مقتضى للإزالة سواه فيكون الإزالة منتفية عملا بأصالة الطهورية السالمة عن معارض العلية ولا يمكن معارضة هذا الدليل بمثله فلا يقال طهورية هذا الماء مع طهورية المستعمل في الصغرى مما لا يجتمعان والثاني ثابت بالإجماع فينتفي الأول لعدم إمكان ادعاء طهورية صورة النزاع على تقدير اقتضاء رفع الحدث للإزالة وعدم إمكان ادعاء عدم طهورية هذا الماء على تقدير عدم الاقتضاء احتج الشيخ رحمه الله بأن الإنسان مكلف بالطهارة بالمتيقن طهارته المقطوع على استباحة الصلاة باستعماله والمستعمل في غسل الجنابة ليس كذلك لأنه مشكوك فيه فلا يخرج عن العهدة باستعماله ولا معنى لعدم الإجزاء إلا ذلك وبما رواه عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال لا بأس بأن يتوضأ بالماء المستعمل وقال الماء الذي يغسل به الثوب ويغتسل به الرجل من الجنابة لا يجوز أن يتوضأ منه وأشباهه والجواب عن الأول بالمنع من الشك في طهورية الماء فإن الماء المشار إليه يغلب على الظن طهوريته لما نقلناه من الأحاديث فيقع القطع بالتكليف بالطهارة به وعن الثاني بالمنع من صحة السند فإن في طريقه الحسن بن علي بن فضال وفيه قول وفي طريقها أيضا أحمد بن هلال وهو من الغلاة وذمه مولانا أبو محمد العسكري عليه السلام وقد ذكرنا حاله في كتاب الرجال

مسألة المستعمل في إزالة النجاسة إن تغير بالنجاسة نجس إجماعا وإن لم يتغير فالأقوى عندي فيه التنجيس سواء كان من الغسلة الأولى أو الثانية وسواء بقي على المغسول أثر النجاسة أو لا وبه قال الشيخ في ط قال فيه من الناس من قال لا ينجس إذا لم يغلب على أحد أوصافه وهو قوي والأول أحوط وجزم في الخلاف بنجاسة الأولى وطهارة الثانية وقال فيه إذا أصاب الثوب والجسد مما يغسل به الإناء للولوغ لا يغسل سواء كان من الأولى أو الثانية وهو قوله في ط في باب الأواني وقال في ط في باب تطهير الثياب لا يجب غسل الثوب مما يصيبه من الماء الذي يغسل به إناء الولوغ سواء كان من الغسلة الأولى والثانية وإن قلنا إنه يغسل من الغسلة الأولى كان أحوط وأما الوضوء به فلا يجوز ثم قال فيه إذا ترك تحت الثوب النجس إجانة وصب عليه الماء وجرى الماء في الإجانة لا يجوز استعماله لأنه نجس وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية حكاية عن الناصر لا فرق بين ورود الماء على النجاسة وبين ورود النجاسة عليه ثم قال المرتضى وهذه المسألة لا أعرف فيها نصا لأصحابنا ولا قولا صريحا والشافعي يفرق بين ورود الماء على النجاسة وورودها عليه فيعتبر القلتين في ورود النجاسة على الماء ولا يعتبر ذلك في ورود الماء على النجاسة وخالفه سائر الفقهاء في هذه المسألة قال ويقوى في نفسي عاجلا إلى أن يقع التأمل لذلك صحة ما ذهب إليه الشافعي واختاره ابن إدريس **لنا** أنه ماء قليل لاقته نجاسة فينجس وما رواه عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله عليه السلام قال الماء الذي يغسل به الثوب أو يغتسل به من الجنابة لا يجوز أن يتوضأ منه وأشباهه احتج السيد المرتضى بأنا لو حكمنا بنجاسة الماء القليل الوارد على النجاسة لأدى ذلك إلى أن الثوب لا يطهر من النجاسة إلا بإيراد كر من الماء عليه والتالي باطل للمشقة المنفية بالأصل فالمقدم مثله بيان الشرطية أن الملاقي للثوب ماء قليل فلو نجس حال الملاقاة لم يطهر الثوب لأن النجس لا يطهر غيره والجواب المنع من الملازمة فإنا نحكم بتطهير الثوب و

والنجاسة في الماء بعد انفصاله عن المحل **مسألة** قال الشيخ اذا اختلط المطلق بالمضاف كماء الورد المنقطع الرائحة حكم للاكثر فان تساويا ينبغي القول بجواز استعماله لان الاصل الاباحة وان قلنا يستعمل ذلك ويتيمم كان احوط وقال ابن البراج والاقوى عندي انه لا يجوز استعماله في رفع الحدث ولا ازالة النجاسة ويجوز في غير ذلك ثم نقل مباحثة جرت بينه وبين الشيخ رحمه الله وخلاصتها تمسك الشيخ بالاصل الدال على الاباحة وتمسكه هو بالاحتياط والحق عندي خلاف القولين معا وان جواز التطهير به تابع لاطلاق الاسم فان كانت الممازجة اخرجته عن الاطلاق لم يجز الطهارة به والا جاز ولا اعتبار في ذلك بالمساواة والتفاضل فلو كان ماء الورد اكثر وبقي اطلاق اسم الماء اجزات الطهارة به لانه امتثل المامور به وهو الطهارة بالماء المطلق وطريق معرفة ذلك ان يقدر ماء الورد باقيا على اوصافه ثم يعتبر ممازجته ح فيحمل عليه منقطع الرائحة **مسألة** لو كان معه رطلان من الماء المطلق ويفتقر في طهارته الى ثلثة ارطال مثلا ومعه ماء ورد اذا مزجه بالمطلق لم يسلبه الاطلاق قال الشيخ رحمه الله ينبغي ان يجوز استعماله وليس واجبا بل يكون فرضه التيمم لانه ليس معه من الماء ما يكفيه لطهارته وهذا القول عندي ضعيف لاستلزامه التنافي بين الحكمين فان جواز الاستعمال يستلزم وجوب المزج لان الاستعمال انما يجوز لو المطلق فان كان هذا الاسم صادقا عليه بعد المزج وجب المزج لان الطهارة بالمطلق واجب مع المكنة ولا يتم الا بالمزج ولا يتم الواجب الا به وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب وان كذب الاطلاق عليه لم يجز استعماله في الطهارة ويكون الفرض خلافه فظهر التنافي بين الحكمين والحق عندي وجوب المزج ان بقي الاطلاق والمنع من الاستعمال ان لم يبق **مسألة** قال الشيخ رحمه الله المضاف اذا وقعت فيه نجاسة نجس قليلا كان او كثيرا على ما قدمناه ولا يطهر الا بان يختلط بما زاد على الكر من المطلق ثم ينظر فان سلبه اطلاق اسم الماء لم يجز استعماله بحال وان لم يسلبه اطلاق اسم الماء وغير احد اوصافه اما لونه او طعمه او رائحته لم يجز استعماله ايضا بحال والحق عندي خلاف ما قاله الشيخ في موضعين احدهما انا لا نشترط امتزاجه بما زاد على الكر بل لو مزج بالكر وبقي الاطلاق جاز استعماله الثاني ان تغير احد اوصاف المطلق مع بقاء الاسم باحد اوصاف المضاف لا يخرج المطلق عن الطهورية لان المضاف انما نجس بالمجاورة لا بالاصالة فهو من اصله طاهر وتغير المطلق في اوصافه باوصاف المضاف ليس تغيرا بالنجاسة وان كان تغيرا بالنجس واحدهما غير الآخر والمقتضي لرفع الطهارة انما هو الاول دون الثاني **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا استعمل النجس في الوضوء او غسل الثوب ثم علم اعاد الوضوء والصلوة وان لم يكن علم انه نجس نظر فان كان الوقت باقيا اعاد الوضوء والصلوة وان كان خارجا لم يجب اعادة الصلوة ويتوضأ لما يستأنف من الصلوة واما غسل الثوب فلا بد من اعادته على كل حال وان علم حصول النجاسة فيه ثم نسيه فاستعمله وجب عليه اعادة الوضوء والصلوة ذكر ذلك في موضعين منه وكذا قال في النهاية في باب المياه ولم يفرق في ذلك بين الوضوء والغسل بالماء النجس وبين غسل الثوب منه وقال في باب تطهير الثياب لو صلى في ثوب فيه نجاسة مع العلم بذلك وجب عليه اعادة الصلوة فان كان علم بحصول النجاسة في الثوب فلم يزله ونسي ثم صلى في الثوب ثم ذكر بعد ذلك وجب عليه اعادة الصلوة وان لم يعلم حصولها في الثوب وصلى ثم علم ان كان فيه نجاسة لم يلزمه اعادة الصلوة فاطلق ههنا عدم الاعادة ولم يخصصه بخروج الوقت وكذا ذكر هذه العبارة الثانية في الكتاب المذكور في باب السهو وقال علي بن بابويه في الماء المتغير بالنجاسة فان توضات منه او اغتسلت وغسلت ثوبك فعليك اعادة الوضوء والغسل والصلوة وغسل الثوب واطلق ولم يفصل الى العلم وعدمه ولا الى الوقت وخروجه ثم قال في الدم فان كان دون الدرهم الوافي فقد يجب عليك غسله ولا باس بالصلوة فيه وان كان الدم دون حمصة فلا باس بان لا تغسله الا ان يكون دم حيض فاغسل ثوبك منه ومن البول والمني قل ذلك او كثر واعد منه صلواتك علمت به او لم تعلم وقد روي في المني اذا لم تعلم به من قبل ان تصلي فلا اعادة عليك وقال ابنه محمد فان توضا رجل من الماء المتغير او اغتسل وغسل ثوبه فعليه اعادة الوضوء والغسل والصلوة وغسل الثوب ثم قال ومن بال فاصاب فخذه نكتة من البول ثم صلى ثم ذكر انه لم يغسله فعليه ان يغسله ويعيد صلوته واطلق ثم قال دم الحيض يجب غسل الثوب منه ومن البول والمني قليلا كان او كثيرا وتعاد منه الصلوة علم به او لم يعلم وقال علي عليه السلام ما ابالي ابول اصابني او ماء اذا لم اعلم قال وقد روي في المني انه اذا كان الرجل حيث قام نظر فطلب فلم يجد شيئا فلا شيء عليه وان كان لم ينظر ولم يطلب فعليه ان يغسله ويعيد صلوته وقال ابن الجنيد اذا ذكر الانسان انه غسل ثوبه او تطهر بالماء النجس من البئر او غيره غسل الثوب بماء طاهر واعاد الطهارة وغسل ما اصاب بدنه وثوبه واعاد الصلوة ما كان في الوقت ثم قال في موضع آخر ولو صلى فيه او عليه ثم علم بنجاسته استحببت له الاعادة في الوقت وغير الوقت وهي في الوقت اوجب منها اذا خرج واطلق سلار اعادة الصلوة في الثوب النجس وقال المفيد في الماء المتغير بالنجاسة لو توضا منه قبل تطهيره او اغتسل منه لنجاسة وشبهها وصلى بذلك الغسل والوضوء لم تجزه الصلوة ووجب عليه اعادة الطهارة بماء طاهر واعادة الصلوة واطلق ولم يفصل مع العلم وعدمه ولا في الوقت وخارجه وقال في موضع آخر من صلى في ثوب يظن انه طاهر ثم عرف بعد ذلك انه كان نجسا ففرط في صلوته فيه من غير تامل له اعاد ما صلى فيه في ثوب طاهر وقال ابن البراج الماء النجس ان تطهر به مع علمه وسبق علمه اعاد في الوقت وخارجه وان لم يسبقه العلم اعاد في الوقت دون خارجه وقال ابن حمزة اذا صلى في ثوب نجس قد سبقه العلم اعاد مطلقا

في الوقت وخارجه وان لم يسبقه العلم لم يعد اذا مضى الوقت وقال ابن ادريس ان توضأ او اغتسل او غسل الثوب بالماء النجس اعاد الوضوء
والغسل والصلوة وغسل الثوب ان كان عالما او سبقه العلم وان لم يسبقه لم يجب عليه اعادة الصلوة ولا الطهارة بل غسل الثوب سواء
كان الوقت باقيا او لم يكن على الصحيح من المذهب الاقوال قال وقال المفيد يجب عليه اعادة الصلوة وهو الذي يقوى في نفسه وافتي به
وهذا يدل على اضطرابه والوجه عندي اعادة الصلوة والوضوء والغسل ان وقعا بالماء النجس سواء كان الوقت باقيا اولا وسواء سبقه
العلم اولا اما لو كان الثوب نجسا فان كان عالما او سبقه العلم اعاد مطلقا في الوقت وخارجه وان لم يسبقه العلم اعاد في الوقت دون خارجه
لنا على الحكم الاول ان من صور النزاع الطهارة بالمتغير من الماء وهو المنهي عنه والنهي يدل على الفساد اما الاولى فلما رواه حريز بن عبد الله
في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا تغير الماء وتغير الطعم فلا يتوضأ منه ولا يشرب منه واما المقدمة الثانية فلانه لم يأت بالمأمور
به فيبقى في عهدة التكليف اما الصغرى فلان الاتيان بالمنهي عنه والمأمور به غير المنهي عنه والا لزم التكليف بالضدين واما الكبرى فظاهرة
ومن صور النزاع ما ولغ فيه الكلب وقد نهى عن استعماله لما رواه في الصحيح الفضل ابو العباس عن الصادق عليه السلام وسألته عن شيء حتى انتهى
الى الكلب فقال رجس نجس لا تتوضأ بفضله واصبب ذلك الماء والتقريب ما تقدم لا يقال هذا لا يدل على المطلوب لاختصاصه بالماء
فان النهي مختص به لانا نقول لا نم الاختصاص فانه اذا كان نجسا لم يكن مطهرا لغيره ولما رواه معوية في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام
قال سمعته يقول لا يغسل الثوب ولا تعاد الصلوة مما وقع في البئر الا ان ينتن فان انتن غسل الثوب واعاد الصلوة ونزحت البئر وهذا
مطلق سواء سبقه العلم اولا ولان الماء نجاسته عينية حقيقية فلا يزيل النجاسة الوهمية الحكمية وهو الحدث واما الحكم الثاني فانه قد
اشتمل على حكمين الاول اعادة الصلوة مع العلم او سبقه لما رواه ميسر في الحسن قال قلت لابي عبد الله عليه السلام آمر الجارية فتغسل
ثوبي من المني فلا تبالغ في غسله فاصلي فيه فاذا هو يابس قال اعد صلوتك اما انك لو كنت غسلته انت لم يكن عليك شيء وفي الصحيح عن
ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان اصاب ثوب الرجل الدم فصلى فيه وهو لا يعلم فلا اعادة عليه وان هو علم قبل ان يصلي فنسي
وصلى فيه فعليه الاعادة وفي الصحيح عن عبد الله بن ابي يعفور قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يكون في ثوبه نقط الدم لا يعلم به
ثم يعلم فينسى ان يغسله فيصلي ثم يذكر بعد ما صلى ايعيد صلوته قال يغسله ولا يعيد صلوته الا ان يكون مقدار الدرهم مجتمعا فيغسله
ويعيد الصلوة ولانه مفرط حالة سبق العلم فيجب عليه الاعادة لانه لم يمتثل المأمور به وهو الصلوة في الثوب الطاهر الحكم الثاني عدم
الاعادة خارج الوقت للجاهل والاعادة فيه لما رواه حفص بن غياث عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام قال ما ابالي ابول اصابني ام ماء
اذا لم اعلم والمساواة يقتضي عدم الاعادة خارج الوقت كما في الماء وعن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام قال
سألته عن الرجل يصلي وفي ثوبه عذرة من انسان او سنور او كلب ايعيد صلوته قال ان كان لم يعلم فلا يعيد وانما حملناها على عدم
الاعادة مع خروج الوقت لما رواه ابو بصير في رجل صلى وفي ثوبه جنابة ركعتين ثم علم قال عليه ان يبتدئ صلوته وعن وهب بن عبد ربه
في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام في الجنابة تصيب الثوب ولا يعلم بها صاحبه فيصلي فيه ثم يعلم بعد قال يعيد اذا لم يكن علم فنقول هذان الحديثان
دلا على الاعادة والاولان على عدمها والتنافي محال فلا بد من حمل احدهما على معين والاخر على الاخرى وايجاب الاعادة مع خروج الوقت
وعدمها مع بقائه غير معقول فتعين العكس ولانه في الوقت لم يات بالمأمور به وهو الصلوة في ثوب طاهر فيبقى في عهدة التكليف وبعد الوقت
خرج عن العهدة لان القضاء شرع جديد فلا يثبت في صورة النزاع الا بدليل **مسئلة** المشهور انما يستحب ان يكون بين البئر و
البالوعة سبعة اذرع اذا كانت الارض سهلة وكانت البئر تحت البالوعة وان كانت صلبة او كانت فوق البالوعة فليكن بينهما خمسة
اذرع ذكره الشيخ رحمه الله وابو جعفر بن بابويه وابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد ان كانت الارض رخوة والبئر تحت البالوعة فليكن
بينهما اثنا عشر ذراعا وان كانت صلبة او كانت البئر فوق البالوعة فليكن بينهما سبع اذرع وهذا الخلاف في الاستحباب يختلف باختلاف
صلابة الارض ورخاوتها واتساع المجاري وضيقها والاقرب الاول لما رواه الحسن بن رباط عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن
البالوعة فوق البئر فقال اذا كانت اسفل من البئر فخمسة اذرع واذا كانت فوق البئر فسبعة اذرع من كل ناحية وذلك كثير وعن قدامة بن ابي
زيد الجماز عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته كم ادنى ما يكون بين البئر بئر الماء والبالوعة قال ان كان سهلا فسبعة
اذرع وان كان جبلا فخمسة اذرع وفي رواية زرارة ومحمد بن مسلم وابي بصير قالوا قلنا له بئر يتوضأ منها يجري البول قريبا منها اينجسها
قال فقال ان كانت البئر في اعلى الوادي والوادي يجري فيه البول من تحتها وكان بينهما قدر ثلاثة اذرع او اربعة اذرع لم ينجس ذلك
شيء وان كانت البئر في اسفل الوادي ويمر الماء عليها وكان بين البئر وبينه سبعة اذرع لم ينجسها وما كان اقل من ذلك لم يتوضأ منه و
يدل على تقدير ابن الجنيد ما رواه محمد بن سليمان الديلمي عن ابيه قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن البئر يكون الى جنبها الكنيف فقال
لي ان مجرى العيون كلها مع مهب الشمال فاذا كانت البئر نظيفة فوق الشمال والكنيف اسفل لم يضرها اذا كان بينهما اذرع وان كان الكنيف
فوق النظيفة فلا اقل من اثنى عشر ذراعا وان كانت تجاهها بحذاء القبلة وهما مستويان في مهب الشمال فسبعة اذرع **مسئلة** اذا

(١٤)

كان معه اناءان احدهما طاهر والآخر نجس واشتبها اجتنب ماءهما وتيمم ان لم يجد غيرهما اجماعا وهل يجب الاراقة قال الشيخ رحمه الله نعم وهو خيرة المفيد ومنع ابن ادريس وقال ابو جعفر بن بابويه اراقهما وتيمم ولم يتعرض ابن الجنيد للاراقة والوجه عندي ما قاله ابن ادريس **لنا** انه ما ينتفع به اما لسقي الدواب او لشربه عند خوف العطش ولامكان تطهيرهما او لامكان تذكر الطاهر منهما احتج الشيخ بما رواه عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلام في حديث طويل قال سئل عن رجل معه اناءان فيهما ماء وقع في احدهما قذر لا يدري ايهما هو وليس يقدر على ماء غيره قال يهريقهما جميعا ويتيمم وعن سماعة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل معه اناءان فيهما ماء وقع في احدهما قذر لا يدري ايهما هو وليس يقدر على ماء غيره قال يهريقهما جميعا ويتيمم وعن سماعة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل معه اناءان فيهما ماء وقع في احدهما قذر لا يدري ايهما هو وليس يقدر على ماء غيره قال يهريقهما ويتيمم ولانه واجد للماء لو لم يهرقهما فلا يباح له التيمم لاشتراطه بعدم الوجدان والجواب عن الحديثين بالطعن في سندهما اولا فان عمارا فطحي وسماعة واقفي وثانيا بحمل الاراقة على التسويغ بمعنى انه لا يجب عليه استعمال احدهما بل ولا يجوز للمنع من التحري كما ذهب اليه الجمهور وعن الثاني بالمنع عن الوجدان فان المراد من الوجدان التمكن من الاستعمال وهو ممنوع من استعمال هذين الانائين فلم يكن واجدا شرعا **مسألة** قال الشيخ رحمه الله اذا كان معه اناءان احدهما مطلق والآخر مستعمل في الطهارة الكبرى او مضاف كماء الورد واشتبها استعمل كل واحد منهما منفردا وقال ابن البراج اذا اشتبه المطلق بالمستعمل في الكبرى كان الاحوط ترك استعمالهما معا وهو خطأ والحق ما قاله الشيخ **لنا** انه ماء طاهر لا ينجس البدن بملاقاته ومع استعمال كل من الانائين بانفراده تحصل الطهارة بالماء المطلق فيجب عليه ولا يمكن الا بالتكرير وما لا يتم الواجب الا به يكون واجبا فيجب الطهارة عليه مرتين ويجيء على قول ابن ادريس في الثوبين المشتبهين عدم التكرير وسيأتي البحث فيه ان شاء الله تعالى **مسألة** لو شهد شاهدان بنجاسة الاناء حكم بنجاسته اختاره ابن ادريس وقال ابن البراج لا يجب القبول و يحكم بطهارته بناء على الاصل الذي يعرفه من الطهارة وهو خطأ **لنا** ان الحكم بشهادة الشاهدين معلوم في الشرع فيجب العمل ها هنا احتج بان الطهارة معلومة بالاصل وشهادة الشاهدين لا تفيد الا الظن فلا يترك لاجله المعلوم والجواب ان الحكم بشهادة الشاهدين معلوم ولهذا لو كان الماء مبيعا لرده المشتري وانما يحصل ذلك بعد الحكم بالشهادة **مسألة** لو شهد الشاهدان بان النجس احد الانائين وشهد عدلان بان النجس هو الآخر فان امكن العمل بشهادتهما وجب وان تنافيا اطرح الجميع وحكم باصل الطهارة وقال الشيخ رحمه الله لا يجب القبول سواء امكن الجمع ام لم يمكن والماء على اصل الطهارة او النجاسة فايهما كان معلوما عمل عليه قال وان قلنا اذا امكن الجمع بينهما قبل شهادتهما وحكم بنجاسة الانائين كان قويا لان وجوب قبول شهادة الشاهدين معلوم في الشرع وليسا متنافيين فاما مع التنافي فاطرح الآخر وقال ابن ادريس ان امكن الجمع بينهما حكم بنجاسة الانائين ثم اضطرب في التقدير الآخر فتارة ادخله تحت عموم وجوب القرعة في كل مشكل وتارة اخرجه منه استبعادا لاستعمال القرعة في الاواني والثياب الا ولو تم للعمل باحدى الشهادتين دون الاخرى فيطرح الجميع لانه ماء طاهر في الاصل وحصل الشك في النجاسة فيبنى على اليقين ثم افتى بعد ذلك كله بنجاسة الانائين وقبول شهادة الشهود الاربعة لان ظاهر الشرع يقتضي صحة شهادتهم لان كل شاهدين قد شهدا باثبات ما نفاه الشاهدان الآخران وعليه تقطع نظره والحق ما قلناه نحن اولا **لنا** ان مع امكان الجمع حصل المقتضي لنجاسة الانائين فيثبت الحكم بيان المقدمة الاولى في المسألة السالفة من وجوب الحكم بشهادة الشاهدين بالنجاسة ولا معارض لها اذ التقدير امكان الجمع فلا معارض ضرورة وبيان الثانية ظاهر ومع امتناع الجمع ان كل واحدة من الشهادتين تنافي الاخرى ونعلم قطعا كذب احديهما وليس اولى من تكذيب الاخرى فيجب طرح شهادتهم للتنافي والرجوع الى الاصل وهو الطهارة والجواب عما احتج به ابن ادريس ان الشرع انما اوجب قبول الشهادة مع عدم المكذب لها اما مع وجوده فلا لا يقال نحكم بنجاسة احدى الانائين للعلم بصحة احدى الشهادتين فيكون بمنزلة الانائين المشتبهين لانا نقول نمنع حصول العلم بنجاسة احدى الانائين وصحة احدى الشهادتين لان صحة الشهادة انما يثبت مع انتفاء المكذب اما مع وجوده فلا على انه لو قيل بذلك كان وجها ولهذا لو رده المشتري سواء تعدد او اتحد **مسألة** اذا عجن بالماء النجس وخبز ذلك العجين لم يطهره ما لم تطهره النار وهو احد قولي الشيخ رحمه الله وقال بل يباع ذلك الخبز على مستحل الميتة او يدفن او يطرح في الماء للسمك وفي النهاية انه يطهر لان النار قد طهرته وفي موضع آخر منها انه لا يطهر **لنا** انه محكوم بنجاسته قبل ملاقاة النار اجماعا فكذا بعدها قبل الاحالة عملا بالاستصحاب ولان النار الرطوبة بحرارة النار لو كان مطهرا للعجين لكان مطهرا لغيره من الثياب والاواني وغيرهما والتالي باطل اجماعا فكذا المقدم والملازمة ظاهرة ولما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن ابي عمير عن بعض اصحابنا وما احسبه الا حفص بن البختري قال قيل لابي عبد الله عليه السلام في العجين يعجن من الماء النجس كيف يصنع به قال يباع ممن يستحل اكل الميتة وفي الصحيح عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال يدفن ولا يباع احتج الشيخ رحمه الله بما رواه احمد بن محمد بن عبد الله بن الزبير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن البئر يقع فيها الفأرة او غيرها من الدواب فيموت فيعجن من مائها أيؤكل ذلك الخبز قال اذا اصابته النار فلا بأس باكله وفي الصحيح عن ابن ابي عمير عمن رواه

عن أبي عبد الله عليه السلام في عجين عجن وخبز ثم علم أن الماء كانت فيه ميتة قال لا بأس أكلت النار ما فيه والجواب عن الحديث الأول بعد سلامة رواته فإنه لا يحضرني حاله الآن إنا نقول بموجبه لأن ماء البئر عندنا لا ينجس وكان الأمر بأكله لرفع النجاسة إلا أنه لا يتعلق الحكم بنفي البأس على إصابة النار يكون ضائعا لا يقال لأنا نقول جاز أن يرفع كراهية ما وقعت فيه الفارة أو ماتت فيه وعن الثاني أنا نمنع من كون الماء الذي وقعت فيه الميتة نجسا على الإطلاق لاحتمال بلوغه كرا ومع الاحتمال يسقط الاستدلال به والشيخ رحمه الله في الاستبصار أفتى بطهارة هذين الحديثين وقد تكلمنا عليهما وحمل الحديثين الأولين اللذين رويناهما من طرقنا على الاستحباب ثم أيضا حمل الحديثين على تغير الماء والأولين على ماء البئر الذي ليس ذلك حكمه ويمكن تطهيره بالنزح لأن ذلك أخف نجاسة من المتغير بالنجاسة

باب الوضوء

وفيه فصول

الفصل الأول في موجبه

مسألة النوم الغالب على السمع والبصر ناقض مطلقا سواء كان قائما أو قاعدا أو راكعا أو ساجدا أو منفرجا أو منضما اختاره الشيخ رحمه الله وابن الجنيد وأكثر علمائنا وروى أبو جعفر بن بابويه قال سأل سماعة بن مهران عن الرجل يخفق رأسه وهو في الصلاة قائما أو راكعا قال ليس عليه وضوء قال وسئل موسى بن جعفر عليه السلام عن الرجل يرقد وهو قاعد هل عليه وضوء فقال لا وضوء عليه ما دام قاعدا إن لم ينفرج فإن كانت هاتان الروايتان مذهبا له فهو مخالف في هذه المسألة وإلا فلا على أن الشيخ أباه علي بن بابويه قال لا يجب إعادة الوضوء إلا من بول أو مني أو غائط أو ريح تستيقنها ولم يذكر النوم **لنا** أن النوم ناقض مطلقا قوله تعالى يا أيها الذين آمنوا إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم قال المفسرون إذا قمتم من النوم وما رواه زرارة في الصحيح عن أحدهما عليهما السلام قال لا ينقض الوضوء إلا ما خرج من طرفيك أو النوم وفي هذا الحديث مباحث شريفة ذكرناها في كتاب استقصاء الاعتبار وفي الحسن عن عبد الحميد بن عواض عن أبي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول من نام وهو راكع أو ساجد أو ماش على أي الحالات فعليه الوضوء وفي الصحيح عن إسحاق بن عبد الله الأشعري عن أبي عبد الله عليه السلام قال لا ينقض الوضوء إلا حدث والنوم حدث لا يقال لا يصح التمسك بهذا الحديث فإن الصغرى قد اشتملت على عقدي إيجاب وسلب وانتظام الشكل من الكبرى لا ينتج لعدم اتحاد الوسط والموجبة أيضا كذلك فإن الموجبتين في الشكل الثاني عقيم وإن جعل عكسها كبرى منعنا كليتها لأنا نقول إنه عليه السلام في المقدمة الأولى نفى النقض عن غير الحدث وفي الثانية حكم بأن النوم حدث فنقول كل واحد من الأحداث فيه جهتا اشتراك وامتياز وما به الاشتراك وهو مطلق الحدث مغاير لما به الامتياز وهو خصوصية كل واحد من الأحداث ولا شك في أن تلك الخصوصيات ليست أحداثا وإلا لكان ما به الاشتراك داخلا فيما به الامتياز وذلك يوجب التسلسل وإذا انتفت الحدثية عن المميزات لم يكن لها مدخل في النقض وإنما يستند النقض إلى المشترك الموجود في النوم على ما حكم به في المقدمة الثانية ووجود العلة يستلزم وجود المعلول فيثبت النقض بالنوم وهو المراد هذا خلاصة ما أوردناه في هذا الحديث في كتاب استقصاء الاعتبار في تحقيق معاني الأخبار والحديث الأول الذي رواه ابن بابويه ضعيف فإن سماعة واقفي ومع ذلك فلم يسنده إلى إمام ويحتمل التأويل أيضا بأن يكون النوم غير غالب على العقل وكذا الحديث الثاني مع المنع من صحة سنده

مسألة مس القبل والدبر باطنا أو ظاهرا من المحرم والمحلل لا ينقض الوضوء ولا يوجبه ذهب إليه أكثر علمائنا كالشيخين رحمهما الله وابن أبي عقيل وأتباعهم وقال ابن الجنيد أن من مس ما انضم عليه الثقبان نقض وضوءه ومس ظهر الفرج من الغير إذا كان بشهوة فيه الطهارة واجبة في المحلل والمحرم احتياطا ومس باطن الفرجين من الغير ناقض للطهارة من المحلل والمحرم وقال أبو جعفر بن بابويه إذا مس الرجل باطن دبره أو باطن إحليله فعليه أن يعيد الوضوء وإن كان في الصلاة قطع الصلاة وتوضأ وأعاد الصلاة ومن فتح إحليله أعاد الوضوء والصلاة لنا الأصل عدم إيجاب الطهارة وجواز الدخول في الصلاة مع هذا الفعل وما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال لا يوجب الوضوء إلا من غائط أو بول أو ضرطة أو فسوة تجد ريحها وفي الصحيح عن سالم أبي الفضل عن أبي عبد الله عليه السلام قال ليس ينقض الوضوء إلا ما خرج من طرفيك الأسفلين اللذين أنعم الله بهما عليك وما رواه في الصحيح عن ابن أبي عمير عن غير واحد من أصحابنا عن أبي عبد الله عليه السلام قال ليس في المذي من الشهوة ولا من الإنعاظ ولا من القبلة ولا من مس الفرج ولا من المضاجعة وضوء ولا يغسل منه الثوب ولا الجسد وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال ليس في القبلة ولا المباشرة ولا مس الفرج وضوء احتج ابن الجنيد وابن بابويه رحمهما الله تعالى بما رواه أبو بصير عن أبي عبد الله عليه السلام قال إذا قبل الرجل المرأة من شهوة أو مس فرجها أعاد الوضوء وما رواه عمار بن موسى عن أبي عبد الله عليه السلام قال سئل عن الرجل يتوضأ ثم يمس باطن دبره قال نقض وضوءه وإن مس باطن إحليله فعليه أن يعيد الوضوء وإن كان في الصلاة قطع الصلاة وتوضأ وأعاد الصلاة وإن فتح إحليله أعاد الوضوء والصلاة والجواب الطعن في السند سلمنا لكنه محمول على الاستحباب لأن ما ذكرناه من الأحاديث تدل على نفي الوجوب فلو لم يحمل الأمر هنا على الاستحباب لزم الجمع بين الضدين

مسألة القبلة لا تنقض الوضوء ذهب إليه أكثر علمائنا وقال ابن الجنيد من قبل لشهوة الجماع ولذة في المحرم نقض الطهارة والاحتياط إذا كانت في محلل إعادة الوضوء لنا الأصل عدم الوجوب وما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال ليس في القبلة ولا المباشرة ولا مس الفرج وضوء وفي الصحيح عن الحلبي قال سألت

ابا عبد الله عليه السلام عن القبلة تنقض الوضوء قال لا باس احتج ابن الجنيد بما رواه ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا قبل الرجل
المرأة من شهوة او مس فرجها اعاد الوضوء والجواب انه محمول على الاستحباب وعلى غسل اليد ليتم وضوء لغة **مسئلة** اتفق
اكثر علمائنا على ان القهقهة لا تنقض الوضوء وقال ابن الجنيد من قهقه في صلوة متعمدا لنظر او سماع ما اضحكه قطع صلوته واعاد
وضوءه **لنا** قوله عليه السلام ليس ينقض الوضوء الا ما خرج من طرفيك الاسفلين الذين انعم الله بهما عليك وما رواه زكريا بن آدم قال سألت
الرضا عليه السلام عن الناصور فقال انما ينقض الوضوء ثلث البول والغائط والريح وهذان الخبران دالان على الحصر احتج ابن الجنيد
بما رواه سماعة قال سألته عما ينقض الوضوء قال الحدث تسمع صوته او تجد ريحه والقرقرة في البطن الا شيء لا تصبر عليه والضحك في
الصلوة والقيء والجواب الطعن في السند فان زرعة وسماعة في طريق هذا الحديث وهما وان كانا ثقتين الا انهما واقفيان مع ان
سماعة لم يسند الرواية الى امام ويحتمل بعد ذلك كله ارادة الاستحباب **مسئلة** اتفق اكثر علمائنا على ان المذي لا
ينقض الوضوء ولا اعلم فيه خلافا لعلمائنا الا ابن الجنيد فانه قال ان خرج عقيب شهوة ففيه الوضوء **لنا** وجوه الاول انه مما تعم البلوى به
فيحصل لاكثر الناس في اكثر الاوقات فلو كان ناقضا لوجب ان يعلم من الدين كما علم نقض البول والغائط والتالي باطل لعدم النقل
الظاهر فيه فالمقدم مثله لا يقال لعموميته البلوى به يستلزم حكمه اما بالنقض وعدمه فنقول لو لم يكن ناقضا لعلم ذلك من دين النبي صلى
الله عليه وآله لما قلتم والتالي باطل فان الجمهور كافة يخالفون في ذلك لانا نقول لا يشترط نقل احكام العدم بل ولا النص عليها لانها
باقية على الاصل وانما المفتقر الى النقل الثبوت الرافع لحكم الاصل الثاني استصحاب الحال وتقريره انه قبل خروج المذي متطهر فكذلك
بعده عملا بالاستصحاب او انه قبل خروجه يباح له الصلوة والدخول في كل فعل يشترط فيه الطهارة فكذلك بعده الثالث الرجوع الى
حكم الاصل وتقريره انه قبل الشرع لا يوجب حكما فكذلك بعده لان الاصل بقاء ما كان على ما كان او ان الاصل براءة الذمة وعدم
شغلها بوجوب الطهارة بعد المذي الرابع النقل المشهور المعلوم قبل ظهور هذا المخالف على انه غير ناقض فانه معلوم من فتاوي الائمة
عليهم السلام روى الشيخ عن عمر بن حنظلة قال سألت ابا عبد الله عن المذي فقال ما هو عندي الا كالنخامة وفي الصحيح عن بريد النخاس
قال قلت لابي عبد الله عليه السلام المذي لا ينقض الوضوء قال لا ولا يغسل منه الثوب ولا الجسد انما هو بمنزلة البصاق والمخاط وفي
الموثق عن اسحق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن المذي فقال ان عليا عليه السلام كان مذاء فاستحيى ان يسأل رسول الله
صلى الله عليه وآله لمكان فاطمة عليها السلام فامر المقداد ان يسأله وهو جالس فسأله فقال ليس بشيء والاحاديث في ذلك كثيرة ذكرها
علماؤنا واستقصينا نحن ذكرها في كتاب مصابيح الانوار وكتاب استقصاء الاعتبار وكتاب مدارك الاحكام فلتطلب من هناك احتج
ابن الجنيد بما رواه محمد بن اسمعيل في الصحيح قال سألت الرضا عليه السلام فامرني بالوضوء منه ثم اعدت عليه في سنة اخرى فامرني
بالوضوء وقال ان علي بن ابي طالب عليه السلام امر المقداد بن الاسود ان يسأل النبي صلى الله عليه وآله واستحيى ان يسأله فقال فيه
الوضوء والجواب ما قاله الشيخ رحمه الله هذا خبر واحد خصوصا وقد تضمن قضية امير المؤمنين عليه السلام والنقل فيها بخلاف ذلك
على ان تمام الرواية في خبر آخر قلت فان لم اتوضأ قال لا باس وهذا يقتضي انه ليس بناقض وان امره بالوضوء على جهة الاستحباب وكذا
ما يرد في هذا الباب جمعا بين الادلة **مسئلة** الحقنة لا تنقض الوضوء وقال ابن الجنيد انها ناقضة **لنا** ما تقدم من
الروايات الدالة على انحصار الناقض في البول والغائط والريح والنوم والاصل الدال على العدم **مسئلة** الدم الخارج من
السبيلين اذا شك في خلوه من النجاسة لا يوجب الطهارة وقال ابن الجنيد يوجب مع انه سلم ان الدم الخارج من السبيلين لا يعد ناقضا
اذا علم خلوه من النجاسة **لنا** الاصل بقاء الطهارة وعدم خروج النجاسة وما رواه ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن
الرعاف والحجامة وكل دم سائل فقال ليس في هذا وضوء انما الوضوء من الخارج من طرفيك الذين انعم الله بهما عليك احتج ابن الجنيد
بانه بعد خروج الدم المشكوك في ممازجته النجاسة شاك في الطهارة فلا يجوز له الدخول في الصلوة لان المأمور به الدخول بطهارة متيقنة
والجواب المنع من الشك لان التقدير انه متطهر قبل ذلك يقينا وبالخروج يحصل الشك في الحدث فيدخل تحت من تيقن الطهارة وشك
في الحدث فيبني على حكم الطهارة **مسئلة** اذا خرج البول والغائط من غير السبيلين فان كان معتادا نقض الوضوء مطلقا
وان لم يكن معتادا فالاقرب انه لا ينقض سواء كان فوق المعدة او تحتها والشيخ رحمه الله قال اذا خرج البول والغائط من غير السبيلين
من جرح وغيره فان خرجا من موضع في البدن دون المعدة نقض الوضوء وان كان فوق المعدة لم ينقض وقال ابن ادريس ينقض مطلقا **لنا**
ما رواه زرارة في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال لا ينقض الوضوء الا ما خرج من طرفيك او النوم وفي الحسن عن زرارة قال قلت
لابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام ما ينقض الوضوء فقالا ما يخرج من طرفيك الاسفلين من الدبر والذكر غائط او بول او مني او ريح
والنوم حتى يذهب العقل وكل النوم يكره الا ان يسمع الصوت ولو كان خروج البول والغائط من غير المعتاد ناقضا لما انحصر في
الجواب عقيب السؤال لانه يكون تأخير البيان عن وقت الحاجة وما رواه في الصحيح سالم ابو الفضيل عن ابي عبد الله عليه السلام قال ليس

ينقض الوضوء الا ما خرج من طرفيك الاسفلين الذين انعم الله تعالى بهما عليك احتج الشيخ رحمه الله على النقض بالخارج من دون المعدة
بعموم قوله تعالى او جاء احد منكم من الغائط وعلى عدم النقض لو خرج من فوق المعدة بانه لا يسمى غائطا واحتج ابن ادريس بالعموم والجواب
عن الاول انه ينصرف الى المعهود ولانه مجاز فلا بد ان يحمل على المعنى المتعارف منه للجمع بين الادلة وهو الجواب عن كلام ابن ادريس **الفصل
الثاني** في التخلي والاستنجاء **مسئلة** ذهب الشيخ وابن البراج وابن ادريس الى تحريم استقبال القبلة واستدبارها حالة
البول والغائط في الصحارى والبنيان وقال المفيد رحمه الله ولا يستقبل القبلة بوجهه ولا يستدبرها ثم قال بعد ذلك فان دخل دارا
قد بني فيها مقعد الغائط على استقبال القبلة واستدبارها لم يكره الجلوس عليه انما يكره ذلك في الصحارى والمواضع التي يتمكن فيها من
الانحراف عن القبلة وهذا الكلام يعطي الكراهة في الصحارى والاباحة في البنيان وقال سلار وليجلس غير مستقبل القبلة ولا مستدبرها
وان كان في موضع قد بني على استقبالها او استدبارها فلينحرف في قعوده هذا اذا كان في الصحارى والفلوات وقد رخص في ذلك في الدور
وتجنبه افضل وقال ابن الجنيد يستحب اذا اراد التغوط في الصحراء ان يتجنب استقبال القبلة او الشمس او القمر وهو موافق لكلام المفيد
والمشهور الاول **لنا** انها محل التعظيم ولهذا وجب استقبالها في الصلوة فيناسب تحريم استقبالها بالحدث ولان فيه تعظيما لشعائر الله
تعالى وما رواه الشيخ عن عيسى بن عبد الله الهاشمي عن ابيه عن جده عن علي عليه السلام قال قال النبي صلى الله عليه وآله اذا دخلت المخرج
فلا تستقبل القبلة ولا تستدبرها ولكن شرقوا او غربوا والنهي يدل على التحريم وما رواه ابن ابي عمير عن عبد الحميد بن ابي العلاء وغيره
رفعه قال سئل الحسن بن علي عليهما السلام ما حد الغائط قال لا تستقبل القبلة ولا تستدبرها ولا تستقبل الريح ولا تستدبرها
واحتج سلار بما رواه محمد بن اسمعيل قال دخلت على ابي الحسن الرضا عليه السلام وفي منزله كنيف مستقبل القبلة ولان الاصل الجواز
والجواب عن الاول ان ذلك لا يدل على انه عليه السلام كان يجلس عليه ولو سلم ذلك فجاز ان يكون قد انتقل اليه الملك على هذه الحالة وكان
يتحرف عند جلوسه وعن الثاني ان الاصل يبطل مع قيام الدليل **مسئلة** قال سلار رحمه الله لا يجزي في الاستجمار الا ما كان اصله
الارض وقال الشيخ رحمه الله لو استنجى بالجلود الطاهرة وكل جسم طاهر مزيل للنجاسة جاز وهو الحق **لنا** ان المطلوب ازالة النجاسة وقد حصل
فيخرج عن العهدة كما لو استنجى بالحجر وما رواه الشيخ في الحسن عن ابن المغيرة عن ابي الحسن عليه السلام قال قلت له للاستنجاء حد قال لا ينقى
ما ثمة قلت فانه ينقى ما ثمة ويبقى الريح قال الريح لا ينظر اليها **مسئلة** نهي عن الاستنجاء بالعظم والروث وما له حرمة كالمطعوم و
تربة الحسين عليه السلام وغيرها قال الشيخ ينبغي ان نقول انه لا يجزي وهو اختيار ابن ادريس والحق عندي الاجزاء **لنا** ان المقصود
وهو ازالة النجاسة قد حصل فيطهر المحل احتج الشيخ ره بانه منهي عنه والنهي يدل على الفساد والجواب انه يدل في العبادات والاستنجاء
ازالة النجاسة وهو ليس عبادة والا لشرط فيها ما شرط في العبادة من النية والتالي باطل اجماعا فكذا المقدم **مسئلة** لو استعمل
ذا الجهات الثلث قال الشيخ رحمه الله اجزء عند بعض اصحابنا والاحوط اعتبار العدد والحق عندي الاول وهو اختيار ابن البراج **لنا**
ان المراد ثلث مسحات بحجر كما لو قيل اضربه عشرة اسواط فان المراد عشر ضربات بسوط ولان المقصود ازالة النجاسة وقد حصل ولانها لو
انفصلت لاجزأت فكذا الاتصال واي عاقل يفرق بين الحجر متصلا بغيره ومنفصلا ولان الثلاثة لو استجمر بها الحجر لاجزأ كل واحد
عن حجر واحد والامر بالعدد قد بينا المراد منه **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله اذا طهر المحل بدون الثلاثة استعمل الثلاثة
سنة وكذا قال ابن حمزة وقال في المبسوط استعمال الثلاثة عبادة ونقل ابن ادريس عن المفيد جواز الاقتصار على الواحد لو نقي المحل به و
اوجب ابن ادريس استعمال الثلاثة وان نقي بدونها والوجه اختيار الشيخ ان قصد الاستحباب كما ذهب اليه المفيد **لنا** ان المقصد
ازالة النجاسة وقد حصل فلا يجب الزائد ولان الزائد لا يفيد تطهيرا لان الطهارة حصلت بالازالة لعين النجاسة الحاصلة بالحجر الاول فلا
معنى لايجاب الزائد ولما تقدم في حديث ابن المغيرة الحسن عن ابي الحسن عليه السلام وقد سأله هل للاستنجاء حد قال لا ينقى ما ثمة احتج
ابن ادريس بان اصحابنا اخبروا بين الماء وثلثة احجار فلا يجزي الاقل وبما رواه زرارة في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام انما جرت السنة في
اثر الغائط بثلاثة احجار ان يمسح العجان ولا يغسله والجواب ذلك بناء على الغالب من ان الازالة انما يحصل بالثلاثة اما مع فرض حصولها
بالاقل فنمنع الوجوب والحديث لا يدل على الوجوب فيما يحصل معه النقا ويؤيده ما رواه بعض اصحابنا رفعه الى ابي عبد الله عليه السلام
قال جرت السنة في الاستنجاء بثلاثة احجار ابكار وتتبع بالماء ولا ريب ان الاتباع بالماء ليس واجبا فيما لم يتعد المخرج **مسئلة**
المشهور ان من ترك الاستنجاء ناسيا حتى صلى اعاد صلاته في الوقت وخارجه وقال ابن الجنيد اذا ترك غسل البول ناسيا حتى
صلى تجب الاعادة في الوقت ويستحب بعد الوقت وقال ابو جعفر بن بابويه من صلى وذكر بعد ما صلى انه لم يغسل ذكره فعليه ان يغسل
ذكره ويعيد الوضوء والصلوة ومن نسي ان يستنجي من الغائط حتى يصلي لم يعد الصلوة **لنا** انه مفرط بتركه الاستنجاء فيجب عليه الاعادة
ولانه لم يات بالمامور به على وجهه فيبقى في عهدة التكليف وما رواه الشيخ في الحسن عن عمرو بن ابي نصر عن ابي عبد الله عليه السلام قال
قلت له ابول واتوضأ وانسى استنجائي ثم اذكر بعد ما صليت قال اغسل ذكرك واعد صلوتك ولا تعد وضوءك وفي الصحيح عن زرارة

قال توضأت يوما ولم اغسل ذكري ثم صليت فسألت ابا عبد الله عليه السلام فقال اغسل ذكرك واعد صلواتك لا يقال يحمل على انه ترك ذلك
عمدا لا سهوا لانا نقول ترك الاستفصال في حكاية الحال يجري مجرى العموم في المقال احتج ابن الجنيد بما رواه هشام بن سالم عن ابي عبد الله
عليه السلام في الرجل يتوضأ وينسى ان يغسل ذكره وقد بال قال يغسل ذكره ولا يعيد الصلوة وعن عمار بن موسى قال سمعت ابا عبد الله ع
يقول لو ان رجلا نسي ان يستنجي من الغائط حتى يصلي لم يعد الصلوة احتج ابن بابويه على اعادة الوضوء والصلوة مع نسيان البول
بما رواه ابو بصير قال قال ابو عبد الله عليه السلام ان اهرقت الماء ونسيت ان تغسل ذكرك حتى صليت فعليك اعادة الوضوء وغسل
ذكرك وروى سليمان بن خالد في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام في الرجل يتوضأ فينسى غسل ذكره قال يغسل ذكره ثم يعيد الوضوء وعلى
اعادة الصلوة خاصة مع ترك الاستنجاء من الغائط بما رواه الشيخ في الصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه موسى الكاظم عليه السلام قال سألته
عن رجل ذكر وهو في صلوته انه لم يستنج من الخلاء قال ينصرف ويستنجي من الخلاء ويعيد الصلوة وان ذكر وقد فرغ من صلوته اجزأه ذلك
ولا اعادة والجواب الطعن في سند الحديثين الاولين فان في طريق الاول احمد بن هلال وهو ضعيف ذمه مولانا ابو محمد العسكري ع
في مواضع متعددة وفي طريق الثانية عمار وهو ضعيف وحمل الشيخ الحديث الاول على من لم يجد الماء فانه يجزيه الحجر فاذا وجد الماء
غسل ذكره ولم يعد صلوته للضرورة والثاني على انه اذا نسي ان يستنجي بالماء وقد استنجى بالحجر وكذا الثالث من احتجاج ابن بابويه فان
فان من استنجى بالحجر يستحب له الانصراف من الصلوة والاستنجاء بالماء واعادة الصلوة وحمل الخبرين الذين على اعادة الوضوء على
الاستحباب وابن ابي عقيل قال الاولى اعادة الوضوء بعد الاستنجاء **مسألة** ذهب الشيخ في الاستبصار الى وجوب
الاستبراء من البول والمشهور الاستحباب **لنا** ان الاصل عدم الوجوب احتج الشيخ بما رواه في الصحيح عن حفص بن البختري
عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يبول قال ينتره ثلاثا ثم ان سال حتى بلغ الساق فلا يبالي وفي الحسن عن ابن مسلم قال قلت لابي
جعفر عليه السلام رجل بال ولم يكن معه ماء قال يعصر اصل ذكره الى طرفه ثلاث عصرات وينتر طرفه فان خرج بعد ذلك شيء فليس من
البول لكنه من الحبائل والامر يدل على الوجوب والجواب المنع فان الظاهر من الاصحاب الاستحباب **مسألة** حد سلار
الاستنجاء بان يصر الموضع وخالفه ابن ادريس وهو الحق **لنا** قوله عليه السلام وقد سئل للاستنجاء حد قال لا ينقى ما ثمة ولان ما
ذكره سلار يختلف باختلاف المياه من لزوجتها وخشونتها فلا يصر مع اللزج وقد يصر قبل التطهير مع الخشن فالمعتبر النقاء **مسألة**
قال الشيخان وسلار وابنا بابويه اقل ما يجزي من الماء في البول مثلا ما على الحشفة منه والحق انه لا يتقدر بل يجب الازالة مطلقا فما
يسمى غسلا سواء زالت باقل او اكثر وهو قول ابي الصلاح وابن ادريس وهو الظاهر من كلام ابن البراج **لنا** الاصل عدم وجوب
الزائد على المزيل ووجوب المزيل وان افتقر الى الازيد من الضعف فما روي عنهم عليهم السلام وقد سئل هل للاستنجاء حد قال
لا ينقى ما ثمة احتج الشيخ بما رواه نشيط بن صالح عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته كم يجزي من الماء في الاستنجاء من البول فقال
مثلا ما على الحشفة من البلل والجواب بعد سلامة السند انه مبني على الغالب وهو معارض بما رواه نشيط عن بعض اصحابنا عن ابي
عبد الله عليه السلام قال يجزي من البول ان يغسله بمثله **الفصل الثالث** في كيفية الوضوء **مسألة** اجمع علماؤنا
على وجوب النية في الوضوء واختلفوا في كيفيتها بعد اتفاقهم على وجوب قصد الفعل والقربة فقال الشيخ رحمه الله في المبسوط كيفيتها
ان ينوي رفع الحدث واستباحة فعل من الافعال التي لا يصح فعله الا بالطهارة مثل الصلوة والطواف وهو اختيار ابن ادريس والذي
يلوح من كلام السيد المرتضى وجوب نية استباحة الصلوة وقال الشيخ في النهاية اذا نوى بالطهارة القربة جاز لان يدخل بها في
الفرائض والنوافل وقال ابو الصلاح حقيقة النية العزم عليه بصفاته المشروعة لرفع الحدث واستباحة الصلوة لوجوبه قربة الى مكلفه سبحانه
ووضعها في ابتدائه فان اخل بها المتوضي او بشيء من صفاتها فوضوءه باطل والحق عندي اختياره في المبسوط **لنا** على الاكتفاء برفع
الحدث قوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى فاذا نوى رفع الحدث مع باقي الصفات من الوجوب او الندب والقربة اجزأ
لانه قد حصل له ما نواه وهو رفع الحدث عملا بالحديث فزال المانع من الدخول في الصلوة **ولنا** على الاكتفاء باستباحة الصلوة الحديث
المذكور والتقريب ما تقدم **ولنا** على اشتراط احدهما قوله تعالى اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا والمراد منه اغسلوا لاجل الصلوة لانه المتعارف في
لغة العرب حيث يقال اذا لقيت الامير فخذ اهبتك واذا لقيت العدو فخذ سلاحك اي لاجل لقاء الامير والعدو واذا كان متعارفا وجب المصير
اليه لا يقال هذه الاية تدل على خلاف مطلوبكم وهو وجوب احد الامرين لانها تدل على استباحة الصلوة فما تدل الاية عليه هو احدهما
بعينه تقولون به وما تقولون به لا تدل عليه فيكون هذا الاستدلال فاسد الوضع لانا نقول وجوب الاستباحة لكونها احد الامرين
لا يخرجه عن وجوب الاستباحة فان الواجب المخير واجب ايضا سلمنا لكن نية رفع الحدث تستلزم الاستباحة لانها نية لازالة المانع من
الدخول في الصلوة ليدخل المكلف في الصلوة فانه الغاية الحقيقية فان ازالة الحدث ليست غاية ذاتية وانما هو مراد بالعرض لاجل استباحة
الصلوة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لو نوى استباحة فعل من الافعال التي ليس من شرطها الطهارة لكنها مستحبة مثل قراءة

القرآن طاهراً او دخول المساجد لم يرتفع حدثه وتبعه ابن ادريس على ذلك والحق عندي ان حدثه يرتفع ويجوز له الصلوة بذلك الوضوء **لنا** انه نوى شيئاً لا يصح الا برفع الحدث لانه نوى المستحب انما يحصل برفع الحدث فيتضمن نيته رفع الحدث فيرتفع حدثه كما لو نوى استباحة الصلوة **مسألة** اوجب الشيخ ابتداء غسل الوجه من قصاص شعر الراس الى محادر شعر الذقن وفي غسل اليدين من المرفقين الى اطراف الاصابع فان نكس اعاد الوضوء وجوباً وكذا ابن بابويه في كتابه وابن ابي عقيل وكذا ابن الجنيد وسلار وابن حمزة وابن زهرة وهو الظاهر من كلام ابي الصلاح وعلي بن بابويه وقال السيد المرتضى انه مستحب وليس بواجب فلو نكس عمداً لم يبطل وضوؤه ولم يكن قد فعل محرماً وهو اختيار ابن ادريس في الوجه الاول **لنا** ما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة بن اعين قال حكى لنا ابو جعفر عليه السلام وضوء رسول الله صلى الله عليه وآله فدعا بقدح من ماء فادخل يده اليمنى فاخذ كفاً من ماء فاسدلها على وجهه من اعلى الوجه الحديث وما رواه بكير وزرارة ابنا اعين انهما سألا ابا جعفر عليه السلام عن وضوء رسول الله صلى الله عليه وآله فدعا بطشت او بتور فيه ماء فغسل كفيه ثم غمس كفه اليمنى في التور فغسل وجهه بها واستعان بيده اليسرى بكفه على غسل وجهه ثم غمس كفه اليمنى في الماء فاغترف بها من الماء فغسل يده اليمنى من المرفق الى الاصابع لا يرد الماء الى المرفقين ثم غمس كفه اليمنى فاغترف بها من الماء فافرغه على يده اليسرى من المرفق الى الكف لا يرد الماء الى المرفق كما صنع باليمنى ثم مسح راسه وقدميه الى الكعبين بفضل كفيه لم يجدد ماء وبيان الواجب واجب وما رواه الهيثم بن عروة التميمي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن قوله تعالى فاغسلوا وجوهكم وايديكم الى المرافق فقال ليس هكذا تنزيلها انما هي فاغسلوا وجوهكم وايديكم من المرافق لا يقال هذا الحديث معارض للمتواتر من القرآن فلا يجوز التمسك به لانا نقول انا ما اوّلناه على معنى ليس هذا معنى تنزيلها او ما ويلى تنزيلها ثم فسره عليه السلام بان المراد بالى من فان حروف الجر يقام بعضها مقام بعض احتج السيد المرتضى على الجمهور حيث جوزوا الابتداء من اطراف الاصابع بوجوه احدها الاجماع الثاني ان الحدث متيقن فالاحوط انه لا يزول الا بما يتيقن انه مزيل له ومع الابتداء بالمرفق يحصل المزيل قطعاً بخلاف العكس الثالث ان الجمهور نقلوا انه عليه السلام توضأ مرة مرة ثم قال هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به فنقول ذلك الوضوء الذي وقع البيان به اما ان يكون قد ابتدأ فيه من المرفق او انتهى اليه والثاني باطل والا كان خلافه غير مقبول وهو باطل اجماعاً فتعين الاول الرابع ما رواه حماد بن عثمان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا بأس بمسح الوضوء مقبلاً ومدبراً والجواب عن الاول بمنع الاجماع على مطلوبه وهو استحباب الابتداء من المرفق نعم انه يدل على رجحان الابتداء لان بعض علمائنا افتى بوجوبه وبعضهم باستحبابه والرجحان مشترك بينهما ولا دلالة فيه على خصوصية الاستحباب وعن الثاني والثالث انهما يدلان على وجوب الابتداء فان قصد بهذه الادلة ابطال مذهب الخصم من الجواز سلم له قصده والا فلا وعن الحديث انه محمول على مسح الراس والرجلين لانه المتبادر الى الذهن عند اطلاق لفظة المسح **مسألة** المشهور عند علمائنا استحباب المضمضة والاستنشاق وقال ابن ابي عقيل انهما ليسا عند آل الرسول عليهم السلام بفرض ولا سنة **لنا** انهما من العشرة الحنيفية وما رواه الشيخ عن عبد الرحمن بن كثير عن ابي عبد الله عليه السلام وحكى وضوء امير المؤمنين علي عليه السلام قال ثم تمضمض وقال اللهم لقني حجتي يوم القاك واطلق لساني بذكرك ثم استنشق وقال الدعا وما رواه سماعة قال سألته عنهما فقال هما من السنة فان نسيتهما لم يكن عليك اعادة وفي الحسن عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عنهما فقال هما من الوضوء فان نسيتهما فلا تعد وما رواه عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال المضمضة والاستنشاق مما سن رسول الله صلى الله عليه وآله احتج ابن ابي عقيل بما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة عن ابي جعفر قال المضمضة والاستنشاق ليسا من الوضوء وعن ابي بكر الحضرمي عن ابي عبد الله عليه السلام قال ليس عليك استنشاق ولا مضمضة لانهما من الجوف وعن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال ليس المضمضة والاستنشاق بفريضة ولا سنة انما عليك ان تغسل ما ظهر والجواب عن الاول انه محمول على انهما ليسا من فرائض الوضوء وواجباته ليسا من الوضوء الذي اوجبه الله تعالى لانه اذا اطلق الوضوء لم يفهم منه الا الواجب وعن الثاني ان المراد نفي الوجوب لان لفظة على تعطي الوجوب فقوله ليس عليك اراد ليس واجباً وعن الثالث بالمنع من صحة السند فان في طريقه القاسم بن عروة ولا يحضرني الان حاله وابن بكير هو فطحي ومع ذلك فهو محتمل للتأويل ويحتمل انه ليس من السنة التي لا يجوز تركها لا بمعنى ان فعله بدعة ويؤيد هذا التأويل انهما سنة لا سنة الوضوء لان الوضوء فريضة كلها ولكنها من الحنيفية التي قال الله تعالى لنبيه عليه السلام واتبع ملة ابراهيم حنيفاً ويمكن ان يكون مقصود ابن ابي عقيل بالسنة الواجب لاستعماله كثيراً في كتابه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لا يجب تخليل شعر اللحية سواء كانت خفيفة او كثيفة او بعضها كثيفة وبعضها خفيفة وقال ابن الجنيد اذا خرجت اللحية ولم تكثر فتواري نباتها البشرة من الوجه فعلى المتوضي غسل الوجه كما كان قبل ان ينبت الشعر حتى يستيقن وصول الماء الى بشرته التي يقع عليها حس البصر اما بالتخليل او غيره لان الشعر اذا ستر البشرة قام مقامها واذا لم يسترها كان على المتطهر ايصال الماء اليها وهو الظاهر من كلام السيد في المسائل الناصرية فانه قال الامرد وكل من لا شعر على وجهه يجب عليه غسل وجهه ومن كان ذا لحية كثيفة تغطي بشرة وجهه فالواجب عليه غسل ما ظهر من بشرة وجهه وما لا يظهر مما تغطيه اللحية لا يلزمه ايصال الماء اليه ويجزيه اجراء الماء على اللحية ولا يلزمه ايصا

الماء اليه فيجزيه اجراء الماء على اللحية ولا يلزمه ايصال الماء الى البشرة المستورة والحق عندي قول ابن الجنيد **لنا** قوله تعالى فاغسلوا وجوهكم دلّ على وجوب غسل الوجه وانما انتقل الى اللحية النابتة عليه لانتقال الاسم اليها لان الوجه اسم لما يقع به المواجهة دون اللحية لانها لم تستر الوجه فلا ينتقل الاسم اليها احتج الشيخ بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الرجل يتوضأ ايبطن لحيته قال لا والجواب انه محمول على الساتر دون غيره لانه المفهوم من التبطين ثم يؤيده ما رواه زرارة في الصحيح قال قلت له أرأيت ما كان تحت الشعر فقال كلما احاط الشعر فليس للعباد ان يغسلوه ولا ان يبحثوا عنه ولكن يجرى عليه الماء **مسئلة** لا خلاف في ترتيب غسل الوجه واليدين مستوعبا الجميع فلو لم يكف الكف الاول وجب الثاني ولو لم يكفيا وجب الثالث وهكذا ولا يتقدر الوجوب بعدد معين واما اذا حصل الغسل بالكف الاول والمرة الاولى هل يستحب المرة الثانية في غسل الوجه واليدين اكثر علمائنا على استحبابها كابن ابي عقيل وابن الجنيد والشيخين واتباعهم ولم يذكرها علي بن بابويه وقال ابنه ابو جعفر الثانية لا يوجر عليها وقال ابن ادريس عندنا ان الثانية لا تجوز **لنا** قوله تعالى فاغسلوا وجوهكم وهو عام يتناول المرة والزايد فيدخلان معا تحت عموم الامر وما رواه الشيخ في الصحيح عن معوية بن وهب قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الوضوء فقال مثنى مثنى وما رواه صفوان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال الوضوء مثنى مثنى وعن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام قال الوضوء مثنى مثنى ومن زاد لم يوجر عليه ولان الاولى ربما لم تستوعب اجزاء المغسول فشرعت الثانية لياتي على الجميع وهو المفهوم من الحديث الذي رواه زرارة وبكير في الحسن انهما سألا ابا جعفر عليه السلام عن وضوء رسول الله صلى الله عليه وآله فدعا بطست وذكر الحديث الى ان قال فقلنا اصلحك الله فالغرفة الواحدة تجزي للوجه وغرفة للذراع فقال نعم اذا بالغت فيها والثنتان تأتيان على ذلك كله احتج ابن بابويه بما رواه عن الصادق عليه السلام قال والله ما كان وضوء رسول الله صلى الله عليه وآله الا مرة مرة وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به قال واما الاخبار التي رويت في ان الوضوء مرتين مرتين فاحدها باسناد منقطع يرويه ابو جعفر الاحول ذكره عمن رواه عن ابي عبد الله عليه السلام قال فرض الله الوضوء واحدة واحدة ووضع رسول الله صلى الله عليه وآله للناس اثنتين اثنتين وهذا على جهة الانكار لا على جهة الاخبار كانه عليه السلام يقول حد الله حدا فتجاوزه رسول الله صلى الله عليه وآله وتعداه وقد قال الله تعالى ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه وقد روى ان الوضوء حد من حدود الله ليعلم الله من يطيعه ومن يعصيه فان المؤمن لا ينجسه شئ وانما يكفيه مثل الدهن وقال الصادق عليه السلام من تعدى في الوضوء كان كناقضه قال وفي ذلك حديث آخر باسناد منقطع رواه عمرو بن ابي المقدام قال حدثني من سمع ابا عبد الله عليه السلام يقول اني لاعجب ممن يرغب ان يتوضأ اثنتين اثنتين وقد توضأ رسول الله صلى الله عليه وآله اثنتين اثنتين فان النبي عليه السلام كان يجدد الوضوء لكل صلوة فمعنى هذا الحديث هو اني لاعجب ممن يرغب عن تجديد الوضوء وقد جدده رسول الله صلى الله عليه وآله قال والخبر الذي قد روى من زاد على مرتين لم يوجر يؤكد ما ذكرته ومعناه ان تجديده بعد التجديد لا اجر له وكذا ما روي ان مرتين افضل معناه التجديد وكذا ما روي في مرتين انه اسباغ والجواب عن الحديثين الذين رواهما اولا انه محمول على الوضوء الذي وقع بيانا للواجب فانه كان مرة مرة لان بيان الواجب واجب فلا تجوز الزيادة فيه على المرة ولكن ذلك لا ينافي استحباب الثانية بدليل آخر ويؤيده وقوعه بيانا قوله عليه السلام هذا لا يقبل الله الصلوة الا به واما ما ذكره من انقطاع الاحاديث التي ذكرها فانا لم نستدل بها بل بما تلوناه نحن من الاحاديث وما ذكره من حمل الزيادة على التجديد لا ينسحب على الحديث الذي رواه زرارة وبكير عن الباقر عليه السلام وقد ذكرناه لا يقال يعارض ذلك ما قد روي ميسرة عن ابي جعفر قال الوضوء واحدة واحدة ووصف الكعب في ظهر القدم وما رواه عمار قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الوضوء للصلوة فقال مرة مرة وما رواه عبد الكريم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الوضوء فقال ما كان وضوء علي عليه السلام الا مرة مرة وما رواه محمد بن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال الوضوء واحدة فرض والثانية لا يوجر والثالثة بدعة لانا نجيب عن الاحاديث السابقة بان الواجب مرة ويحمل الالف واللام في الوضوء على العهد ويشار به الى الوضوء الواجب وهو المفهوم عند الاطلاق واما الحديث الرابع المراد به ان من يعتقد ان الثانية فرض كالاولى لم يوجر عليه ويدل عليه ما رواه عبد الله بن بكير عن ابي عبد الله عليه السلام قال من لم يستيقن ان واحدة من الوضوء تجزيه لم يوجر على الثنتين **مسئلة** وفي الثالثة قولان قال الشيخ وابن بابويه وابن ادريس واكثر علمائنا ان الثالثة بدعة وبه قال ابو الصلاح قال لا يجوز تثليث الغسل فان ثلث بطل الوضوء وقال ابن الجنيد الثالثة زيادة غير محتاج اليها وقال المفيد رحمه الله الغسل مرة فريضة وتثنيته اسباغ وفضيلة وتثليثه تكلف ومن زاد على ثلاث ابدع وكان مأزورا وقال ابن ابي عقيل السنة الاتيان بالماء على الاعضاء مرتين الفرض من ذلك مرة لا تجزي الصلوة الا بها والاثنتين سنة لئلا يكون قد قصر المتوضي في المرة الاولى فتكون الاخرى تأتي على تقصيره فان تعدى المرتين لا يوجر على ذلك بذلك جاء التوقيف عنهم عليهم السلام وكلام ابن الجنيد والمفيد وابن عقيل يدل على تسويغ الثالثة والحق ما اختاره الشيخ رحمه الله **لنا** ان الثالثة ليست من الوضوء على قولهم والا لكانت مستحبة وقد منعوا من استحبابها فتكون مانعة من الموالاة الواجبة فتكون باطلة وما رواه الشيخ في الصحيح عن معوية

بن وهب عن الصادق عليه السلام قال الوضوء مثنى مثنى وتقريب الاستدلال به ان نقول اما ان يشير عليه السلام بالوضوء الى الواجب او المشتمل على المندوب والاول باطل لان الواجب هو المرة بلا خلاف فتعين الثاني واذا كان المستحب هو المثنى فما زاد عليه لا يكون مستحبا فلا يكون الثالثة من الوضوء وما رواه محمد بن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال الوضوء واحدة فرض واثنتان لا يؤجر والثالثة بدعة احتجوا بما رواه زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام قال الوضوء مثنى مثنى من زاد لا يؤجر عليه وهو يدل على الجواز والجواب ان نفي الثواب عن الثالثة لا يدل على الجواز فان الحرام يشاركه في ذلك بل يدل على نفي الواجب والندب مطلقا ولا دلالة للعام على الخاص وقول ابي الصلاح بابطال الوضوء عندي جيد لان الماء المأخوذ للثالثة ليس ماء الوضوء فيكون المسح به قد استأنف ماء جديدا ليس من ماء الوضوء فيبطل مسحه وذلك يستلزم بطلان وضوئه مسألة المشهور عند علمائنا ان الدلك في الغسل ليس شرطا بل متى حصل مسمى الغسل اجزأه حتى انه لو غمس وجهه في الماء ويده اجزأه وان لم يمر يده عليهما وقال ابن الجنيد واما الوجه الذي على الانسان غسله حتى لا يدع منه شيئا الا اجرى الماء من اعلاه الى اسفله وبيده تابعة لجريان الماء فهو ما حواه طرف الابهام الى طرف السبابة والوسطى ويتمم منه حق امرار اليد على الوجه قال السيد المرتضى وهو مذهب مالك والزيدية لنا قوله تعالى فاغسلوا وجوهكم وايديكم وهو يصدق مع امرار اليد وعدمه فيكون الاتي بالمهية في اي جزئي اوجدها فيه ممتثلا للامر فيخرج عن العهدة مسألة قال ابن الجنيد اذا كان اقطع من مرفقه غسل ما بقي من عضده واذا كان اقطع من كفه غسل ما فقد من ذراعيه وقال الشيخ رحمه الله ان كان يده مقطوعة من فوق المرفق لم يجب عليه شيء ويستحب ان يمسح بالماء والحق عندي انه لا يجب عليه شيء بل يستحب لانه خارج عن محل الفرض فلا يتعلق به وجوب الغسل كالذي بينه وبين غيره من اجزاء البدن والاصل براءة الذمة وعدم شغلها بواجب فان كان ابن الجنيد اراد بذلك الوجوب منعناه والا فهو حق والظاهر انه اراد الاستحباب وروى ابن بابويه قال سئل ابو الحسن عليه السلام عن رجل قطعت يده من المرفق كيف يتوضأ قال يغسل ما بقي من عضده وكذلك روي في قطع الرجلين وروى الشيخ في الصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن رجل قطعت يده من المرفق كيف يتوضأ قال يغسل ما بقي من عضده مسألة قال الشيخ في المبسوط لو خلقت له يدان على ذراع واحد او مفصل واحد او له اصابع زائدة او على ذراعه جلدة منبسطة فانه يجب عليه غسله اذا كان ذلك من المرفق الى اطراف الاصابع وان كان فوق المرفق لم يجب عليه ذلك لان الله تعالى اوجب الغسل من المرفق الى اطراف الاصابع ولم يستثن الزائد من الاصلي والوجه عندي ان التفصيل الذي ذكره الشيخ جيد في غير اليدين اما في اليد الزائدة فانه يجب غسلها مطلقا سواء كان المرفق او دونه والدليل عليه ما ذكره الشيخ رحمه الله في استدلاله على وجوب غسل ما ادعى غسله من غير استثناء للزائد دون غيره فان اليد الزائدة يصدق عليها انها يد فيتناولها الامر بالغسل لا يقال الاية تتناول المعهود مما يسمى يدا وهو انما يكون في الاصلي اذ الزائد لا يطلق عليه اسم اليد الا مجازا لانا نقول نمنع اولا عدم تناول اسم اليد ولهذا يصح قسمة اليد الى الزائدة والاصلية ومورد التقسيم مشترك بين الاقسام التي قسم اليها وايضا يرد عليه فيما تحت المرفق مسألة المشهور بين علمائنا الاكتفاء في مسح الرأس والرجلين باصبع واحدة اختاره الشيخ في اكثر كتبه وابن ابي عقيل وابن الجنيد وسلار وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وقال الشيخ في النهاية والمسح بالرأس لا يجوز اقل من ثلاث اصابع مضمومة مع الاختيار فان خاف البرد من كشف الرأس اجزأه مقدار اصبع واحدة وجعل ابن ادريس ذلك على سبيل الوجوب ونقله عنه مذهبا مخالفا في قوله وقول اكثر علمائنا مع ان كلام الشيخ محتمل فانه كثيرا ما يطلق على الندب بانه لا يجوز تركه مع انه قال في الكتاب ايضا عن المسح على الرجلين ان اقتصر في المسح عليهما باصبع واحدة لم يكن به بأس وقال ابن بابويه حد مسح الرأس ان يمسح بثلاث اصابع مضمومة من مقدم الرأس فان قصد بذلك ان محل الفرض في المسح ذلك بحيث اي شيء وقع منه اجزأه فهو حق وان قصد ان المسح يجب على هذا المحل كله كان ممنوعا وقال المفيد ويجزي الانسان في مسح رأسه ان يمسح من مقدمه مقدار اصبع يضعها عليه عرضا مع الشعر الى قصاصه وان مسح منه مقدار ثلاث اصابع مضمومة بالعرض كان اسبغ ويدل على ما اخترناه انه تعالى امر بالمسح ببعض الرأس والرجلين مطلقا فالاتي بالمأمور لو مسح باصبع واحدة طولا او عرضا يخرج عن عهدة التكليف وما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة وبكير ابني اعين عن ابي جعفر عليه السلام انه قال في المسح تمسح على النعلين ولا تدخل يدك تحت الشراك واذا مسحت بشيء من رأسك او بشيء من قدميك ما بين كعبيك الى اطراف الاصابع فقد اجزأك وما رواه حماد عن الحسين قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل توضأ وهو معتم وثقل عليه نزع العمامة لمكان البرد فقال ليدخل اصبعه احتج الاخرون بما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح عن ابي الحسن الرضا عليه السلام قال سألته عن المسح على القدمين كيف هو فوضع كفه على الاصابع فمسحها الى الكعبين الى ظاهر القدم فقلت له جعلت فداك لو ان رجلا قال باصبعين من اصابعه قال لا الا بكفه والجواب انه محمول على الاستحباب ويؤيده ما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة قال قلت لابي جعفر عليه السلام الا تخبرني من اين علمت ان المسح ببعض الرأس وبعض الرجلين فضحك ثم قال يا زرارة قاله رسول الله صلى الله عليه وآله ونزل به الكتاب من عند الله تعالى لان الله تعالى يقول فاغسلوا وجوهكم وايديكم فعرفنا ان الوجه كله ينبغي ان يغسل ثم قال وايديكم الى المرافق فوصل

بين الكلامين فقال وامسحوا برؤسكم ان المسح ببعض الرأس لمكان الباء ثم وصل الرجلين بالرأس كما وصل اليدين بالوجه فقال وارجلكم الى الكعبين فعرفنا حين وصلهما بالرأس ان المسح على بعضهما ثم فسّر ذلك رسول الله صلى الله عليه وآله للناس فضيّعوه الحديث **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله في المبسوط لا يستقبل شعر الرأس في المسح فان خالف اجزأه لانه ماسح وترك الافضل وفي اصحابنا من قال لا يجزيه وقال في الخلاف لا يجوز وقال ابو جعفر بن بابويه ولا يرد الشعر في غسل اليدين ولا في مسح الرأس والقدمين وابن ادريس ذهب الى ان الاستقبال مكروه قال ابن الجنيد كيف مسح اجزأه وابن حمزة اوجب ترك الاستقبال وهو الظاهر من كلام الشيخ في التهذيب وقال السيد المرتضى الفرض مسح مقدم الرأس دون سائر ابعاضه من غير استقبال الشعر ولا شبهة في وجوب مسح المقدم واما ترك استقبال الشعر ولا شبهة في وجوب مسح المقدم اما ترك استقبال الشعر فهو عند اكثرهم واجب ومنهم من يرى انه مسنون والحق عندي ما ذهب اليه الشيخ اولا لنا انه يصدق عليها الامتثال في الامر بالمسح سواء استقبل او استدبر وما رواه الشيخ في الصحيح عن حماد بن عثمان عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا بأس بمسح الوضوء مقبلا ومدبرا احتجوا بانه مستقبل الشعر فيكون منهيا عنه والجواب المنع يتناول استقبال الشعر في اليدين اما في مسح الرأس فلا وحمله على اليدين قياس واحتج السيد المرتضى ان من مسح مقدم رأسه من غير استقبال الشعر مزيل للحدث والخلاف واقع في العادل عنه فيجب فعل المتيقن والجواب ان الخلاف لا يقتضي المنع مع قيام الدليل وقد بيناه. **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله في المبسوط لا يستحب مسح جميع الرأس فان مسح جميعه تكلف ما لا يحتاج اليه وهو يعطي عدم بطلان الوضوء مطلقا وقال ابن الجنيد لو مسح بيده من مقدم رأسه الى مؤخره اجزأه اذا كانت غير معتقد ان ذلك الفرض عليه فان اعتقد فرضا لم يجزه الا ان يعود فيمسح عليه قال ابن حمزة يحرم مسح جميع الرأس احتج الشيخ بانه فعل المأمور به فيجب ان يخرج عن العهدة وفعل الزائد وان كان محرما لا يرفع حكم ما فعله احتج ابن الجنيد بانه مسح ما لا يعتقد اجزاءه فوجب ان لا يجزيه والجواب ان الاعتقاد غير مؤثر في الفعل نفسه **مسئلة** مسح الرجلين من رؤس الاصابع الى الكعبين ويراد بالكعبين هنا المفصل بين الساق والقدم وفي عبارة علمائنا اشتباه على غير المحصل فان الشيخ واكثر الجماعة قالوا ان الكعبين هما الناتيان في وسط القدم قاله الشيخ في كتبه وقال السيد الكعبان هما العظمان الناتيان في ظهر القدم عند معقد الشراك وقال ابو الصلاح هما معقد الشراك وقال المفيد رحمه الله الكعبان هما قبتا القدمين امام الساقين ما بين المفصل والمشط وقال ابن ابي عقيل الكعبان ظهر القدم وقال ابن الجنيد الكعب في ظهر القدم دون عظم الساق وهو المفصل الذي قدام العرقوب **لنا** ما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة وبكير ابني اعين عن ابي جعفر عليه السلام قلنا اصلحك الله فاين الكعبان قال ههنا يعني المفصل دون عظم الساق وما رواه ابن بابويه عن الباقر عليه السلام وقد حكى صفة وضوء رسول الله صلى الله عليه وآله الى ان قال ومسح على مقدم رأسه وظهر قدميه وهو يعطي استيعاب المسح لجميع ظهر القدم ولانه اقرب الى ما حدده اهل اللغة به **مسئلة** الذي اخترناه في كتبنا مثل منتهى المطلب والتحرير وقواعد الاحكام والتلخيص وغيرها انه يجوز المسح على الرجلين منكوسا بان يبتدئ من الكعبين الى رؤس الاصابع على كراهية والاولى الابتداء من رؤس الاصابع الى الكعبين وليس واجبا وهو اختيار الشيخ في المبسوط والنهاية وابن ابي عقيل وسلار وابن البراج وقال ابن ادريس يجب الابتداء من رؤس الاصابع الى الكعبين وهو الظاهر من كلام ابن بابويه والسيد المرتضى ان كان في كلامهما احتمال وهو الاقوى عندي لنا على الاول ان قلنا به قوله تعالى وارجلكم الى الكعبين وهو موضوع الى الغاية ولا خلاف في ان الامر هنا للوجوب وما رواه الشيخ عن بكير وزرارة ابني اعين عن الباقر عليه السلام لما حكى وضوء رسول الله صلى الله عليه وآله ثم مسح رأسه وقدميه الى الكعبين بفضل كفيه وما رواه في الصحيح عن احمد بن محمد بن ابي نصر قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن المسح على القدمين كيف هو فوضع كفه على الاصابع ثم مسحها الى الكعبين فقلت له لو ان رجلا قال باصبعين من اصابعه هكذا الى الكعبين قال لا الا بكفيه كلها ولان الوضوء الذي وقع بيانا من الرسول صلى الله عليه وآله ان كان الابتداء فيه من الاصابع لم يجز العكس وكذا العكس لكن الثاني باطل بالاجماع فتعين الاول ولان الاتيان على هذا الوجه مخرج عن العهدة بيقين دون العكس احتج الآخرون بما رواه يونس قال اخبرني من رأى ابا الحسن عليه السلام بمنى يمسح ظهر قدميه من اعلى القدم الى الكعب ومن الكعب الى اعلى القدم وبما رواه حماد بن عثمان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا بأس بمسح الوضوء مقبلا ومدبرا وفي الصحيح عن حماد بن عثمان عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا بأس بمسح القدمين مقبلا ومدبرا ويلوح من كلام الشيخ في التهذيب تجويز مسح القدمين منكوسا دون مسح الرأس والاحاديث المذكورة قوية فالوجه حملها على الجواز وحمل ما قلناه من الادلة على الندب **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف لا يجوز ان يستأنف لمسح الرأس والرجلين ماء جديدا عند اكثر اصحابنا وقد رويت رواية شاذة انه يستأنف لهما ماء جديدا وهي محمولة على التقية فان جميع الفقهاء يوجبون استيناف الماء الا مالكا فانه اجاز المسح ببقية الماء وهذا يشعر بوجود خلاف فيه لاصحابنا نادر ولعله اشار بذلك الى ما ذكره ابن الجنيد هنا فانه قال اذا كان بيد المتطهر نداوة يستبقيها من غسل يديه مسح بيمينه رأسه ورجله اليمنى وبيده اليسرى رجله اليسرى وان لم يستبق نداوة اخذ ماء جديدا لرأسه ورجليه والمشهور عند اصحابنا استيناف الوضوء لنا ما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة بن اعين عن ابي جعفر عليه السلام وقد حكى صفة وضوء رسول الله صلى الله عليه وآله ثم مسح ببقية ما بقي في يديه رأسه

ورجليه ولم يعد هما في الاناء وعن زرارة وبكير ابني اعين عن الباقر عليه السلام وقد وصف وضوء رسول الله صلى الله عليه وآله ثم مسح رأسه وقدميه الى الكعبين بفضل كفيه لم يجدد ماء وفي الصحيح عن ابي عبيدة الحذاء قال وضأت ابا جعفر عليه السلام بجمع وقد بال فناولته ماء فاستنجى به ثم صببت عليه كفا فغسل به وجهه وكفا غسل به ذراعه الايمن وكفا غسل به ذراعه الايسر ثم مسح بفضل الندى رأسه ورجليه احتج ابن الجنيد بما رواه معمر بن خلاد في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام أيجزي الرجل ان يمسح قدميه بفضل رأسه فقال برأسه لا فقلت أبماء جديد فقال برأسه نعم وفي الصحيح عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن مسح الرأس قلت امسح بما في يدي من الندى رأسي قال لا بل تضع يدك في الماء ثم تمسح والجواب ان هذين الحديثين محمولان على التقية لانهما خالفا اجماعنا فانه لا خلاف في تجويز المسح بالنداوة فالنهي عن المسح بها محمول على مذهب العامة قال الشيخ ويحتمل ان يكون اراد به اذا جف وجهه واعضاء طهارته فيحتاج ان يجدد غسله فيأخذ ماء جديدا ويكون الاخذ لاخذ المسح قال ويحتمل في الثاني ان يكون اراد بالماء الذي يضع يده فيه البلل الذي في لحيته او حاجبه اذ ليس في الحديث اشارة الى الماء الذي في الاناء ويؤيده ما رواه خلف بن حماد عمن اخبره عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له الرجل ينسى مسح رأسه وهو في الصلوة قال ان كان في لحيته بلل فليمسح به قلت فان لم يكن له لحية قال يمسح من حاجبيه او اشفار عينيه **مسألة** المشهور بين علمائنا سقوط وجوب ترتيب المسح بين الرجلين بل يجوز مسحهما دفعة واحدة بالكفين ومسح اليمنى قبل اليسرى وبالعكس وقال سلار يجب مسح اليمنى قبل اليسرى قال ومن اصحابنا من لا يرى بين الرجلين ترتيبا وقال ابن ابي عقيل عقيب ذكر ترتيب الاعضاء وكذا ان بدأ فمسح رجله اليسرى قبل اليمنى رجع فبدأ باليمنى ثم اعاد على اليسرى وقال ابن الجنيد لو بدأ بيساره على يمينه في اليد او الرجل رجع على يساره بعد يمينه ولا يجزيه الا ذلك وقال ابن بابويه ابدأ بالرجل اليمنى في المسح قبل اليسرى وكذا قال والده ابو جعفر والوجه الاول **لنا** انه تعالى اوجب مسح الرجلين مطلقا وهو يصدق مع الترتيب وعدمه فيخرج عن العهدة بايهما كان ولا دلالة للكلي على الجزئي ولان الاحاديث وردت مطلقة

الفصل الرابع في بقايا احكام الوضوء

مسألة اتفق علماؤنا على وجوب الموالاة واختلفوا في تفسيرها على معنيين احدهما انها المتابعة والثاني اعتبار الجفاف والذي اختاره الشيخان وجوب المتابعة بحيث يغسل يده اليمنى عقيب الفراغ من غسل وجهه ويغسل يده اليسرى عقيب الفراغ من يده اليمنى ويمسح برأسه عقيب الفراغ من يده اليسرى ويمسح برجليه عقيب مسح رأسه فان اخر بعض الافعال لغير عذر اثم ثم ان جف السابق استأنف الوضوء والا اتمه وان كان لعذر ولانقطاع ماء جاز ثم يجب الاتمام ان بقيت الرطوبة والاستيناف ان جف وقال علي بن بابويه وتابع بينه فان فرغت من بعض وضوئك وانقطع بك الماء من قبل ان تتمه واتيت بالماء فاتمم وضوءك اذا كان ما غسلته رطبا وان كان قد جف فاعد الوضوء وان جف بعض وضوئك قبل ان تتم الوضوء من غير ان ينقطع عنك الماء فاغسل ما بقي جف وضوؤك او لم يجف وقال ابو الصلاح كما قال الشيخ فانه قال الموالاة واجبة وهي ان تصل توضئة الاعضاء بعضها ببعض فان فصل بينها مهلة حتى جف الاول بطل الوضوء وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية الموالاة عندنا واجبة بين الوضوء ولا يجوز التفريق ومن فرق بين الوضوء بمقدار ما يجف معه العضو الذي انتهى اليه وقطع الموالاة منه في الهواء المعتدل وجب عليه اعادة الوضوء والثاني اعتبار الجفاف وهو اختيار ابن ادريس فانه ذهب الى تجويز تأخير غسل اليد اليمنى عن الوجه ما دام الوجه رطبا ولا يجوز تأخيره حتى تجف رطوبته وكذا باقي الاعضاء وهو اختيار ابن حمزة وابن زهرة والحق الاول لنا قوله تعالى فاغسلوا وجوهكم وايديكم الى المرافق والاستدلال به من وجهين الاول انه امر فيقتضي الفور لانه الاحوط ولقوله تعالى سارعوا الى مغفرة من ربكم فاستبقوا الخيرات الثاني انه اوجب غسل الوجه واليدين والمسح عقيب ارادة القيام الى الصلوة بلا فصل وفعل الجميع دفعة متعذر فيحمل على الممكن وهو المتابعة وما رواه ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال اذا توضأت بعض وضوئك فعرضت لك حاجة حتى يبس وضوؤك فاعد وضوءك فان الوضوء لا يتبعض وجه الاستدلال حكمه عليه السلام بان الوضوء لا يتبعض وهو صادق مع الجفاف وعدمه وما رواه الحلبي في الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام قال اتبع وضوءك بعضه بعضا والمفهوم من المتابعة فعل كل واحد عقيب الآخر ولان ما ذكرناه احوط فان اليقين يحصل معه بخلاف ما ذكره ابن ادريس ولانه عليه السلام حيث بين الوضوء قال هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به ووقع مع قيد الموالاة وجبت والا وجب تركها احتج المخالف بان الامر بالغسل ورد مطلقا والاصل براءة الذمة من المبادرة لما ثبت ان الامر لا يقتضي الفور والجواب قد بينا وجوب المتابعة **مسألة** المشهور بين علمائنا تحريم التولية في الطهارة ولو وضأه غيره مع المكنة لم يرتفع حدثه ويجوز مع الضرورة وتكره الاستعانة وقال ابن الجنيد يستحب ان لا يشرك الانسان في وضوئه بان يوضئه او يعينه عليه **لنا** قوله تعالى فاغسلوا وهو يقتضي وجوب صدور الفعل عنه وتولية الفعل من الغير لا يستلزم الصدور عنه لانه ان لم يقتض المنافاة فلا اقل من عدم الاستلزام فيبقى في عهدة الامر ولانه مع التولية لا يحصل يقين ارتفاع الحدث وزوال المانع من الدخول في الصلوة فيستصحب المنع الى ان يحصل المزيل قطعا **مسألة** قال الشيخ رحمه الله في المبسوط لا يجوز الابتدا

بالاستنشاق قبل المضمضة وقال ابن حمزة يستحب الابتداء بالمضمضة احتج الشيخ بان المشروع الابتداء بالمضمضة فالعكس بدعة كفصول الاذان واحتج ابن حمزة بان الفعل في نفسه مستحب فيكون كيفيته مستحبة والجواب المنع من استحباب الكيفية وههنا بحث لا بد من تحقيقه وهو ان كيفيات الافعال المندوبة اذا غيرت هل يكون حراما ام لا الوجه ان المغير ان اعتقد مشروعيتها على الوجه الذي غيره كان مأثوما في اعتقاده اذ لم يستند فيه الى الدليل وان لم يعتقد المشروعية فالوجه ان الفعل يقع لاغيا لا اثم عليه ولا ثواب فيه **مسئلة** قال ابو الصلاح لو مسح غير الجهة المشروعة او استانف للمسح ماء جديدا او جعل موضع المسح غسلا على حال او تدين بالزيادة عليها بطل الوضوء وكلام الشيخ في المبسوط يعطي عدم الابطال لو مسح الجميع مطلقا لانه قال لا يستحب مسح جميع الراس فان مسح جميعه تكلفا لا يحتاج اليه وقد مضى البحث في ذلك **مسئلة** قال ابن ادريس من كان قائما في الماء وتوضأ ثم اخرج رجليه من الماء ومسح عليهما من غير ان يدخل يده في الماء فلا حرج عليه لانه ماسح اجماعا والظواهر من الايات والاخبار متناولة له ثم احال على مسئلة طويلة عملها في ذلك لم نقف عليها وقال ابن الجنيد من تطهر الا رجليه فدخلهما الماء احتاج معه الى ان يخوض بهما فاذا مسح بيديه عليهما وهو في النهر ان نظر لو خوضه وخاف جفاف ما وضاه من اعضائه وان لم يخف كان مستحبا ان ما بعد خروجه احتاط وكان والدي رحمه الله يمنع ذلك كله ولا يجيز مسح الرجلين وعليهما رطوبة وليس بعيدا من الصواب لان المسح يجب ببلة ماء الوضوء ويحرم التجديد ومع رطوبة الرجلين يحصل المسح بماء جديد **مسئلة** يجوز المسح على الخفين عند التقية والضرورة اجماعا فاذا زالت الضرورة او نزع الخف قال الشيخ يجب عليه استئناف الوضوء والوجه عندي انه لا يستانف **لنا** انه ارتفع حدثه بالطهارة الاولى فلا ينتقض بغير الناقض المنصوص عليه احتج الشيخ رحمه الله بانها طهارة ضرورية فينتقدر بقدر الضرورة كالتيمم والجواب الفرق فان الطهارة هنا رافعة للحدث بخلاف التيمم **مسئلة** لو كان على اعضاء الغسل جبيرة وامكن نزعها وجب والا مسح على الخرقة والجبيرة ويستبيح بذلك جميع الصلوات ما لم يحدث قال الشيخ او يزول العذر فاذا زال استانف الوضوء ولم يكن عليه اعادة شيء من الصلوات والاقرب عندي عدم وجوب تجديد الوضوء والبحث كما تقدم **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط يكره للمحدث مس كتابة القران وعلى هذا ينبغي ان يكون ذلك مكروها للصبيان في المكاتيب لانه لا يصح منهم الوضوء وينبغي ان يمنعوا من مباشرة المكتوب من القران وان قلنا ان الصبيان غير مخاطبين فينبغي ان نقول بجواز ذلك فيخص العموم لان الاصل الاباحة وبه افتى ابن ادريس وابن البراج وقال في الخلاف لا يجوز للمحدث والجنب والحائض ان يمسوا المكتوب من القران وقال ابو الصلاح يحرم على المحدث مس كتابة القران واسم الله تعالى والوجه ما ذكره الشيخ في الخلاف **لنا** قوله تعالى لا يمسه الا المطهرون وما رواه حريز عمن اخبره عن ابي عبد الله عليه السلام قال كان اسمعيل بن ابي عبد الله عنده فقال يا بني اقرأ المصحف فقال اني لست على وضوء فقال لا تمس الكتابة ومس الورق واقرأه وعن ابي بصير قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عمن قرأ في المصحف وهو على غير وضوء قال لا باس ولا يمس الكتابة وهذا الحديث وان كان في طريقه الحسين بن المختار وهو واقفي الا ان ابن عقدة وثقه وعن ابرهيم بن عبد الحميد عن ابي الحسن عليه السلام قال المصحف لا تمسه على غير طهر ولا جنبا ولا تمس خطه ولا تعلقه ان الله تعالى يقول لا يمسه الا المطهرون قال الشيخ النهي عن مسه وتعليقه للاستحباب وروى في الصحيح عن علي بن جعفر انه سال اخاه موسى بن جعفر عليهما السلام عن الرجل يحل له ان يكتب القران في الالواح والصحيفة وهو على غير وضوء قال لا والظاهر انه نفي الحل مع المباشرة للكتابة احتج الاخرون بان الاصل براءة الذمة والجواب قد بينا شغلها بالقران والاحاديث **مسئلة** قال ابن الجنيد يستحب ان لا يشرك الانسان في وضوئه غيره بان يوضيه او يعينه عليه وان يعتقد عند ارادة الطهارة انه يؤدي فرض الله فيها الصلوة ولو غربت النية عنه قبل ابتداء الطهارة ثم اعتقد ذلك وهو في عملها اجزأه ذلك وفي هذا الكلام احكام ثلاثة تخالف فيها الاول انه جعل ترك التولية مستحبا وقد سبق البحث فيه الثاني انه يوهم انه جعل النية مستحبة لانه عطف على المستحب وفيه نظر فانا قد بينا وجوب النية الثالث انه جعل وقتها عند ارادة الطهارة فان اراد بذلك حال غسل اليدين المستحب او غسل الوجه فهو جيد اما قوله لو غربت النية عنه قبل ابتداء الطهارة ثم اعتقد ذلك وهو في عملها فشيء قد نازع ابن ادريس فيه واوجب تقديم النية بجملتها على العبادة بحيث يقارب اول جزء من العبادة اخر جزء من النية والشيخ قال وقت النية استحبابا ان يفعل اذا ابتدأ في غسل اليدين ويتعين وجوبها اذا ابتدأ بغسل الوجه في الوضوء او الراس في غسل الجنابة ولا يجزي ما تقدم على ذلك وقول ابن ادريس ليس بمعتمد لانه يجب ان يقصد بقلبه ايقاع الافعال الصادرة عن القوى للبدن بنية على الوجه المخصوص وليس في ذلك تكليف بما لا يطاق كما توهم فان النية محلها غير محل الفعل **مسئلة** لو ضم نية الرياء الى نية الفعل فالوجه عندي ان طهارته غير مجزية ويلوح من كلام السيد المرتضى الاجزاء لانه استدل على الابتداء بالمرافق اما وجوبا كما ذهب اليه بعض علمائنا او استحبابا كما اختاره هو بما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال حيث توضأ مرة مرة وهذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به قال ولفظة مقبول يستفاد بها في عرف الشرع امران احدهما الاجزاء كقولنا لا يقبل صلوة بغير طهارة والامر الاخر الثواب عليها كقولنا ان الصلوة المقصود بها الرياء غير مقبولة بمعنى سقوط الثواب والمدح

يجب اعادتها وهذا الكلام يوهم ان العبادة اذا قصد بها الرياء اجزأت لنا انه مأمور بإيقاع العبادة على وجه التقرب الى الله تعالى وانما
لم يقصد ذلك مع الرياء فلا يكون آتيا بالمأمور به فيبقى في عهدة التكليف **مسألة** المشهور انه يستحب تجديد الوضوء لكل صلاة
وقال ابو جعفر بن بابويه في تأويل الاحاديث الواردة بتكرار الوضوء مرتين ان معناها التجديد للوضوء قال وقولهم ان الثالثة لا يؤجر عليها
يريد به التجديد الثالث وتمثل بانه يستحب الاذان والاقامة للظهر والعصر ومن اذن للعصر كان افضل والاذان الثالث بدعة لا اجر
له فان اراد ان التجديد الثالث للصلاة الثالثة ليس بمندوب فهو مخالف للمشهور وان اراد التجديد ثالثا للصلاة الواحدة فلم اقف فيه على
نص **مسألة** قال ابن الجنيد رحمه الله اذا بقي موضع عضو من الاعضاء التي يجب عليه غسلها لم يبله فان كان دون سعة الدرهم
بلها وصلى وان كان اوسع اعاد على العضو وما بعده ان لم يكن قد جفت ما قبلها وان كانت قد جفت ابتدأ الطهارة ولا اعرف هذا التفصيل
لاصحابنا والذي يقتضيه اصول المذهب وجوب غسل الموضع الذي تركه سواء كان بقدر سعة الدرهم او اقل ثم يجب غسل ما
بعده من اعضاء الطهارة والمسح مع بقاء الرطوبة ووجوب استئناف الطهارة مع عدمها ولا اوجب غسل جميع ذلك العضو بل من الموضع
المتروك الى آخره ان اوجبنا الابتداء من موضع بعينه والموضع خاصة ان سوغنا العكس **لنا** على وجوب غسل الباقي وما بعده مع
قصور السعة عن الدرهم انه غير مرتب لولاه مع ان الترتيب واجب قال ابن الجنيد قد روي توقيت الدرهم ابن سعيد عن زرارة عن ابي
جعفر عليه السلام وابن منصور عن زيد بن علي من حديث ابي امامة عن النبي صلى الله عليه وآله **مسألة** اطلق الاصحاب
القول باعادة الطهارة على من تيقن الحدث والطهارة وشك في المتأخر منهما ونحن فصلنا ذلك في اكثر كتبنا وقلنا ان كان في الزمان
السابق على زمان تصادم الاحتمالين محدثا وجب عليه الطهارة وان كان متطهرا لم يجب ومثاله انه اذا تيقن عند الزوال انه نقض الطهارة
وتوضأ عن حدث وشك في السابق فانه يستصحب حال السابق على الزوال فان كان في تلك الحال متطهرا فهو على طهارته لانه تيقن
انه نقض تلك الطهارة ثم توضأ ولا يمكن ان يتوضأ عن حدث مع بقاء تلك الطهارة ونقض الطهارة الثانية مشكوك فيه فلا يزول
عن اليقين بالشك وان كان قبل الزوال محدثا فهو الان محدث لانه تيقن انه انتقل عنه الى طهارة ثم نقضها والطهارة بعد نقضها
مشكوك فيها **مسألة** قال الشيخ رحمه الله في الخلاف والمبسوط لو توضأ وصلى الظهر ثم توضأ وصلى العصر ولم يحدث
بينهما ثم ذكر انه اخل بعضو من احدى الطهارتين وجب عليه اعادة الظهر لان العضو المتروك ان كان من الطهارة الاولى بطلت
الظهر وصحت العصر بطهارتها وان كان من طهارة العصر صحت الصلاتان بالطهارة الاولى وقال ابن ادريس يجب عليه الصلاتان
معا لان الوضوء الثاني لم يحصل به رفع الحدث ولا استباحة الصلاة ولا تستباح الصلاة باجماع منا الا بنية رفع الحدث او
بنية الاستباحة بالطهارة وقول ابن ادريس هو الاجود عندي لما قدمناه من صفة النية والعجب ان الشيخ في المبسوط اختار ما
قلناه نحن في صفة النية ثم ذكر هذا الفرع الذي لا يتمشى عليه **مسألة** قال الشيخ رحمه الله لو توضأ وصلى الظهر ثم احدث ثم
توضأ وصلى العصر ثم ذكر انه اخل بعضو من احدى الطهارتين ولم يعلم بعينه اعاد الصلاتين بعد اعادة الوضوء لانه ما ادى احدهما
بيقين والاقرب عندي انه يصلي اربعا عما في ذمته لان احديهما صحيحة بيقين والاخرى باطلة قطعا قال الشيخ رحمه الله ولو صلى كل
صلاة من الخمس بوضوء وذكر انه احدث عقيب احدى الطهارات ولم يعلمها عينا توضأ واعاد الخمس ولو لم يحدث ولكنه علم باخلال
عضو مجهول توضأ واعاد الاولى لا غير والتحقيق انا ان اكتفينا بالقربة في النية اعاد في الفرض الاول اربعا وثلاثا واثنين وان لم
يكتف بها واشترطنا الاستباحة او رفع الحدث اعاد الجميع في الفرض الثاني كالاول وكلام الشيخ لا توجيه له **مسألة**
للشيخ رحمه الله قولان في صاحب السلس احدهما وجوب تجديد الوضوء لكل صلاة فريضة ولا يجوز ان يجمع بين صلاتي فرض بوضوء واحد
ذكره في الخلاف والثاني انه لا يجب عليه ذلك بل يجوز له ان يجمع بين صلوات كثيرة بوضوء واحد اختاره في المبسوط والوجه الاول **لنا**
قوله تعالى اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وهو عام خرج منه من لا حدث عليه فيبقى الباقي على العموم ولان الاحتياط يقتضي ذلك فانه محدث
والحدث وان لم يرتفع لاجل الضرورة فلا يسقط عنه وجوب الوضوء كالمستحاضة ولان القول بتكرير الطهارة في حق المستحاضة وعدمه
في حق صاحب السلس مما لا يجتمعان والاول حق والثاني باطل بيان التنافي ان خروج الحدث المتكرر اما ان يقتضي ايجاب الطهارة المتكررة
او لا فان اقتضى وجب التكرير في حق صاحب السلس عملا بالمقتضي السالم عن المعارض وان لم يقتض وجب عدم التكرير في حق المستحاضة
عملا بالاصل وهو براءة الذمة السالم عن معارضة كون الخروج المتكرر موجبا احتج الشيخ رحمه الله بان الاصل براءة الذمة وحمله
على المستحاضة قياس ونحن لا نقول به والجواب ان البراءة الاصلية معارضة بدليل الاحتياط فيبقى ما ذكرناه من الادلة سالما عن المعارض وقد
روى ابن بابويه في الصحيح عن حريز عن الصادق عليه السلام انه قال اذا كان الرجل يقطر منه البول والدم اذا كان حين الصلاة اتخذ كيسا
وجعل فيه قطنا ثم علقه عليه وادخل ذكره فيه ثم صلى يجمع بين الصلاتين الظهر والعصر يؤخر الظهر ويعجل العصر باذان واقامتين و
يؤخر المغرب ويعجل العشاء باذان واقامتين ويفعل ذلك في الصبح وهو يشعر بجواز الجمع بين الظهر والعصر خاصة وبين المغرب و

والعشاء خاصة دون باقي الصلوات وهذا هو اختياره في كتاب منتهى المطلب **مسألة** المبطون اذا فجئه الحدث وهو في الصلوة قال بعض علمائنا يتطهر ويبني على صلوته لما رواه ابن بابويه في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال صاحب البطن الغالب يتوضأ ويبني على صلوته وعن الفضيل بن يسار قال قلت للباقر عليه السلام اكون في الصلوة فاجد غمزا في بطني او اذى او ضربانا فقال انصرف ثم توضأ وابن على ما مضى من صلوتك ما لم تنقض الصلوة بالكلام متعمدا فان تكلمت ناسيا فلا شيء عليك وهو بمنزلة من تكلم في الصلوة ناسيا قلت وان قلب وجهه عن القبلة والوجه عندي ان عذره ان كان دائما لا ينقطع فانه يبني على صلوته من غير ان يجدد وضوء كصاحب السلس وان كان يتمكن من تحفظ نفسه بمقدار زمان الصلوة فانه يتطهر ويستأنف الصلوة ويدل على التفصيل ان الحدث المتكرر لو نقض الطهارة لابطل الصلوة لان شرط صحة الصلوة استمرار الطهارة واما مع التمكن من التحفظ فانه يجب عليه الاستيناف لانه يتمكن من فعل الصلوة كاملة الطهارة فوجب عليه ما تمكن منه مما كلف به

باب الغسل

وفيه فصول

الاول في اقسامه وهو واجب وندب فالواجب غسل الجنابة والحيض والاستحاضة والنفاس وغسل الاموات ولا خلاف في وجوب هذه الاغسال وهيهنا اغسال اخر اختلف في وجوبها وانا اسوق اليك البحث عنها ان شاء الله تعالى في مسائل **مسألة** المشهور بين علمائنا وجوب الغسل على من مس ميتا من الناس قبل تطهيره بالغسل وبعد برده بالموت اختاره الشيخان رحمهما الله وابن ابي عقيل وابن الجنيد وابو الصلاح وسلار مع تردده وابنا بابويه وابن البراج وابن ادريس وقال السيد المرتضى رحمه الله انه مستحب ونقله الشيخ عنه في الخلاف والاقوى الاول **لنا** ما رواه الشيخ عن سماعة عن ابي عبد الله عليه السلام قال وغسل من غسل ميتا واجب وعن يونس عن بعض رجاله عن الصادق عليه السلام قال الغسل في سبعة عشر موطنا منها الفرض ثلاث فقلت جعلت فداك ما الفرض منها قال غسل الجنابة وغسل من غسل ميتا وغسل الاحرام وتاول الشيخ قوله وغسل الاحرام بمعنى ان ثوابه ثواب غسل الفريضة وفي الحسن عن حريز عن الصادق عليه السلام قال من غسل ميتا فليغتسل قال وان مسه ما دام حارا فلا غسل عليه واذا برد ثم مسه فليغتسل قلت فمن ادخله القبر قال لا غسل عليه انما يمس الثياب وعن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال يغتسل الذي غسل الميت وفي الصحيح عن معوية بن عمار قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الذي يغسل الميت عليه غسل قال نعم قلت فاذا مسه وهو سخن قال لا غسل عليه فاذا برد فعليه الغسل قلت والبهائم والطير اذا مسها عليه غسل قال لا ليس هذا كالانسان احتج المخالف بالاصل وبما رواه سعد بن ابي خلف في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول الغسل في اربعة عشر موطنا واحد فريضة والباقي سنة والجواب عن الاول ان الاصل براءة الذمة ما لم يدل دليل على خلافه وقد بينا فيما تقدم الدلالة على وجوبه وعن الثاني ان المراد بالسنة ما ثبت من جهة السنة لا من طريق القران فان غسل الحيض والاستحاضة والنفاس واجب عنده فلا يجوز حمل لفظ السنة هنا على الندب بل المراد به ما قلناه **مسألة** المقتول قودا والمرجوم يؤمران بالاغتسال قبل قتلهما والتكفين ثم لا يجب بعد قتلهما الغسل بل يصلى عليهما ويدفنان وهل يجب على من مسهما بعد قتلهما الغسل قال ابن ادريس نعم يجب والوجه عندي عدم الوجوب **لنا** الاصل براءة الذمة ولان النص ورد بالوجوب على من مسه قبل تطهيره بالغسل وهذا ليس بثابت في صورة النزاع لانهما طهرا بالغسل احتج بانه قد مس ميتا بعد برده بالموت وقبل تغسيله بعد الموت فيجب عليه الغسل والجواب ان النص لم يرد بالقيد الذي ذكره وهو كون التغسيل بعد الموت **مسألة** لو مس قطعة قطعت من حي او ميت من الناس وكان فيها عظم وجب عليه الغسل اطلق اصحابنا الموجبون الغسل من مس الميت ذلك وقال ابن الجنيد يجب الغسل على من مس ما قطع من الانسان الحي من قطعة فيها عظم ما بينه وبين سنة **لنا** انه مس ميتا من الناس فيجب عليه الغسل ولا اعلم الوجه في تقييد ابن الجنيد بالسنة **مسألة** المشهور ان غسل الاحرام مستحب اختاره الشيخان حتى ان المفيد رحمه الله قال غسل الاحرام للحج سنة ايضا بلا خلاف وكذا غسل احرام العمرة وهو اختيار ابن الجنيد والسيد المرتضى وسلار وابن ادريس وابن البراج وابي الصلاح وقال ابن ابي عقيل انه واجب قال السيد المرتضى رحمه الله الصحيح عندنا ان غسل الاحرام سنة لكنها مؤكدة غاية التاكيد فلهذا اشتبه الامر على اكثر اصحابنا واعتقدوا ان غسل الاحرام واجب لقوة ما ورد في تاكيده والحق الاستحباب **لنا** الاصل براءة الذمة وما تقدم في حديث سعد عن الصادق عليه السلام حين قال الغسل في اربعة عشر موطنا واحد فريضة والباقي سنة احتجوا بما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قال وغسل المحرم واجب والجواب المراد به شدة الاستحباب لقوله عليه السلام في الحديث وغسل الاستسقاء واجب وغسل يوم عرفة واجب وغسل الزيارة واجب مع ان سند الحديث ضعيف **مسألة** اختلف علماؤنا في وجوب الغسل على قاضي صلوة كسوف الشمس والقمر اذا تركها متعمدا مع استيعاب الاحتراق فقال السيد المرتضى في المسائل المصرية الثالثة وابو الصلاح وسلار بوجوبه وقال المفيد رحمه الله انه مستحب وهو اختيار ابن البراج وابن ادريس وللشيخ رحمه الله قولان كالمذهبين ففي النهاية والجمل والخلاف يجب القضاء مع الغسل وكذا قال ابن بابويه ولم يتعرض ابن ابي عقيل لهذا الغسل بوجوب ولا استحباب والحق الاستحباب **لنا** الاصل براءة الذمة وقوله عليه السلام من فاتته صلوة فليقضها كما فاتته وكما لا يجب في الاداء الغسل بل هو مستحب فكذلك القضاء و

لحديث سعد عن الصادق عليه السلام وقد تقدم احتج الآخرون بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن أحدهما عليهما السلام قال وغسل الجنابة فريضة وغسل الكسوف إذا احترق القرص كله فاغتسل وما رواه حريز عمن أخبره عن أبي عبد الله عليه السلام قال إذا انكسف القمر فاستيقظ الرجل ولم يصل فليغتسل من غد وليقض الصلاة وإن لم يستيقظ ولم يعلم بانكساف القمر فليس عليه إلا القضاء بغير غسل والجواب عن الأول أن المراد به المبالغة في الاستحباب جمعا بين الأدلة وعن الثاني بذلك وهو فيه أظهر مع أن سنده مرسل **مسألة** قال أبو الصلاح رحمه الله يجب الغسل على من سعى إلى مصلوب ليراه بعد ثلاثة أيام وقال ابن البراج إنه ندب وهو الأقوى **لنا** الأصل عدم الوجوب فلا يصار إلى خلافه إلا بدليل نامل قال ابن بابويه رحمه الله وروي أن من قصد إلى مصلوب لينظر إليه وجب عليه الغسل عقوبة ولم يذكر سند الرواية ولو ثبتت حملت على شدة الاستحباب **مسألة** نقل عن بعض علمائنا وجوب غسل المولود والأقرب الاستحباب **لنا** الأصل عدم شغل الذمة فلا يصار إليه إلا بدليل ولم يثبت احتج المخالف بما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام وقد عد الأغسال وغسل النفساء واجب وغسل المولود واجب وغسل الميت واجب والجواب المراد به شدة الاستحباب جمعا بين الأدلة **مسألة** المشهور بين علمائنا أن غسل الجمعة مستحب وليس بواجب وقال ابن بابويه إنه واجب على الرجال والنساء في السفر والحضر إلا أنه رخص للنساء في السفر لقلة الماء وفي موضع آخر من كتابه أن غسل يوم الجمعة سنة واجبة والحق الأول **لنا** أصالة براءة الذمة مع عدم المعارض فيقتضي ما قلناه وما ذكرناه من حديث سعد احتج ابن بابويه بما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن غسل الجمعة فقال واجب في السفر والحضر إلا أنه رخص للنساء في السفر لقلة الماء وما رواه عبد الله بن المغيرة عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال سألته عن الغسل يوم الجمعة فقال واجب على كل ذكر وأنثى من عبد وحر ومثله ما رواه محمد بن عبد الله عن الرضا عليه السلام والجواب أنه محمول على أن المراد به الاستحباب المؤكد ويؤيده ما رواه علي بن يقطين عن أبي الحسن قال سألت أبا الحسن عليه السلام عن الغسل في الجمعة والأضحى والفطر قال سنة وليس بفريضة وفي الصحيح عن زرارة عن أبي عبد الله قال سألته عن غسل الجمعة فقال سنة في السفر والحضر إلا أن يخاف المسافر على نفسه القر وعن القاسم عن علي قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن غسل العيدين أواجب هو فقال هو سنة قلت فالجمعة قال هو سنة **مسألة** قال الشيخ في الخلاف إذا كان جنبا فاغتسل ونوى به الجنابة والجمعة أجزأه عنهما والحق عندي خلاف ذلك فإن غسل الجمعة مستحب وغسل الجنابة واجب ولا بد من نية الوجه في كل منهما فإن نوى الوجوب عن الجمعة والجنابة لم يجزئه لأنه يكون قد نوى الوجوب فيما ليس بواجب فيكون قبيحا فلا يتقرب به إلى الله وإن نوى الندب لم يقع غسل الجنابة على وجهه وإن نواهما معا كان الفعل الواحد قد نوى به الوجوب والندب وهما ضدان فلا يقع عليهما ولا على أحدهما لأنه ترجيح من غير مرجح **مسألة** قال الشيخ رحمه الله إذا اغتسل ونوى به غسل الجنابة دون غسل الجمعة أجزأه عنهما ولو لم ينو غسل الجنابة ولا غسل الجمعة لم يجزئه عن واحد منهما ولو نوى غسل الجمعة دون الجنابة لم يجزئه عن واحد منهما أيضا والوجه عندي أن نقول إن كانت نية السبب شرطا في الغسل لم يجزئه غسل الجنابة عن الجمعة لأنه نوى الجنابة خاصة فلا يقع عن غيره فيبقى في العهدة وإن لم يكن شرطا فإذا نوى غسلا مطلقا ونوى الوجوب والندب أجزأ عن الجنابة إن نوى الوجوب وعن الجمعة إن نوى الندب وقوله في الحكم الثالث إنه لا يجزئه عن الجمعة غير معتمد بل الوجه أنه يقع عن الجمعة **لنا** أنه نوى غسلا مندوبا ويصح منه فيقع صحيحا كغيره من العبادات الواقعة على الوجه المطلوب احتج رحمه الله بأن غسل الجمعة إنما يراد للتنظيف وزيادة التطهير ومن هو جنب لا يصح منه ذلك والجواب المنع من الغاية التي ذكرها وهي زيادة التطهير إن عني به رفع الحدث وإن عني به النظافة فهو مسلم لكنه يصح من الجنب كما يصح غسل الإحرام من الحائض

الفصل الثاني في غسل الجنابة

مسألة اختلف المتأخرون من علمائنا في غسل الجنابة هل هو واجب لنفسه أو لغيره على قولين وتقرير الخلاف أن الجنب إذا خلا من عبادة تجب فيها الطهارة كالطواف والصلاة الواجبين ومس كتابة القرآن وقراءة العزائم الواجبين ودخول المساجد الواجب إذا وقع الغسل هل يقع على جهة الوجوب والندب والأقرب الأول وهو مذهب والدي رحمه الله وقال ابن إدريس الثاني **لنا** وجوه الأول ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن إسماعيل قال سألت الرضا عليه السلام عن الرجل يجامع المرأة قريبا من الفرج فلا ينزلان متى يجب الغسل فقال إذا التقى الختانان فقد وجب الغسل وفي الصحيح عن علي بن يقطين عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال إذا وقع الختان على الختان فقد وجب الغسل البكر وغير البكر وعن الحلبي في الحسن قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المفخذ عليه غسل قال نعم إذا أنزل الثاني ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن أحدهما عليهما السلام قال سألته متى يجب الغسل على الرجل والمرأة فقال إذا أدخله فقد وجب الغسل والمهر والرجم وتقرير الاستدلال من وجهين الأول أنه عليه السلام علق وجوب الغسل بالإدخال فلا يكون معلقا بغيره وإلا لم يكن معلقا على مطلق الإدخال الثاني أنه علق وجوب المهر والرجم على الإدخال ولا خلاف في أنهما غير مشترطين بشرط عبادة من العبادات فكذا الغسل قضية للعطف الثالث قوله عليه السلام إنما الماء من الماء فإنه يقتضي وجوب الغسل عند الإنزال مطلقا سواء كان ثم عبادة أو لا الرابع ما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال جمع عمر بن الخطاب أصحاب النبي صلى الله عليه وآله فقال ما تقولون

في الرجل يأتي اهله فيخالطها ولا ينزل فقال الانصار الماء من الماء وقال المهاجرون اذا التقى الختانان فقد وجب الغسل فقال عمر لعلي عليه السلام ما تقول يا ابا الحسن فقال علي عليه السلام اتوجبون عليه الحد والرجم ولا توجبون عليه صاعا من الماء اذا التقى الختانان فقد وجب عليه الغسل فقال عمر القول ما قال المهاجرون ودعوا ما قال الانصار وجه الاستدلال انه عليه السلام انكر ايجاب الحد والرجم ونفي ايجاب الغسل بان ايجاب اصعب العقوبتين يقتضي ايجاب اسهلهما ولما كان وجوب الاصعب مطلقا غير مشروط بعبادة كذلك وجوب الادنى الخامس القول بحصر وجه الوجوب في العبادة المشروطة بالطهارة مع فساد صوم من اصبح جنبا عامدا مما لا يجتمعان والثاني ثابت اجماعا فينتفي الاول وتنافي الحكمين ظاهر احتج ابن ادريس بوجوه الاول ان المقتضي للوجوب كونه شرطا في عبادة واجبة فلا يجب بدون وجوب العبادة اما المقدمة الاولى فلما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن يحيى الكاهلي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المرأة يجامعها الرجل فتحيض وهي في المغتسل فتغتسل ام لا تغتسل قال قد جاءها ما يفسد الصلوة فلا تغتسل نفى وجوب الغسل لنفي صحة الصلوة الثاني انه يجوز تأخيره الى تضيق وقت الصلوة فلا يكون واجبا لنفسه الثالث قوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا عطف الجملة على جملة الوضوء فتشتركان في الحكم ولما لم يجب الوضوء لغير الصلوة فكذا الغسل والجواب عن الاول ان الغسل انما يجب اذا كان رافعا للحدث وهو غير متحقق في الحائض فلا يجب عليها وعن الثاني ان الامر عندنا ليس للفور وعن الثالث بالمنع من المساواة في الحكم في عطف الجمل بعضها على بعض سلمنا لكن الاية تدل على وجوب الغسل عند ارادة الصلوة ولا تنفي الوجوب عند عدم الارادة وقد ذكرنا هذه المسئلة مطولة في كتاب منتهى المطلب فليطلب من هناك **مسئلة** لعلمائنا في وجوب الغسل بالوطي في دبر المرأة من غير انزال قولان فالذي اختاره السيد المرتضى وابن الجنيد وابن حمزة وابن ادريس وجوب الغسل وروى ابن بابويه في كتابه عدم ايجاب الغسل وهو اختيار الشيخ رحمه الله في الاستبصار والنهاية وهو الظاهر من كلام سلار وقال في كتاب النكاح من المبسوط الوطي في الدبر يتعلق به احكام الوطي في الفرج من ذلك افساد الصوم ووجوب الكفارة والغسل لا يتعلق بمجرد الوطي الا ان ينزل فان لم ينزل فلا يتعلق به ذلك وقال في كتاب الصوم منه الجماع في الفرج انزل او لم ينزل سواء كان قبلا او دبرا فرج امرأة او فرج غلام او ميتة او بهيمة وعلى كل حال على الظاهر من المذهب وسئل في الحائريات عن رجل جامع في الدبر فاجاب بان عليهما الغسل انزلا او لم ينزلا وفي اصحابنا من قال لا غسل في ذلك اذا لم ينزلا والاول احوط وقال في الجنابة في المبسوط اذا ادخل ذكره في دبر المرأة او الغلام فلاصحابنا فيه روايتان احديهما يجب الغسل عليهما وهو يدل على تردده في ذلك والحق ما اختاره السيد المرتضى **لنا** قوله تعالى او لامستم النساء وما رواه في الصحيح محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته متى يجب الغسل على الرجل والمرأة فقال اذا ادخله فقد وجب الغسل والمهر والرجم والادخال صادق في الدبر كصدقه في القبل وما رواه الشيخ في الصحيح عن حفص بن سوقة عمن اخبره قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل يأتي اهله من خلفها قال هو احد المأتيين فيه الغسل وما رواه في الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام في قضية اختلاف الصحابة في الجماع في القبل من غير انزال وانكار علي عليه السلام على الانصار حيث لم يوجبوا الغسل فيه بقوله اتوجبون عليه الرجم والحد ولا توجبون عليه صاعا من ماء وجه الاستدلال انه عليه السلام انكر ايجاب الحد دون الغسل وهو يدل على تتابعهما في الوجوب الحد يجب هنا فيجب الغسل ولان عدم ايجاب الغسل هنا مع ايجابه عند التقاء الختانين من غير انزال مما لا يجتمعان والثاني ثابت فينتفي الاول وبيان التنافي ان ايلاج الفرج في الفرج المشتهى طبعا بحيث تغيب الحشفة اما ان يكون موجبا للغسل او لا واياما كان يلزم عدم الاجماع اما اذا كان موجبا فلان الغسل يجب في صورة النزاع عملا بالمقتضي واما اذا لم يكن فلان الغسل لا يجب هناك عملا باصالة براءة الذمة السالم عن معارضة كون الغيبوبة علة للغسل واما ثبوت الثاني فلما تقدم وللاجماع عليه احتج المخالف بما رواه الحلبي في الصحيح قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن الرجل يصيب المرأة فيما دون الفرج اعليها غسل ان هو انزل ولم تنزل هي قال ليس عليها غسل وان لم ينزل هو فليس عليه غسل وبما رواه احمد بن محمد عن البرقي رفعه عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا اتى الرجل المرأة في دبرها فلم ينزل فلا غسل عليهما وان انزل فعليه الغسل ولا غسل عليها ولان الاصل براءة الذمة ولان قوله عليه السلام اذا التقى الختانان فقد وجب الغسل يدل بمفهومه على عدم ايجاب الغسل عند عدم الالتقاء وهو ثابت في صورة النزاع ولان ايجاب الغسل على الرجل واسقاطه عن المرأة مما لا يجتمعان والثاني ثابت فينتفي الاول بيان التنافي ان غيبوبة الحشفة اما ان تكون موجبة للغسل او لا واياما كان يلزم عدم الاجماع وللاجماع فان القائل بوجوبه على الفاعل قائل بوجوبه على المفعول والقائل بعدمه على الاخر فالفرق خلاف الاجماع وبيان السقوط في طرف المرأة ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم قال قلت لابي جعفر عليه السلام كيف جعل على المرأة اذا رأت في النوم ان الرجل يجامعها في فرجها الغسل ولم يجعل عليها الغسل اذا جامعها دون الفرج في اليقظة فامنت قال لانها رأت في منامها ان الرجل يجامعها في فرجها فوجب عليها الغسل والاخر انما جامعها دون الفرج فلم يجب عليها الغسل لانه لم يدخله ولو كان ادخله في اليقظة وجب عليها الغسل امنت او لم تمن وبحديثي الحلبي والبرقي وقد تقدما والجواب عن حديث الحلبي انا نقول بموجبه ونمنع دلالته على صورة النزاع فان الدبر عندنا يسمى فرجا لغة وعرفا اما اللغة فانه مأخوذ من الانفراج واما عرفا فكذلك ايضا لقوله تعالى الذين هم لفروجهم

حافظون واشار بذلك الى ذكر الرجل وسماه فرجا للمعنى الذي هو الانفراج وعن الثاني ان الاتيان في الدبر اعم من غيبوبة الحشفة و
عدمها ولا دلالة للعام على الخاص فيحمل على عدم الغيبوبة لصحة تناول اللفظ له جمعا بين الادلة واصالة البراءة الذمة تعارض الادلة
التي ذكرناها وبالاحتياط ودلالة المفهوم ضعيفة ولانه منفي بالاجماع فان الانزال اذا تحقق من غير التقاء وجب الغسل فلو دل على نفي الحكم
عما عداه لزم خرق الاجماع وعن الثاني بالمنع اولا من المساواة فان الايلاج مع الشهوة مختص بالرجل فجاز ان يكون هو العلة سلمنا المنافاة
لكن الحديث الذي ذكرتموه متروك بالاجماع فان الامناء موجب للغسل ويحتمل ان يكون الجماع في غير الدبر لان الدبر قد بينا انه يسمى فرجا
ويحمل الامناء على الامذاء كما تأوله الشيخ رحمه الله في حديث آخر قال الشيخ رحمه الله حديث حفص بن سوقة خبر مرسل مقطوع مع انه
خبر واحد وما هذا حكمه لا يعارض به الاخبار المسندة واشار بذلك الى حديث الحلبي والبرقي مع ان حديث البرقي مرسل قال على انه يمكن
ان يكون ورد مورد التقية لانه موافق لمذهب العامة ولان الامة بين قائلين من وجوب الغسل فلا يعلق عليها وجوب الغسل الا بدليل
يوجب العلم وهذا الخبر من الاخبار الاحاد التي لا يوجب العلم ولا العمل فلا يجب العمل به وقد اجبنا عما ذكره قال السيد المرتضى لا اعلم
خلافا بين المسلمين في ان الوطي في الموضع المكروه من ذكر او انثى يجري مجرى الوطي في القبل مع الايقاب وغيبوبة الحشفة في وجوب
الغسل على الفاعل والمفعول به وان لم يكن انزال ولا وجدت في الكتب المصنفة لاصحابنا الامامية الا ذلك ولا سمعت من عاصرني
منهم من شيوخهم نحوا من ستين سنة يفتي الا بذلك فهذه مسألة اجماع من الكل ولو شئت ان اقول انه معلوم ضرورة من دين
الرسول صلى الله عليه وآله انه لا خلاف بين الفرجين في هذا الحكم فان داود وان خالف في ان الايلاج في القبل اذا لم يكن معه انزال لا يوجب
الغسل فانه لا يفرق بين الفرجين كما لا يفرق باقي الامة بينهما في وجوب الغسل بالايلاج في كل واحد منهما واتصل بي في هذه الايام عن بعض
الشيعة الامامية ان الوطي في الدبر لا يوجب الغسل تعويلا على ان الاصل عدم الوجوب وعلى خبر يذكر انه موجود في منتخبات سعد او
غيرها وهذا مما لا يلتفت اليه اما الاول فباطل لان الاجماع والقرآن وهو قوله او لامستم النساء يزيل حكمه واما الخبر فلا يعتمد عليه في معارضة
القرآن والاجماع مع انه لم يفت به فقيه ولا اعتمده عالم مع ان الاخبار تدل على ما اردناه لان كل خبر يتضمن تعليق الغسل بالجماع والايلاج في
الفرج فانه يدل على ما ادعيناه لان الفرج يتناول القبل والدبر اذ لا خلاف بين اهل اللغة واهل الشرع في ذلك وهذا يدل على ان الفتوى
بذلك متظاهرة مشهورة في زمن السيد المرتضى رحمه الله بل ادعائه الاجماع يقتضي وجوب العمل بذلك لانه صادق وقد نقل دليلا قطعيا او
خبر الواحد كما يحتج به في نقل الظنون فكذا المقطوع به **مسألة** الخلاف في دبر الغلام كالخلاف في دبر المرأة والحق فيه وجوب
الغسل لوجوه الاول انكار امير المؤمنين عليه السلام على الانصار فانه يوجب متابعة الغسل الحد والحد هنا ثابت فيثبت الغسل الثاني انه اولج
فرجه في دبر مشتهى طبعا فيجب الغسل كدبر المرأة وقبلها الثالث الاجماع المركب فان كل قائل بوجوبه في دبر المرأة قائل بوجوبه في دبر الغلام
قال الشيخ رحمه الله اذا اولج ذكره في دبر المرأة او الغلام فلاصحابنا فيه روايتان احدهما يجب الغسل عليهما والثانية لا يجب عليهما ولم
يفت بشيء في فصل الجنابة **مسألة** اذا اولج فرجه في فرج بهيمة او حيوان قال الشيخ رحمه الله لا نص فيه فينبغي ان يكون المذهب ان لا
يتعلق به غسل لعدم الدليل الشرعي عليه والاصل براءة الذمة والسيد المرتضى قال قولا يدل على ان اصحابنا اوجبوا الغسل بالايلاج في
فرج البهيمة لانه قال في المسألة التي ادعى وجوب الغسل فيها على المجامع في دبر المرأة واما الاخبار المتضمنة لتعلق الغسل بالتقاء الختانين فلا
دلالة فيها عليها لان اكثر ما تضمنه ان يتعلق وجوب الغسل بالتقاء الختانين وقد يوجب ذلك وليس هو بمانع من ايجابه في موضع آخر لا التقاء
فيه لختانين على انهم يوجبون الغسل بالايلاج في البهيمة وفي قبل المرأة وان لم يكن هناك ختان فقد عملوا بخلاف ظاهر الخبر واذا قالوا البهيمة
وان لم يكن في فرجها ختان فذلك موضع الختان من غيرها وكذلك من ليس بمختون من النساء وهذا يدل على انهم اوجبوا الغسل بالايلاج
في فرج البهيمة وقول الشيخ في المبسوط في كتاب الصوم يدل على انه قوي وجوب الغسل والاقرب عندي وجوبه لانكار علي عليه السلام
على الانصار فانه يدل عليه **مسألة** والخلاف في ايجاب الغسل على المرأة والغلام كالخلاف في الفاعل والحق عندي وجوب الغسل
عليهما ايضا لما تقدم من الادلة **مسألة** وكذا يجب الغسل لو اولج في فرج الميتة ونص عليه الشيخ في المبسوط لما تقدم وقال في الخلاف
لا نص لاصحابنا فيه اصلا والظاهر ان عليه الغسل لما روي عنهم عليهم السلام ان حرمة الميت كحرمة الحي ولان الظواهر المتضمنة لوجوب
الغسل على من اولج في الفرج تدل على ذلك لعمومها وطريقة الاحتياط تقتضيه **مسألة** قال في المبسوط اذا وجد في ثوبه المنفرد
به منيا وجب عليه الغسل ويستحب ان يعيد كل صلاة صلاها من اول نومة نامها في ذلك الثوب والواجب اعادة الصلوات التي صلاها من
آخر نومة نامها فيه قال ولو قلنا انه لا يجب عليه اعادة شيء من الصلوات كان قويا وهو الذي اعمل به لان ايجاب الاعادة يحتاج الى دليل شرعي ولا
دليل لان من صلى في ثوب نجس ولم يسبق علمه بحصول النجاسة فيه لا يجب عليه اعادة ما صلى فيه الا ما كان في وقته بعد واما ما مضى وقته
فلا اعادة عليه هذا فيما يرجع الى حكم الثوب فاما ما يرجع الى كونه جنبا فينبغي ان نقول يجب ان يقضي كل صلاة صلاها من عند آخر غسل
اغتسل من جنابة او من غسل يرفع حدث الغسل هذا آخر كلامه وقال ابن ادريس يجب الغسل ولا يجب عليه اعادة الصلوات التي بين الغسلين

بل يجب اعادة الصلوة التي انتبه وصلاها فيه احتج الشيخ رحمه الله بما رواه سماعة قال سألته عليه السلام عن الرجل يرى في ثوبه المني بعد ما يصبح ولم يكن رأى في منامه انه قد احتلم قال فليغتسل وليغسل ثوبه ويعيد صلوته واحتج ابن ادريس بان الاصل براءة الذمة والحق ان نقول اما بالنظر الى حكم الثوب فلا يجب عليه اعادة الصلوة فيه بعد خروج وقتها كما قال الشيخ اخيرا واما بالنظر الى الجنابة فانه يجب اعادة الصلوة التي صلاها بعد اخر نومة نامها كما اختاره ابن ادريس نعم لو نزع ذلك الثوب ثم صلى اياما في غيره ثم وجد المني فيه اعاد تلك الصلوات من اخر صلوة صلاها فيه الى وقت غسله اذا لم يتخلل ذلك غسل رافع للحدث **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا انتبه فرأى على ثوبه او على فراشه منيا ولم يذكر الاحتلام وجب عليه الغسل فان قام من موضعه ثم رأى بعد ذلك فان كان ذلك الثوب والفراش مما يستعمله غيره لم يجب عليه غسل وان كان مما لا يستعمله غيره وجب عليه الغسل فاعتبر الشركة بعد القيام لا قبله وقال ابن ادريس اذا لم يشترك فيه غيره وجب الغسل سواء قام اولا وان كان يشركه غيره لم يجب سواء قام اولا والتحقيق انه لا تنافي بين كلام الشيخ وكلام ابن ادريس لان قصد الشيخ وجوب الغسل مع انتفاء الشركة وعدمه مع ثبوتها وانما اعتبر هذا التفصيل مع القيام لانه الغالب ولم يعتبره مع عدم القيام لندوره م المشهور تحريم الاستيطان في المساجد مطلقا على الجنب وكذا وضع شيء فيها قال سلار رحمه الله انهما مكروهان ليسا بمحرمين **لنا** قوله تعالى ولا جنبا الا عابري سبيل حتى تغتسلوا وما رواه جميل في الحسن قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الجنب يجلس في المساجد قال لا ولكن يمر فيها كلها الا المسجد الحرام ومسجد الرسول صلى الله عليه وآله وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الجنب والحائض يتناولان من المسجد المتاع يكون فيه قال نعم ولكن لا يضعان في المساجد شيئا احتج سلار رحمه الله بان الاصل براءة الذمة و عدم التحريم فيحمل النهي على الكراهة والجواب قد بينا في علم اصول الفقه ان النهي للتحريم **مسئلة** المشهور كراهة قراءة ما زاد على سبع ايات او سبعين من غير العزائم واما العزائم وابعاضها فانها محرمة حتى البسملة اذا نوى انها منها وقال ابن بابويه لا بأس ان يقرأ القرآن كله ما خلا العزائم وقال الشيخ في النهاية ويقرأ من القرآن من اي موضع شاء ما بينه وبين سبع ايات الا اربع سور وفي المبسوط يجوز له ان يقرأ من القرآن ما شاء غير العزائم والاحتياط الا يزيد على سبع ايات او سبعين اية وقال ابن ادريس له ان يقرأ جميع القرآن سوى العزائم الاربع من غير استثناء لسواهن على الصحيح من الاقوال وبعض اصحابنا لا يجوز الا ما بينه وبين سبع ايات او سبعين اية والزائد على ذلك يحرم مثل الاربع سور والاظهر الاول والحق عندي كراهة ما زاد على السبعين لا تحريمه والظاهر من كلام الشيخ في كتابي الاخبار التحريم **لنا** على الجواز قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر منه وهو عام وما رواه الفضيل بن يسار في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال لا بأس ان تتلو الحائض والجنب القرآن وفي الصحيح عن الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام اتقرأ النفساء والحائض والجنب والرجل يتغوط القرآن قال يقرؤن ما شاؤا ولان قراءة القرآن غير منهي عنه ولهذا بالطهارة من الحدث الاصغر فلا تشترط بالطهارة من الحدث الاكبر لانه احد الحدثين احتج الشيخ رحمه الله بما رواه عن سماعة قال سألته عن الجنب هل يقرء القرآن قال يقرء ما بينه وبين سبع ايات وفي رواية زرعة عن سماعة سبعين اية والجواب الطعن في السند مع انه خبر مقطوع وايضا فانه امر الجنب بقراءة القرآن وهو يدل على اقل مراتبه وهو الاستحباب فيما بينه وبين سبع ايات على معنى خروج ما بعد ذلك عن الاستحباب بل يبقى اما مباحا او مكروها وليس فيه دلالة على التحريم **مسئلة** اوجب الشيخ رحمه الله في المبسوط والجمل الاستبراء على الجنب وهو اختيار سلار وابي الصلاح وابن حمزة وقال السيد المرتضى وابن ادريس انه مستحب ليس بواجب اتفقوا على انه لو اخل به حتى وجد بللا بعد الغسل فان علم انه مني او اشتبه عليه وجب الغسل وان علم انه غير مني او اشتبه عليه وجب الغسل وان علم انه غير مني فلا غسل عليه والحق عندي الاستحباب **لنا** قوله تعالى ان كنتم جنبا فاطهروا ولم يوجب الاستبراء ولان الاصل براءة الذمة فلا يصار الى خلافه الا بدليل احتج الشيخ رحمه الله بالاحاديث الدالة على وجوب الغسل مع وجود البلل والجواب انها غير دالة على محل النزاع فانا نسلم انه يجب عليه مع وجود البلل اعادة الغسل **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا اراد الغسل من الجنابة فليستبرئ نفسه بالبول فان تعذر عليه فليجتهد فان لم يتأت له فليس عليه شيء وكذلك تفعل المرأة وخص الاستبراء في الجمل والمبسوط بالرجل وهو الحق لان المراد منه استخراج المتخلف من بقايا المني في الذكر بالبول وهذا المعنى غير متحقق في طرف المرأة لان مخرج البول ليس هو مخرج المني فلا معنى للاستبراء فيها والمفيد رحمه الله قال ينبغي للمرأة ان تستبرئ نفسها قبل الغسل بالبول فان لم يتيسر لها ذلك فلم يكن عليها شيء **مسئلة** قال في المبسوط اذا كان على جسده نجاسة ازالها ثم اغتسل فان خالف واغتسل اولا فقد ارتفع حدث الجنابة وعليه ان يزيل النجاسة ان كانت لم تزل بالغسل وان زالت بالاغتسال فقد اجزء عن غسلها والحق عندي ان الحدث لا يرتفع الا بعد ازالة النجاسة لان النجاسة اذا كانت عينية ولم تزل عن البدن لم يحصل ايصال الماء على جميع بدنه فلا يزول حدث الجنابة وان كانت حكمية زالت بنية غسل الجنابة **مسئلة** اذا ارتمس في الماء ارتماسة واحدة او قعد تحت المجرى او وقف تحت المطر اجزأه وهل يسقط الترتيب في هذه المواضع المشهور انه يسقط وبه افتى الشيخ رحمه الله قال في اصحابنا من قال يترتب حكما وهو اختيار سلار فانه قال وارتماسة واحدة تجزي عن غسل الجنابة وترتيبه [illegible]

وقال ابن ادريس بسقوط الترتيب مع الارتماس لا مع الوقوف تحت المطر والمجرى **لنا** ان الاصل عدم وجوب الترتيب فيثبت في صورة المتفق عليه ويبقى الباقي على الاصل وما رواه زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال ولو ان رجلا ارتمس في الماء ارتماسة واحدة اجزأه ذلك وان لم يدلك جسده وفي الصحيح عن الحلبي قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول اذا ارتمس الجنب في الماء ارتماسة واحدة اجزأه ذلك عن غسله لا يقال انه فعل بوجوبه اذ الاتفاق واقع على الاجزاء لكن نحن نوجب الترتيب الحكمي وليس في الاحاديث ما يدل على نفيه لانا نقول تعليق الاجزاء على مطلق الارتماس ينفي وجوب ما زاد على المطلق والا لم يكن مجزيا على اطلاقه **احتجوا** بان الترتيب واجب مطلقا وهو ثبتنا وله صورتا النزاع وبما رواه الشيخ في الصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن رجل يجنب هل يجزيه عن غسل الجنابة ان يقوم في المطر حتى يغسل رأسه وجسده وهو يقدر على ما سوى ذلك قال ان كان يغسله اغتساله بالماء اجزأه ذلك وجه الاستدلال انه عليه السلام علق الاجزاء على مساواة غسله عند تساقط المطر عليه لغسله عند غيره وانما يتساويان لو اعتقد الترتيب كما انه في الاصل مرتب **والجواب** عن الاول ان الاحاديث الدالة على الترتيب انما تدل على تعريفه لاغتساله كقوله عليه السلام ثم صب على رأسه ثم تصب على سائر جسدك وكقوله عليه السلام ثم يصب على رأسه ثلث اكف ثم تصب على منكبه الايمن مرتين وعلى منكبه الايسر مرتين اما مع الارتماس الذي يحصل الغسل فيه دفعة لجميع الاعضاء فلا يمكن الترتيب فيه وعن الثاني ان المراد ان كان يغسله اغتساله بالماء اجزأه وتعميم الغسل لجميع البدن لان اغتساله المطلق بالماء اعم من الترتيب كما في صورة الترتيب ومن عدمه كما في الارتماس واذا ساوى المطلق لم يجز مساواته الخاص الذي اشتمل على الترتيب **مسئلة** اذا اغتسل مرتبا وتخلل الحدث الاصغر قبل اكمال غسله في اثنائه افتى الشيخ رحمه الله في النهاية والمبسوط بوجوب الاعادة من رأس وهو مذهب ابن بابويه وقال ابن البراج يتم الغسل ولا شيء عليه وهو اختيار ابن ادريس وقال السيد المرتضى رحمه الله يتم الغسل ويتوضأ اذا اراد الدخول في الصلوة والحق الاول **لنا** ان الحدث الاصغر ناقض للطهارة بكمالها فلابعاضها اولى فاذا انتقض ما فعله وجب عليه اعادة الغسل لانه جنب لم يرتفع حكم جنابته بغسل بعض اعضائه ولا اثر للحدث الاصغر مع الاكبر احتج ابن ادريس بان الحدث الاصغر لا يوجب الغسل اجماعا فلا معنى لايجاب الاعادة واحتج المرتضى بان الحدث الاصغر لو حصل بعد كمال الطهارة اوجب الوضوء فكذا في اثنائها ولا يجب الاعادة والا لكان ذلك بقي على جانبه الايسر قدر درهم ثم احدث وجب عليه الغسل وليس كذلك والجواب عن الاول بان ايجاب الاعادة ليس باعتبار الحدث الاصغر بل لحكم الجنابة الباقي قبل اكمال الغسل وعن الثاني بالفرق بان الحدث الاصغر لا اثر له مع الحدث الاكبر المتحقق قبل كمال الغسل بخلاف ما اذا ارتفع حدث الجنابة فان الاصغر يقتضي وجوب الطهارة الصغرى فافترق الحال بينهما بين حصوله بعد كمال الطهارة وقبله وعن الثالث انه استبعاد محض فانه يجب اعادة الغسل ولو بقي جزء لا يجزي من البدن وليس في هذا الا استبعاد وتشنيع ونعارضه بمثله فانه يلزم ان من غسل من استجزأ يسيرا بقدر درهم حتى يبول فانه يجب عليه الغسل والوضوء وهو اشد استبعادا من الذي ذكره **مسئلة** اجمع علماؤنا على ان غسل الجنابة يكفي عن الوضوء في رفع الحدث واستباحة الصلوة والمشهور انه لا يستحب الوضوء فيه خلافا للشيخ في التهذيب واختلفوا في غيره من الاغسال فالمشهور انه لا يكفي بل يجب معه الوضوء للصلوة سواء كان فرضا كغسل الحائض والنفساء وغيرهما او نفلا كغسل الجمعة وغيره اختاره الشيخان واتباعهما ابو بويه وسلار وابن حمزة وابن ادريس وقال السيد المرتضى لا يجب الوضوء مع الغسل سواء كان فرضا او نفلا وهو اختيار ابن الجنيد والحق الاول **لنا** قوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم امر مريد القيام للصلوة مطلقا بالوضوء وهو عام فيمن اغتسل وغيره خرج الجنب بقوله تعالى حتى تغتسلوا وبقوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا ولانهم ان الامر الاول لغيره وبالاجماع فيبقى الباقي على عمومه وما رواه ابن ابي عمير في الصحيح عن رجل عن ابي عبد الله عليه السلام قال كل غسل قبله وضوء الا غسل الجنابة وعن علي بن يقطين عن ابي الحسن الاول عليه السلام قال اذا اردت ان تغتسل للجمعة فتوضأ واغتسل وفي الحسن عن حماد بن عثمان عن ابي عبد الله عليه السلام قال في كل غسل وضوء الا الجنابة ولانه غسل نوع من الدخول في الصلوة فكذا بعده عملا بالاستصحاب **احتج المخالف** بما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال الغسل يجزي عن الوضوء واي وضوء اطهر من الغسل وعن يحيى بن طلحة عن ابيه عن عبد الله بن سليمان قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول الوضوء بعد الغسل بدعة وعن ابرهيم بن محمد ان محمد بن عبد الرحمن الهمداني قال كتب الى ابي الحسن الثالث عليه السلام يسأله عن الوضوء للصلوة في غسل الجمعة فكتب لا وضوء للصلوة في غسل يوم الجمعة ولا في غيره وعن عمار الساباطي قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن الرجل اذا اغتسل من جنابة او يوم جمعة او يوم عيد هل عليه الوضوء قبل ذلك وبعده فقال لا ليس عليه قبل ولا بعد قد اجزأه الغسل والمرأة مثل ذلك اذا اغتسلت من حيض او غير ذلك فليس عليها الوضوء لا قبل ولا بعد قد اجزأها الغسل وعن حماد بن عثمان عن رجل عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يغتسل للجمعة او غير ذلك ايجزيه من الوضوء فقال ابو عبد الله عليه السلام واي وضوء اطهر من الغسل ولانه احد الاحداث الموجبة للغسل فيسقط معه الوضوء كالجنابة ولانه غسل هو اكبر الطهارتين فيسقط معه الوضوء كالغسل من الجنابة والجواب عن الاول يحتمل ان يكون المراد بالغسل الغسل من الجنابة فانه الظاهر عند اطلاق لفظة الغسل وكذا عن الحديث الثاني وعن الثالث بالمنع من صحة سند الحديث

سلمنا، لكنا نقول بموجبه فان غسل الجمعة كاف في الامر بالغسل للجمعة وليس فيه دلالة على الاكتفاء به في الصلوة لا يقال انه عليه السلام قال لا وضوء للصلوة في غسل يوم الجمعة ولا في غيره فاسقط وضوء الصلوة عن المصلي لانا نقول لا نم ان السقوط عن المصلي بل لم لا يجوز ان يكون المراد لا وضوء للصلوة في غسل الجمعة اذا لم يكن وقت الصلوة لا يقال الحديث عام فتقييده بغير وقت الصلوة يخرجه عن حقيقته لانا نقول بمنع العموم لدليل آخر وهو ما يدل على وجوب الوضوء لكل صلوة وعن الرابع بذلك ومعنى اجزاء الغسل اسقاط التعبد به مع فعله اما انه يجزي عن الوضوء في الصلوة فلا لا يقال قوله عليه السلام ليس عليه قبل ولا بعد قد اجزاه الغسل يقتضي سلب الوجوب عند الصلوة ولان السؤال وقع عن غسل الجنابة والجمعة والعيدين والجواب وقع عن الجميع باسقاط الوضوء فكما ان سقاط الوضوء في الجنابة عن المريد للصلوة فكذا ما ساواه لانا نقول اما الاول فالمراد اجزاء الغسل في التعبد به لا في سقاط الوضوء عن المصلي واما الثاني فلان الغسل في الجنابة كاف في رفعها ولا يلزم جواز الدخول في الصلوة مع الاحداث الا بدليل من خارج وقد بيناه في غسل الجنابة فيبقى الباقي على المنع وعن الخامس بمثل ذلك وعن السادس انه قياس

مسئلة ما عدا غسل الجنابة يجب معه الوضوء اما قبل الغسل او بعده والتقديم افضل اختاره في المبسوط وقال في بعض كتبه وغسل الحائض كغسل الجنابة ويزيد عليه وجوب تقديم الوضوء على الغسل فههنا اوجب تقديم الوضوء وقال ابو الصلاح فيما عدا غسل الجنابة الوضوء واجب في ابتدائه وقال المفيد وكل غسل لغير الجنابة فهو غير مجزء في الطهارة حتى يتطهر معه الانسان بوضوء الصلوة قبل الغسل وقال ابن بابويه واذا اغتسلت لغير الجنابة فابدء بالوضوء ثم اغتسل وقال ابنه محمد ومن اغتسل لغير الجنابة فليبدء بالوضوء ثم يغتسل والاقرب ما قاله الشيخ في المبسوط

لنا الاصل براءة الذمة ولان الوضوء يراد للصلوة فلا يجب قبلها واذا اغتسل لغير الجنابة فقد فعل المامور به من الغسل فيخرج عن العهدة احتجوا بما رواه ابن ابي عمير في الصحيح عن رجل عن ابي عبد الله عليه السلام قال كل غسل قبله وضوء الا غسل الجنابة والجواب انه محمول على الاستحباب

مسئلة لو رات المرأة المني بعد الغسل قال ابن ادريس يجب الاعادة والاقوى ان المني ان كان من الرجل لم يجب عليها شيء وكذا مع الاشتباه لما رواه الشيخ في الصحيح عن سليمان بن خالد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اجنب فاغتسل قبل ان يبول فخرج منه شيء قال يعيد الغسل قلت والمرأة يخرج منها بعد الغسل قال لا تعيد قلت ما الفرق بينهما قال لان ما يخرج من المرأة انما هو من ماء الرجل احتج ابن ادريس بقوله عليه السلام الماء من الماء والجواب ان المراد به وجوب الغسل على من انزل الماء الذي هو منيه لا مطلقا

مسئلة قال ابن ادريس قد يوجد في الكتب والاخبار انه اذا لم يبل الجنب قبل غسله ثم اغتسل وصلى ثم وجد بللا وجب عليه اعادة الغسل والصلوة ان كان قد صلى واعادة الصلوة تحتاج الى دليل وانما الواجب اعادة الغسل فحسب وهو الحق عندي **لنا** انه قد صلى صلوة مشروعة لانا قد بينا ان الاستبراء مستحب ولو كان واجبا لما اثر تركه في صحة صلوة وقعت على الوجه المامور به والحديث الذي رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يخرج من احليله بعد ما اغتسل شيء قال يغتسل ويعيد الصلوة الا ان يكون بال قبل ان يغتسل فانه لا يعيد غسله ليس فيه دلالة على خلاف ما قلناه قطعا لاحتمال ان يكون قد خرج البلل بعد الغسل وقبل الصلوة ثم صلى

الفصل الثالث في غسل الحيض احكامه

مسئلة المشهور تحريم دخول المساجد على الحائض الا عابرة سبيل وقال سلار انه مكروه **لنا** انها محدثة حدثا يوجب الغسل فلا يجوز لها دخول المساجد كالجنب وما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن سنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الجنب والحائض يتناولان من المسجد المتاع يكون فيه قال نعم ولكن لا يضعان في المسجد شيئا وجه الاستدلال انه عليه السلام حرم عليهما وضع شيء في المساجد فيحرم على الحائض الدخول اذ لا فارق بينهما احتج سلار بالاصل والجواب انه قد يخالف الاصل لوجود دليل على خلافه

مسئلة لو استمعت آية السجدة الواجبة وجب عليها السجود وقال في النهاية لا تسجد وقال في المبسوط يجوز **لنا** ان المقتضي ثابت والمعارض منتف فيثبت الحكم اما وجود المقتضي فلان الاستماع موجب للسجود اجماعا واما انتفاء المعارض فلان الحيض لا يصلح للمانعية والاصل انتفاء غيره وللاجماع وانما قلنا بعدم صلاحية الحيض للمانعية لوجوه الاول الاصل عدم المانعية الثاني ورود الامر مطلقا من غير قيد يخرج الحيض وغيره عن المانعية والا لم يبق على اطلاقه الثالث ما رواه الشيخ في الصحيح عن ابن رئاب عن ابي عبيدة الحذاء قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن الطامث تسمع السجدة قال ان كانت من العزائم فلتسجد اذا سمعتها ويمكن ان يستدل بهذا الحديث من راس لان الامر للوجوب الرابع ما رواه ابو بصير قال قال ابو عبد الله عليه السلام اذا قرئ شيء من العزائم الاربع وسمعتها فاسجد وان كنت على غير وضوء وان كنت جنبا وان كانت المرأة لا تصلي وسائر القرآن انت فيه بالخيار ان شئت سجدت وان شئت لم تسجد احتج الشيخ رحمه الله بقوله عليه السلام لا صلوة الا بطهور والسجود جزء الصلوة وما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الحائض تقرء القرآن وتسجد السجدة اذا سمعت السجدة قال تقرء ولا تسجد والجواب عن الاول المنع من كونها جزء الصلوة وان ساوتها في الهيئة سلمنا لكن المنع من الجميع لا يستلزم المنع من الاجزاء وعن الثاني بالمنع من صحة سند الحديث سلمنا لكنه محمول على المنع من قراءة العزائم كما انه عليه السلام قال تقرء القرآن ولا تسجد ولا تقرء العزيمة التي تسجد فيها واطلاق المسبب على السبب مجاز جائز

مسئلة يحرم على زوجها وطؤها في القبل اجماعا وهل يحرم ما سواه المشهور عدمه وقال

السيد المرتضى في شرح الرسالة لا يحل الاستمتاع منها الا بما فوق المئزر وحرم الوطي في الدبر **لنا** عموم الاذن بقوله تعالى فأتوا حرثكم انى شئتم السالم عن معارضة النهي المختص في القبل في قوله تعالى فاعتزلوا النساء في المحيض اي في موضع الحيض وما رواه الشيخ عن عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا حاضت المرأة فليأتها زوجها حيث شاء ما اتقى موضع الدم وعن عبد الملك بن عمرو قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عما لصاحب المرأة الحائض منها قال كل شيء ما عدا القبل بعينه وعن هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يأتي اهله فيما دون الفرج وهي حائض قال لا بأس اذا اجتنب ذلك الموضع احتج المرتضى بقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن وبقوله تعالى فاعتزلوا النساء في المحيض اي في زمن الحيض وبما رواه عبيد الله الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام في الحائض ما يحل لزوجها منها قال تتزر بازار الى الركبتين وتخرج سرتها ثم له ما فوق الازار وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سئل عن الحائض ما يحل لزوجها منها قال تتزر بازار الى الركبتين وتخرج ساقيها وله ما فوق الازار والجواب عن الاية ان حقيقة القرب ليست مرادة بالاجماع فيحمل على المجاز المتعارف هو الجماع في القبل لان غيره نادر وعن الثانية يحتمل ارادة موضع الحيض بل هو المراد قطعا فان اعتزال النساء مطلقا ليس مرادا بل اعتزال الوطي في القبل وعن الحديث انه محمول على الكراهة ولان اباحة ما فوق السرة دون الركبة لا تقتضي تحريم ما عداه فلا تدل على مطلوبه **مسألة**

لو وطئ الحائض عمدا عالما بالتحريم قيل فعل حراما ووجب عليه التعزير وهل يجب عليه الكفارة للشيخ رحمه الله قولان احدهما الاستحباب افتى به في النهاية وقال في الجمل بالوجوب وكذا في الخلاف والمبسوط وبه قال المفيد رحمه الله وابن بابويه والسيد المرتضى وابن البراج وابن ادريس وابن حمزة والحق الاول **لنا** ان شغل الذمة بواجب ينافي اصالة البراءة من غير دليل وما رواه الشيخ في الصحيح عن عيص بن القاسم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل واقع امرأته وهي طامث قال لا يلتمس فعل ذلك قد نهى الله ان يقربها قلت فان فعل أعليه كفارة قال لا اعلم فيه شيئا يستغفر الله وعن ليث المرادي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن وقوع الرجل على امرأته وهي طامث خطأ قال ليس عليه شيء وقد عصى ربه وعن زرارة عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الحائض يأتيها زوجها قال ليس عليه شيء يستغفر الله ولا يعود احتج الشيخ رحمه الله بما رواه محمد بن مسلم قال سألته عمن اتى امرأته وهي طامث قال يتصدق بدينار ويستغفر الله وعن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال من اتى حائضا فعليه نصف دينار وعن عبيد الله بن علي الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يقع على امرأته وهي حائض ما عليه قال يتصدق على مسكين بقدر شبعه قال الشيخ والاول محمول على انه وطئ في اول الحيض والثاني على انه وطئ في وسطه والثالث على انه وطئ في اخره ويكون محمولا على بلوغ الشبع ربع دينار والجواب ان هذه الاحاديث مع ضعف سندها محمولة على الاستحباب على ان التأويلات التي ذكرها استدل عليها بخبر مرسل عن داود بن فرقد عن ابي عبد الله عليه السلام في كفارة الطمث انه يتصدق اذا كان في اوله بدينار وفي وسطه بنصف دينار وفي اخره بربع دينار قال فان لم يكن عنده ما يكفر قال فليتصدق على مسكين واحد والا استغفر الله ولا يعود فان الاستغفار توبة وكفارة لكل من لم يجد السبيل الى شيء من الكفارة وقد عرفت ضعف التمسك بالمراسيل **مسألة** المشهور في تقدير الكفارة ما قرره الشيخ رحمه الله وبه افتى ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه قال فيه وقد روي انه اذا جامعها وهي حائض تصدق على مسكين بقدر شبعه وبهذه الرواية افتى في المقنع والقول بالتفصيل اظهر بين الاصحاب **مسألة** قال سلار الوسط ما بين الخمسة الى السبعة وهذا على اطلاقه ليس بجيد وانما المعتبر ما قاله المفيد رحمه الله وهو ان اول الحيض من اول يوم منه الى الثلث الاول من اليوم الرابع والوسط ما بين الثلث الاول من اليوم الرابع الى الثلثين من اليوم السابع والاخر ما بين الثلث الاخير من اليوم السابع الى اخر اليوم العاشر قال هذا على حكم اكثر ايام الحيض وابتدائه من اولها فما سوى ذلك دون اكثرها فبحساب ما ذكرناه وعبرته **مسألة** المشهور كراهية وطئها بعد انقطاع الحيض قبل الغسل فان غلبته الشهوة امرها بغسل فرجها **لنا** قوله تعالى فاعتزلوا النساء في المحيض خص النهي بوقت الحيض او موضع الحيض وانما يكون موضعا له مع وجوده والتقدير عدمه فينتفي التحريم وقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن على قراءة التخفيف وما رواه علي بن يقطين عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا انقطع الدم ولم تغتسل فليأتها زوجها ان شاء احتج المخالف بقوله تعالى فاذا تطهرن فأتوهن من حيث امركم الله علق الاتيان بفعل الطهارة والمراد بها الغسل او غسل الفرج مع الشبق وما رواه ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن امرأة كانت طامثا فرأت الطهر أيقع عليها زوجها قبل ان تغتسل قال لا حتى تغتسل وقال سألته عن امرأة حاضت في السفر ثم طهرت فلم تجد ماء يوما واثنين يحل لزوجها ان يجامعها قبل ان تغتسل قال لا يصلح حتى تغتسل وعن سعيد بن يسار عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت المرأة يحرم عليها الصلاة ثم تطهر فتتوضأ من غير ان تغتسل أفلزوجها ان يأتيها قبل ان تغتسل قال لا حتى تغتسل والجواب عن الاية المنع من ارادة فعل الطهارة من التطهر فان للقائل ان يقول يحتمل ان يريد فاذا طهرن لان تفعل يجيء بمعنى فعل يقال تطعمت الطعام وطعمته بمعنى واحد سلمنا لكنه مستأنف فلا يكون شرطا ولا غاية لتحريم الحظر سلمناه لكن المراد به غسل الفرج وعن الاحاديث انها محمولة على الاستحباب جمعا بين الادلة ولما رواه عبد الله بن المغيرة

عن سماعة عن العبد الصالح عليه السلام في المرأة اذا طهرت من الحيض ولم تمس الماء فلا يقع عليها زوجها حتى تغتسل فان فعل ذلك فلا بأس
به وقال مس الماء احب الي وعن علي بن يقطين عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن الحائض ترى الطهر يقع عليها زوجها قبل ان تغتسل
قال لا بأس وبعد الغسل احب الي **مسألة** المشهور انه يستحب للحائض ان تتوضأ في وقت كل صلوة وتجلس في مصلاها فتذكر الله
بقدر زمان الصلوة وقال علي بن بابويه يجب والمفيد قال تجلس ناحية من مصلاها **لنا** على الاستحباب انه فعل طاعة والاصل عدم الوجوب
فيثبت ما ادعيناه وما رواه الشيخ في الحسن عن زيد الشحام قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول ينبغي للحائض ان تتوضأ عند وقت كل
صلوة ثم تستقبل القبلة فتذكر الله عز وجل مقدار ما كانت تصلي والمفهوم من لفظة ينبغي الاستحباب احتج المخالف بما رواه زرارة في
الحسن عن الباقر عليه السلام قال اذا كانت المرأة طامثا فلا تحل لها الصلوة وعليها ان تتوضأ وضوء الصلوة عند وقت كل صلوة ثم
تقعد في موضع طاهر فتذكر الله عز وجل وتسبحه وتكبره وتهلله وتحمده بمقدار صلوتها ثم تفرغ لحاجتها ولفظة على تدل على الوجوب
والجواب المنع فان المنا. ويصدق عليه انه على الانسان او تقول الحكم عليه سواء كان بواجب او ندب **مسألة** لو كرر الوطي
في الحيض عمدا عالما قال الشيخ في المبسوط لا نص لاصحابنا فيه معين وعموم الاخبار يقتضي ان عليه بكل دفعة كفارة ثم قال وان قلنا
انه لا يتكرر لانه لا دليل عليه والاصل براءة الذمة كان قويا وقال ابن ادريس ان كرر الوطي فالاظهر ان عليه تكرر الكفارة لان عموم الاخبار
يقتضي ان عليه بكل دفعة كفارة ثم قال والاقوى عندي والاصح ان لا تكرار في الكفارة لان الاصل براءة الذمة وشغلها بواجب او ندب يحتاج
الى دليل شرعي فاما العموم فلا يصح التعلق به في مثل هذه المواضع لان هذه اسماء الاجناس المصادر الا ترى ان من اكل في نهار رمضان متعمدا
كرر الاكل لا يجب عليه تكرر الكفارة بلا خلاف والوجه عندي انه ان كرر الوطي في وقتين او ثلاثة كاول الحيض او وسطه او آخره تكررت الكفارة
مطلقا وان كرره في وقت واحد اما في اوله او وسطه او آخره فان كان بعد التكفير عن الاول تكررت الكفارة والا فلا **لنا** على التكرر مع تغاير
الوقت انهما فعلان مختلفان في الحكم فلا يتداخلان كغيرهما من العقوبات المختلفة على الافعال المختلفة وعلى التكرر مع تخلل التكفير ان الكفارة
انما تجب او تستحب بعد العقوبة فلا تؤثر المتقدمة في اسقاط ما يتعلق بالفعل المتأخر وعلى عدم التكرر مع عدم احد الامرين ان الكفارة
معلقة على الوطي من حيث هو هو وكما يصدق على الواحد يصدق على المتعدد فيكون الجزاء واحدا فيهما **مسألة** المشهور تحريم مس
كتابة اسم الله تعالى والقرآن وقال ابن الجنيد يكره للجنب والحائض مس الكتابة من المصحف والدراهم التي عليها القرآن او اسم الله تعالى **لنا** قوله
تعالى لا يمسه الا المطهرون وقد تقدم البحث في ذلك **مسألة** اجمع علماؤنا على ان اقل الحيض ثلاثة ايام واكثره عشرة و
اختلفوا في الثلاثة هل يشترط توالیها ام يكفي كونها في جملة العشرة للشيخ رحمه الله قولان احدهما انه يشترط ذهب اليه في الجمل وقواه في
المبسوط وهو اختيار ابن بابويه وابن الجنيد وابن حمزة وابن ادريس والظاهر من كلام ابي الصلاح وقال في النهاية بعدم الاشتراط و
هو اختيار ابن البراج **لنا** ان الصلوة ثابتة في الذمة بيقين فلا يسقط التكليف بها الا مع تيقن السبب ولا يقين بثبوته هنا ولان
تقدير الحيض امر شرعي غير معقول فيقف على مورد الشرع ولم يثبت في المتفرق التقدير الشرعي احتج الشيخ بما رواه يونس عن بعض رجاله
عن ابي عبد الله عليه السلام قال ادنى الطهر عشرة ايام وذلك ان المرأة اول ما تحيض ربما كانت كثيرة الدم فيكون حيضها عشرة ايام فلا
تزال كلما كبرت نقصت حتى ترجع الى ثلاثة ايام فاذا رجعت الى ثلاثة ايام ارتفع حيضها ولا يكون اقل من ثلاثة ايام فاذا رأت المرأة الدم في ايام حيضها تركت الصلوة
فان استمر بها الدم ثلاثة ايام فهي حائض وان انقطع الدم بعد ما رأته يوما او يومين اغتسلت وصلت وانتظرت من يوم رأت الدم الى عشرة
ايام فان رأت في تلك العشرة ايام من يوم رأت الدم يوما او يومين حتى يتم لها ثلاثة ايام فذلك الذي رأته في اول الامر مع هذا الذي رأته
بعد ذلك في العشرة هو من الحيض وان مر بها من يوم رأت عشرة ايام ولم تر الدم فذلك اليوم واليومان الذي رأته لم يكن من الحيض انما كان
من علة والحديث والجواب انه مرسل فلا يكون حجة مزيلة لحكم الاصل وهو عدم الحيض وعدم الاحكام المتعلقة به **مسألة**
اجمع علماؤنا على ان اقل الطهر عشرة ايام والمشهور انه لا حد لاكثره وقال ابو الصلاح اكثره ثلاثة اشهر والظاهر انه بناء على الغالب لا
انه تقدير محقق **مسألة** اذا اشتبه دم الحيض بدم القرح ادخلت المرأة اصبعها في فرجها فان كان خارجا من الجانب الايمن
فهو دم قرح وان كان خارجا من الايسر فهو دم حيض ذهب اليه الشيخ وابن بابويه وابن ادريس وقال ابن الجنيد دم الحيض اسود غليظ
تعلوه حمرة يخرج من الجانب الايمن وتحس المرأة بخروجه ودم الاستحاضة بارد رقيق تعلوه صفرة يخرج من الجانب الايسر ولا تحس المرأة بخروجه
وقد روى الشيخ رحمه الله عن محمد بن يحيى رفعه عن ابان قال قلت لابي عبد الله عليه السلام فتاة منا بها قرحة في جوفها والدم سائل
لا تدري من دم الحيض او من دم القرحة قال مرها فلتستلق على ظهرها وترفع رجليها وتستدخل اصبعها الوسطى فان خرج الدم
من الجانب الايمن فهو من الحيض وان خرج من الايسر فهو من القرحة **مسألة** الحبلى هل تحيض ام لا قال الشيخ في الخلاف
انها تحيض قبل ان يستبين حملها فاذا استبان حملها فلا حيض وقال في النهاية الحبلى اذا رأت الدم ايام عادتها فعلت ما تفعله الحائض
وان تأخر عنها الدم بمقدار عشرين يوما ثم رأته فان ذلك ليس بدم حيض فلتعمل ما تعمله المستحاضة وقال ابن الجنيد لا يجتمع حمل وحيض

في احكام الحيض

في اقل الحيض

وهو اختيار ابن ادريس والذي اخترناه في كتبنا انها تحيض ولا يعتبر ما ذكره الشيخ من القيدين وهو اختيار ابي جعفر بن بابويه والسيد المرتضى في المسائل الناصرية **لنا** ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سالت ابا ابرهيم عليه السلام عن الحبلى ترى الدم وهي حامل كما كانت ترى قبل ذلك في كل شهر هل تترك الصلوة قال تترك الصلوة اذا دام وفي الصحيح عن صفوان قال سالت ابا الحسن عن الحبلى ترى الدم ثلثة ايام او اربعة ايام تصلي قال تمسك عن الصلوة وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سالته عن الحبلى ترى الدم كما ترى ايام حيضها مستقيما في كل شهر قال تمسك عن الصلوة كما كانت تصنع في حيضها فاذا طهرت صلت وفي الصحيح عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن الحبلى ترى الدم قال نعم انه ربما قذفت المراة بالدم وهي حبلى ولانه دم في العادة فيدخل تحت قوله عليه السلام دعي الصلوة ايام اقرائك احتج ابن الجنيد بما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام انه قال قال النبي صلى الله عليه واله ما كان الله ليجعل حيضا مع حبل وبما رواه حميد بن المثنى في الصحيح قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن الحبلى ترى الدفعة والدفعتين من الدم في الايام وفي الشهر والشهرين فقال تلك الهراقة ليس تمسك هذه عن الصلوة ولانه زمن لا يعتاد فيه الحيض غالبا فلا يكون ما راته حيضا كالايسة ولانه يصح طلاقها مع رؤية الدم اجماعا ولا يصح طلاق الحائض اجماعا فلا يكون الدم حيضا واحتج الشيخ على قوله بما رواه الحسين بن نعيم الصحاف في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ان ام ولدي ترى الدم وهي حامل كيف تصنع بالصلوة فقال اذا رات الحامل الدم بعد ما يمضي عشرون يوما من الوقت الذي كانت ترى فيه الدم من الشهر الذي كانت تقعد فيه فان ذلك ليس من الرحم ولا من الطمث فلتتوضا وتحتشي وتصلي فاذا رات الحامل الدم قبل الوقت الذي كانت ترى فيه الدم بقليل او في الوقت من ذلك الشهر فانه من الحيضة الحديث والجواب عن الاول بالمنع من صحة السند وعن الثاني بانه لم يحصل فيه شرط الحيض وهو توالي ثلاثة ايام وعن الثالث بالفرق بان الايسة لا تحيض منها الحيض لارتفاعه عنها بالكلية بخلاف الحامل التي يمكن لحرارة مزاجها وفور دم الحيض بحيث يفضل عن غذاء الصبي بما تقذفه المراة من الرحم وعن الرابع وهو احتجاج ابن ادريس بالمنع من كون الحائض مطلقا لا يصح طلاقها ولهذا جوزنا طلاق الغائب مع الحيض وعن الخامس بان الغالب ان المراة اذا تجاوزت عادتها وقتها لا يكون الدم حيضا **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله في المبسوط اذا طهرت بعد زوال الشمس الى بعد دخول وقت العصر قضت الصلوتين معا وجوبا وتستحب لها قضاؤهما اذا طهرت قبل مغيب الشمس بمقدار ما تصلي خمس ركعات وكذا قال ابن البراج والصحيح انها اذا اتسع زمانها للطهارة واداء خمس ركعات وجب عليها فعل الصلوتين معا كما قال بعد ذلك فان لحقت قبل المغيب مقدار ما تصلي فيه ركعة لزمها العصر **لنا** ما رواه الشيخ عن منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا طهرت الحائض قبل العصر صلت الظهر والعصر فان طهرت في اخر وقت العصر صلت العصر ولانها ادركت ركعة من الظهر فيجب فعلها كالعصر قال الشيخ عقيب الاخبار التي اوردها والذي اعول عليه في الجمع بينها ان المراة اذا طهرت بعد زوال الشمس الى ان يمضي منه اربعة اقدام فانه يجب عليها قضاء الظهر والعصر معا واذا طهرت بعد ان يمضي اربعة اقدام فانه يجب عليها قضاء العصر لا غير ويستحب لها قضاء الظهر اذا كان طهرها الى مغيب الشمس **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله المبتدئة تترك الصلوة والصوم اذا رات الدم يوما او يومين كذات العادة وقال السيد المرتضى لا تترك الصلوة والصوم حتى يمضي لها ثلاثة ايام وهو اختيار ابي الصلاح وابن ادريس والوجه عندي الاول وهو الذي اخترناه في كتاب منتهى المطلب اخترنا في التحرير الثاني **لنا** ما رواه معوية بن عمار في الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلام ان دم الاستحاضة والحيض ليس يخرجان من مكان واحد ان دم الاستحاضة بارد وان دم الحيض حار وجه الاستدلال انه عليه السلام وصف دم الحيض بما ذكره ليحكم به حيضا وقد بينا تحريم الصلوة والصوم على الحائض وفي الحسن عن حفص بن البختري قال دخلت على ابي عبد الله عليه السلام امراة سالته عن المراة يستمر بها الدم فلا تدري حيض هو او غيره قال فقال لها ان دم الحيض حار عبيط اسود له دفع وحرارة ودم الاستحاضة اصفر بارد فاذا كان للدم حرارة ودفع وسواد فلتدع الصلوة قال فخرجت وهي تقول والله لو كانت امراة ما زاد على هذا لا يقال السؤال وقع عن الدم المستمر ونحن نقول به فانه اذا استمر ثلاثة وجب ترك العبادة لانا نقول العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب سلمنا لكن تقييد الاستمرار بالثلاثة غير مستفاد من النص فلابد له من دليل ولم يثبت فيحمل على مفهومه وهو يصدق باليوم الواحد ولانه دم يمكن ان يكون حيضا فيجب ان يكون حيضا كذات العادة احتج المخالف بان الاحتياط للعبادة اولى فيحرم ترك الصوم والصلوة بمجرد رؤية الدم ولان الاصل عدم الحيض والجواب عن الاول ان الاحتياط لو كان معتبرا هنا لاعتبر في ذات العادة والتالي باطل اجماعا اذ يجب على ذات العادة ترك العبادة بمجرد رؤيته لما تقدم مثله بيان الشرطية ان المقتضي للاحتياط هنا انما هو عموم الامر بالعبادة مع عدم تعين الحيض وهذا المعنى ثابت في ذات العادة لا يقال الفرق ثابت فان الظن حاصل في ذات العادة دون المبتدئة لانا نقول ان عنيت الظن المطلق فهو ثابت اجماعا في صورة النزاع لانها رات دما بصفة دم الحيض في وقت امكانه فيغلب على الظن كونه حيضا وان عنيت ظنا خاصا وجب بيانه واقامة الدليل على اعتباره ثم يعارض الاحتياط بمثله فان الحائض يحرم عليها اشياء كما ان الطاهر يجب عليها اشياء **مسئلة** اذا انقطع الدم عن ذات العادة

وكانت عادتها دون عشرة ايام ادخلت قطنة فان خرجت نقية فقد طهرت ووجب عليها الغسل وان خرجت ملوثة بالدم استظهرت بيوم او يومين في ترك العبادة ثم تصلي وتصوم بعد الغسل قاله الشيخ رحمه الله وقال ابن ادريس لا استظهار مع الانقطاع بل انما يكون مع وجود الصفرة او الكدرة لنا ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال اذا ارادت الحائض ان تغتسل فلتدخل قطنة فان خرج فيها شيء من الدم فلا تغتسل وان لم تر شيئا فلتغتسل وان رأت بعد ذلك صفرة فلتتوضأ ولتصل وفي الصحيح عن ابي نصر عن ابي الحسن الرضا قال سألته عن الحائض كم تستظهر قال تستظهر بيوم او يومين او ثلاثة احتج ابن ادريس بان الاصل وجوب العبادة والجواب الاصل يترك للدليل **مسئلة** المبتدئة اذا تجاوز دمها العشرة رجعت الى التميز فان فقدته رجعت الى اهلها فتحيضت كما يتحيضن فان لم يكن لها نساء رجعت الى من هو مثلها في السن فان فقدن او اختلفن قال الشيخ في الجمل تركت الصلوة والصوم في الشهر الاول ثلاثة ايام وفي الثاني عشرة او سبعة في كل شهر لان في ذلك روايتين لا ترجيح لاحديهما على الاخرى وكذا في الجمل وله في المبسوط قول آخر مع ان العمل بها هو انها تحيض عشرة ايام ثم تجعل طهرها عشرة ايام ثم حيضا عشرة ايام وهكذا وقال في النهاية اذا كانت مبتدئة ولم يمكنها تميز دم الحيض من غيره واستمر بها الدم فلترجع الى عادة نسائها في الحيض وتعمل عليها فان كن نسائها مختلفات العادة او لا تكون لها نساء فلتترك الصلوة والصوم في كل شهر سبعة ايام وتصلي وتصوم ما بقيت ثم لا تزال هذا دابها الى ان تعلم حالها وتستقر على حال وقد روي انها تترك الصلوة والصوم في الشهر الاول عشرة ايام وتصلي عشرين يوما وهي اكثر ايام الحيض وفي الشهر الثاني ثلاثة ايام وتصلي سبعة وعشرين يوما وهي اقل ايام الحيض وفي هذا مخالفة لما ذكره في المبسوط في حكمين احدهما انه لم يجعل الرجوع الى المساوي في السن شرطا الثاني انه قدم في الشهر الاول ترك العبادة عشرة ايام وقال في الخلاف اذا لم يتميز لها رجعت الى عادة نسائها او قعدت في كل شهر ستة ايام او سبعة وقال في الاقتصاد ترجع الى نسائها فان فقدن او اختلفن تركت الصلوة في الشهر الاول ثلاثة ايام وفي الثاني عشرة ايام وقد روي انها تترك الصلوة في كل شهر ستة ايام او سبعة وبالاول قال ابن حمزة وقال ابن البراج ترجع الى التميز فان فقدته فالى نسائها فان فقدن فالى اقرانها فان فقدن تحيضت في الاول بثلاثة ايام وفي الثاني بعشرة وقال ابن بابويه اكثر جلوسها عشرة ايام في كل شهر وقال ابو الصلاح المبتدئة اذا رأت الدم اقل من ثلاثة فليس بحيض وان استمر ثلاثا فهي حائض وكل دم رأته بعدها الى تمام العشرة فهو حيض فان رأت بعد العشرة دما فهي مستحاضة الى تمام العشر الثاني فان رأت بعده دما رجعت الى عادة نسائها فتمت استحاضتها ايام طهرهن وتحيضت ايام حيضهن الى ان يستقر لها عادة وقال ابن الجنيد اذا دام عليها الدم تركت الصلوة الى عشرة ايام ثم عملت عمل المستحاضة وتركت الصلوة في كل شهر ثلاثة ايام وتصلي سبعة وعشرين يوما وتقضي من شهر رمضان صيام عشرة ايام في غير العشر الذي افطرت فيه لثلثة ايام من شهر رمضان وقال السيد المرتضى تترك الصلوة في كل شهر من ثلاثة ايام الى عشرة وكانه مذهب ابن بابويه لانه قال اكثر ايام جلوسها عشرة ايام احتج الشيخ على ترك العشرة في الاول والثلاثة في الثاني بما رواه عبد الله بن بكير عن ابي عبد الله عليه السلام قال المرأة اذا رأت الدم في اول حيضها فاستمر بها الدم تركت الصلوة ثلاثة ايام وصلت سبعة وعشرين يوما وعلى ترك الستة او السبعة بما رواه يونس عن غير واحد سألوا ابا عبد الله عليه السلام عن الحيض والسنة في وقته فقال ان رسول الله صلى الله عليه وآله سن في الحيض ثلاث سنن بين فيها كل مشكل لمن سمعها وفهمها حتى انه لم يدع لاحد مقالا فيه بالرأي وساق الحديث الى ان قال واما السنة الثالثة فهي التي ليس لها ايام متقدمة ولم تر الدم قط ورأت اول ما ادركت واستمر بها فان سنة هذه غير سنة الاولى والثانية وذلك ان امرأة يقال لها حمنة بنت جحش اتت رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت اني استحضت حيضة شديدة فقال احتشي كرسفا فقالت انه اشد من ذلك اني اثجه ثجا فقال تلجمي وتحيضي في كل شهر في علم الله ستة ايام او سبعة ايام ثم اغتسلي غسلا وصومي ثلاثا وعشرين او اربعا وعشرين واغتسلي للفجر غسلا واخري الظهر وصلي الظهر والعصر واغتسلي غسلا واخري المغرب وصلي المغرب والعشاء واغتسلي غسلا واحتج ابن بابويه بما رواه سماعة قال سألته عن جارية حاضت اول حيضها فدام دمها ثلاثة اشهر وهي لا تعرف ايام اقرائها فقال اقراؤها مثل اقراء نسائها فان كن مختلفات فاكثر جلوسها عشرة ايام واقله ثلاثة ايام ولم تبلغنا من الاخبار شيء نعتمد به في هذا الباب **مسئلة** ذات العادة اذا اضطربت وتغيرت عددا ووقتا ونسيتها وتجاوز دمها العشرة قال الشيخ في الجمل ترجع الى التميز فان فقدته تركت الصلوة في كل شهر سبعة ايام وقال في النهاية فان كانت المرأة لها عادة الا انها اختلط عليها العادة واضطربت وتغيرت عن اوقاتها وازمانها فكلما رأت الدم تركت الصلوة والصوم وكلما رأت الطهر صلت وصامت الى ان ترجع الى حال الصحة وقد روي انها تفعل ذلك ما بينها وبين شهر ثم تفعل ما تفعله المستحاضة وقال ابن بابويه اذا رأت الدم خمسة ايام والطهر خمسة ايام او رأت الدم اربعة ايام والطهر ستة ايام فاذا رأت الدم لم تصل واذا رأت الطهر صلت تفعل ذلك ما بينها وبين ثلاثين يوما فاذا مضت ثلاثون يوما ثم رأت دما صبيبا اغتسلت واحتشت بالكرسف واستثفرت في كل وقت صلوة واذا رأت صفرة توضأت وهذا مناسب لما ذكره في النهاية رواية والظاهر ان مراد ابن بابويه والشيخ رحمهما الله انها ترى الدم الذي بصفة دم الحيض اربعة ايام والطهر الذي هو النقاء

خرج فيها شئ من الدم

في احكام المبتدئة

خمسة ايام وترى تتمة العشرة او الشهر بصفة دم الاستحاضة فانها تتحيض بما هو صفة دم الحيض ولا يحمل على ذلك ظاهر وقال ابو
الصلاح واما المختلطة وهي التي لا تعرف زمان حيضها من طهرها ففرضها ان ترجع الى عادة نسائها فتتحيض بايام حيضهن وتتطهر
بايام طهرهن فان لم يكن لها نساء تعرف عادتهن اعتبرت صفة الدم فاذا اقبل الدم الاحمر فهي حائض واذا ادبر الى الرقة والبرودة و
الاصفرار فهي مستحاضة فان كان الدم بصفة واحدة تحيضت في كل شهر سبعة ايام واستحاضت باقيه وهذا القول مخالف للمشهور
في امرين الاول انه جعل للمضطربة رجوعا الى نسائها والمشهور ان ذلك للمبتدئة خاصة الثاني انه جعل التمييز مرجوعا اليه بعد
النساء وقال ابن ادريس اذا فقدت التمييز كان فيها الاقوال الستة المذكورة في المبتدئة وكان قد ذكر في المبتدئة ستة اقوال احدها
انها تتحيض في الشهر الاول بثلاثة ايام وفي الثاني بعشرة ايام الثاني عكسه الثالث سبعة ايام الرابع ستة ايام الخامس ثلاثة ايام في
كل شهر السادس عشرة ايام في كل شهر والحق عندي اعتبار التمييز فما شابه دم الحيض فهو حيض وما شابه دم الاستحاضة فهو استحاضة
بشروط ثلاثة تجاوز المجموع العشرة وعدم نقصان ما هو بصفة دم الحيض عن ثلاثة وعدم زيادته على عشرة لما رواه يونس عن غير واحد
عن ابي عبد الله عليه السلام في الحديث الطويل وقد ذكرناه في كتاب مدارك الاحكام وغيره من كتب الاحاديث وهو قول النبي صلى
الله عليه وآله لفاطمة بنت ابي حبيش فاذا اقبلت الحيضة فدعي الصلوة واذا ادبرت فاغسلي عنك الدم وصلي قال الصادق عليه السلام
انما امرها بذلك لانها ارتابت واحتاجت الى ان تعرف اقبال الدم من ادباره وتغير لونه من السواد الى غيره فان فقدت التمييز تحيضت في
كل شهر ستة ايام او سبعة او ثلاثة من شهر وعشرة من آخر واحتج الشيخ على قوله في النهاية وابن بابويه بما رواه يونس بن يعقوب
في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام المرأة ترى الدم ثلاثة ايام او اربعة ايام قال تدع الصلوة قلت فانها ترى الطهر ثلاثة
ايام او اربعة ايام قال تصلي قلت فانها ترى الدم ثلاثة ايام او اربعة ايام قال تدع الصلوة تصنع ذلك ما بينها وبين شهر فان انقطع عنها
والا فهي بمنزلة المستحاضة وفي الصحيح عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المرأة ترى الدم خمسة ايام والطهر خمسة ايام و
ترى الدم اربعة ايام والطهر ستة ايام قال ان رأت الدم لم تصل وان رأت الطهر صلت ما بينها وبين ثلاثين يوما فاذا تمت ثلاثون يوما
فرأت دما صبيبا اغتسلت واستثفرت واحتشت بالكرسف في وقت كل صلوة فاذا رأت صفرة توضأت **مسألة** اذا
اجتمع للمرأة عادة وتمييز للشيخ قولان احدهما الرجوع الى العادة ذكره في الجمل والثاني الرجوع الى التمييز ذكره في النهاية وقال في
المبسوط والخلاف الا انه قال فيهما فان قلنا بالرجوع الى العادة كان قويا وبالعادة قال المرتضى والمفيد وابن الجنيد وقال ابو الصلاح
ذات العادة المستقرة في الحيض والطهر كل دم تراه في زمان الحيض فهو حيض ان كان رقيقا وكل دم تراه في ايام طهرها فهو استحاضة
وان كان غليظا حارا فان كانت عادتها مختلفة في الحيض مستقرة في الطهر فكل دم تراه في اقل العادة واكثرها حيض وفي الطهر استحاضة
وان كانت عادتها في الحيض مستقرة ومختلفة في الطهر فكل دم تراه في اقل عادتها في الطهر فهو استحاضة وما تراه بعدها فان كان
غليظا حارا فهي حائض وان كان رقيقا باردا فهي استحاضة الى ان يبلغ غاية عادتها في الطهر ثم هي حائض والاقوى عندي الاول
لنا حديث يونس عن غير واحد عن الصادق عليه السلام حيث سن النبي صلى الله عليه وآله السنن الثلاث وان امرأة يقال لها فاطمة
بنت ابي حبيش استحاضت فاتت ام سلمة فسألت رسول الله صلى الله عليه وآله عن ذلك فقال تدع الصلوة قدر اقرائها او قدر حيضها
قال الصادق عليه السلام هذه سنة التي تعرف ايام اقرائها لم تختلط عليها [illegible] عليه السلام احتج الشيخ رحمه الله بما رواه في
الحسن عن حفص بن البختري عن ابي عبد الله عليه السلام ان دم الحيض حار عبيط اسود له دفع فاذا كان للدم حرارة ودفع وسواد فلتدع
الصلوة والجواب ان ذلك حكم المضطربة والمبتدئة اما ذات العادة المستقرة فلا **مسألة** اذا ذكرت العدد ونسيت الوقت
للشيخ قول بانها تعمل في الزمان كله ما تعمله المستحاضة وتغتسل لانقطاع الحيض في كل وقت يحتمل انقطاع الدم فيه والوجه عندي انها تتحيض
بعدد ايام عادتها وتتخير في ايام التحيض لما تقدم في الروايات **مسألة** قال ابن بابويه اذا صلت المرأة من الظهر ركعتين
ثم رأت الدم قامت من مجلسها وليس عليها اذا طهرت قضاء الركعتين وان كانت في صلوة المغرب قد صلت منها ركعتين قامت من
مجلسها واذا طهرت قضت الركعة والتحقيق في ذلك انها ان فرطت بتأخير الصلوة في الموضعين وجب عليها قضاء الصلوة فيهما وان لم
تفرط لم يجب عليها شيء في الموضعين وانما عول ابن بابويه على رواية رواها ابو الورد قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن المرأة التي تكون
في صلوة الظهر وقد صلت ركعتين ثم ترى الدم قال تقوم من مسجدها ولا تقضي الركعتين قال وان رأت الدم وهي في صلوة المغرب
وقد صلت ركعتين ثم ترى الدم قال فلتقم من مسجدها فاذا طهرت فلتقض الركعة التي فاتتها من المغرب والرواية متأولة على من فرطت
من المغرب دون الظهر وانما يتم قضاء الركعة بقضاء باقي الصلوة ويكون اطلاق الركعة على الصلوة مجازا **مسألة** قال ابن ادريس
اذا اغتسلت ولا تنوي به رفع الحدث ونوت بالوضوء استباحة الصلوة ولا تنوي رفع الحدث لان حدثها الاكبر باق وهو الغسل و
قال ابن حمزة تنوي في الوضوء والغسل معا رفع الحدث واستباحة الصلوة وهو الوجه عندي لان الحدث لا يرتفع الا بمجموعهما ولا تنافي بينهما

الدخول في الصلوة باحدهما والثاني باطل فالمقدم مثله بيان الشرطية ان المانع من الدخول في الصلوة وهو الحدث واما بطلان التالي فبالاجماع وقول ابن ادريس ان حدثها قد ارتفع بالغسل ممنوع ومنعه من نية رفع الحدث اذا ابتدأت بالوضوء لوجود الحدث ليس بشيء ثم كيف سوغ لها نية الاستباحة والمانع الذي ذكره في رفع الحدث موجود مع الاستباحة لا يقال انما تصح نية الشيء مع امكان وجوده بالفعل ولا شك في تعذر الاستباحة والرفع بالاول من الطهارتين لانا نقول نمنع كون المنوي علة تامة لما نواه نعم يشترط ان يكون له مدخل في العلية وهو هنا كذلك لانا لا نحكم بالرفع ولا الاستباحة الا بالمجموع ويكون حكم كل واحد من الطهارتين حكم ابعاض الطهارة

الفصل الرابع في حكم الاستحاضة **مسئلة** المشهور ان المستحاضة ان لم تغمس دمها القطنة وجب عليها الوضوء لكل صلوة وان غمس ولم يسل وجب عليها مع ذلك غسل للصبح وان سال وجب عليها مع ذلك غسلان غسل للظهر والعصر تجمع بينهما وغسل للمغرب والعشاء تجمع بينهما اختاره الشيخ وابن بابويه والمفيد وسلار وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس واما السيد المرتضى فانه اوجب الغسل الواحد لوقت الغداة مع الغمس والثلاثة مع السيلان والوضوء للمعتاد دم القلة ولم يوجب الوضوء مع الغسل لان الغسل عنده كاف عن الوضوء وقال ابن ابي عقيل يجب عليها الغسل عند ظهور دمها على الكرسف لكل صلوتين غسل تجمع بين الظهر والعصر بغسل وبين المغرب والعشاء بغسل وتفرد الصبح بغسل واما ان لم يظهر الدم على الكرسف فلا غسل عليها ولا وضوء وقال ابن الجنيد المستحاضة التي يثقب دمها الكرسف تغتسل لكل صلوتين آخر وقت الاولى واول وقت الثانية منهما وتصليهما وتفعل للفجر مفردا كذلك والتي لا يثقب دمها الكرسف تغتسل في اليوم والليلة مرة واحدة ما لم يثقب لنا على الاول **لنا** ما رواه الحسين بن نعيم الصحاف عن ابي عبد الله عليه السلام وقد سأله عن الحامل الى ان قال وان لم ينقطع عنها الدم الا بعد ان تمضي الايام التي كانت ترى الدم فيها بيوم او يومين فلتغتسل ولتحتش ولتستثفر وتصلي الظهر والعصر ثم لتنظر فان كان الدم فيما بينها وبين المغرب لا يسيل من خلف الكرسف فلتتوضأ ولتصل عند وقت كل صلوة ما لم تطرح الكرسف عنها فان طرحت الكرسف عنها وسال الدم وجب عليها الغسل قال وان طرحت الكرسف عنها ولم يسل الدم فلتتوضأ ولتصل ولا غسل عليها قال وان كان الدم اذا امسكت الكرسف يسيل من خلف الكرسف صبيبا لا يرقى فان عليها ان تغتسل في كل يوم وليلة ثلاث مرات وتحتشي وتصلي وتغتسل للفجر وتغتسل للظهر والعصر وتغتسل للمغرب والعشاء الاخرة قال وكذلك تفعل المستحاضة وعن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال سألته عن الطامث تقعد بعدد ايامها كيف تصنع قال تستظهر بيوم او يومين ثم هي مستحاضة فلتغتسل ولتستوثق نفسها وتصلي كل صلوة بوضوء ما لم ينفذ الدم فاذا نفذ اغتسلت وصلت وفي الصحيح عن معوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال المستحاضة تنتظر ايامها ولا تصلي فيها ولا يقربها بعلها فاذا جازت ايامها ورأت الدم يثقب الكرسف اغتسلت للظهر والعصر تؤخر هذه وتعجل هذه وللمغرب والعشاء غسلا تؤخر هذه وتعجل هذه وتغتسل للصبح وتحتشي وتستثفر وتضم فخذيها في المسجد وساير جسدها خارج ولا يأتيها بعلها ايام قرئها وان كان الدم لا يثقب الكرسف توضأت ودخلت المسجد وصلت كل صلوة بوضوء وهذه يأتيها بعلها الا في ايام حيضها والاحاديث في ذلك كثيرة ذكرناها في كتب الاخبار وحجة السيد المرتضى قد مضى الجواب عنها عند ذكرنا الخلاف في باب الاغسال احتج ابن الجنيد بما رواه سماعة قال قال المستحاضة اذا ثقب الدم الكرسف اغتسلت لكل صلوتين وللفجر غسلا فان لم يجز الدم الكرسف فعليها الغسل لكل يوم مرة والوضوء لكل صلوة والجواب انه محمول على نفوذ الدم الكرسف فان لم يجز الدم الكرسف واليه اشار بقوله وان لم يجز الدم الكرسف يعني اذا نفذ الى ظاهره ولم يتجاوز واحتج ابن ابي عقيل بما رواه ابن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال المستحاضة تغتسل عند صلوة الظهر وتصلي الظهر والعصر ثم تغتسل عند المغرب فتصلي المغرب والعشاء ثم تغتسل عند الصبح فتصلي الفجر وترك ذكر الوضوء يدل على عدم وجوبه والجواب انه معلوم من الاخبار المتقدمة والقرائن ولهذا اهمله عليه السلام ولم يذكره للعلم به

مسئلة قال ابن حمزة وساير الاغسال لا بد فيه من تقديم الوضوء عليه او تأخيره عنه وينوي في الغسل والوضوء معا رفع الحدث واستباحة الصلوة ان كان الغسل واجبا سوى غسل من سعى الى مصلوب بعد ثلاثة ايام وهذا يفهم منه ان المستحاضة تنوي رفع الحدث ايضا والوجه عندنا انها تنوي الاستباحة لا رفع الحدث **لنا** ان دم الاستحاضة حدث بالاجماع ولا يزول بالغسل والوضوء فيستحيل نية رفع الحدث اذ المراد بالنية تخليص بعض الافعال عن الوجه الذي يقع عليه ويتميز بعضها عن بعض بحيث يقع الفعل على الوجه الذي نواه وهذا انما يتحقق في فعل يصح وقوعه على الوجه الذي نواه ولم يبلغنا في الاحاديث الصحيحة انها مع الاغسال او الوضوء تكون طاهرا فاقصى ما في الباب انها تدل على جواز الصلوة وغيرها من الافعال المشترطة بالطهارة اذا عرفت هذا فصاحب السلس والبطن والمتيمم ايضا لا ينوون رفع الحدث بل استباحة الصلوة فلو انقطع حدث احدهم وجب عليه استيناف طهارة اخرى

مسئلة المشهور ان المستحاضة اذا سال دمها وجب عليها ثلاثة اغسال والوضوء لكل صلوة وكلام المفيد يوهم خلاف ذلك قال ان كان الدم قليلا لم يظهر على الخرقة فعليها تغيير القطنة عند وقت كل صلوة ووجب تجديد الوضوء لكل صلوة وتغيير القطن والخرقة وان كان قد رشح على الخرقة قليلا ولم يسل كان عليها تغيير القطن والخرقة عند صلوة الفجر بعد الاستنجاء ثم الوضوء للصلوة والاغتسال بعد الوضوء لهذه الصلوة وتجديد الوضوء وتغيير القطن والخرقة عند كل صلوة

يستفاد من كلامه هذا ان الغسل وحده لا يرفع حدث الحيض بل انما يرفعه بضميمة الوضوء اليه وقد صرح بذلك في الذكرى حيث قال ان حكي عن المص في التذكرة قد يلوح من كلامنا ان الغسل يرفع الحدث الاكبر والوضوء يرفع الاصغر واستحباب ... الاقرب ... الا ... المجد ... بتوضأ وكذا ... عدم جواز الوطؤ او كراهته الى حين الوضوء وفي الاخبار ... بالنسبة ... ولا يغسل الجنابة ... بالنص ...

... هذا الكلام ... ابن ابي عقيل ... معه في عدم وجوب الوضوء مع الغسل وانما ذلك ... المرتضى ... من احد المذهبين ... الا ... ان ... ابن ابي عقيل بالملاق ... الرواية في ايجاب الاغسال الثلاثة على المستحاضة ... ظاهر فان المعتد مقدم

من غير اغتسال وان كان الدم كثيرا فرشح على الخرقة وسال منها وجب عليها ان تؤخر صلوة الظهر عن اول وقتها ثم تنزع عن الخرق والقطن وتستنجي بالماء وتستدخل قطنا نظيفا وخرقا طاهرة وتشد تدبها وتتوضأ وضوء الصلوة ثم تغتسل وتصلي بغسلها ووضوئها الظهر والعصر معا على الاجتماع وتفعل مثل ذلك للمغرب وعشاء الآخرة فتؤخر المغرب عن اول وقتها ليكون فراغها منها عند مغيب الشفق وتقدم العشاء الآخرة في اول وقتها وتفعل مثل ذلك لصلوة الليل والغداة **لنا** عموم قوله تعالى اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم السالم عن معارضة كون الغسل رافعا للحدث **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله اذا توضأت المستحاضة في اول وقتها ثم صلت آخر الوقت لم تجزها تلك الصلوة وهو اختيار ابن ادريس وعندي فيه نظر والاقرب الجواز **لنا** العموم الدال على تجويز فعل الطهارة في اول الوقت والعموم الدال على توسعة الوقت احتج الشيخ رحمه الله بان الاخبار تدل على انه يجب عليها تجديد الوضوء عند كل صلوة وذلك يقتضي ان يتعقبه فعل الصلوة ولانها مع مقارنة الصلوة تخرج عن العهدة بيقين ومع التأخير لا تخرج عن العهدة الا بدليل وهو منتف والجواب عن الاول بالمنع من دلالة الاخبار على ما ادعاه فان بعضها ورد بقوله فلتتوضأ ولتصل عند وقت كل صلوة ولا دلالة لذلك على ما ادعاه وفي بعضها وصلت كل صلوة بوضوء ولا دلالة فيه ايضا وفي بعضها الوضوء لكل صلوة وفي الحديث الطويل عن يونس ثم تغتسل وتتوضأ لكل صلوة ولا شيء من هذه الاخبار يدل على ما قصده الشيخ وعن الثاني ان الدليل على خروجها عن العهدة قائم وهو الامتثال **مسئلة** قال الشيخ اذا توضأت المستحاضة وقامت الى الصلوة فانقطع الدم قبل الدخول وجب عليها الوضوء ثانيا لان دم الاستحاضة حدث فاذا انقطع وجب منه الوضوء فان انقطع بعد تكبيرة الاحرام ودخولها في الصلوة مضت في صلوتها ولم يجب عليها استيناف الصلوة لانه لا دليل عليه وقال ابن ادريس ان كان انقطاع دمها حدثا اوجب عليها قطع الصلوة واستيناف الوضوء وانما هذا كلام الشافعي اورده الشيخ لان الشافعي يستصحب الحال وعندنا ان استصحاب الحال غير صحيح وما استصحبه الا انه بدليل وهو الاجماع على المتيمم اذا دخل في الصلوة ووجد الماء فانا لا نوجب عليه الاستيناف فالاجماع لا بالاستصحاب والحق ما قاله الشيخ اما وجوب الاستيناف قبل الدخول فلان طهارتها غير رافعة للحدث على ما قلناه وانما تفيد استباحة الدخول مع وجود الحدث فاذا انقطع الدم وجب عليها نية رفع الحدث لان الطهارة الاولى كانت ناقصة فلهذا اوجبنا عليها اعادة الوضوء واما عدمه مع الدخول فلانها دخلت في صلوة مشروعة فيجب عليها اكمالها لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم

الفصل الخامس في النفاس

مسئلة الدم الذي تراه المرأة قبل الولادة ليس بنفاس اجماعا والذي تراه بعد الولادة نفاس اجماعا وما تراه مع الولادة نفاس ايضا نص عليه الشيخ في الخلاف والمبسوط وكذا قال سلار فانه قال النفاس هو دم الولادة والمفيد قال والنفساء هي التي تضع الحمل فيخرج معه الدم وهو كما قال الشيخ نصا وقال السيد رحمه الله في الجمل واما النفساء فهي التي ترى الدم عقيب الولادة وكذا قال ابو الصلاح والظاهر انه لا منافاة بينهم الا ان كلام السيد في الجمل محمول على الغالب لان النفاس يجب ان يكون عقيب الولادة **مسئلة** وقد اختلف علماؤنا في اكثر مدة النفاس والذي اختاره الشيخ ... انه عشرة ايام وبه افتى ابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وقال السيد المرتضى ثمانية عشر يوما وهو اختيار المفيد وابن بابويه وابن الجنيد وسلار الا ان المفيد قال وقد جاءت اخبار معتمدة في ان اقصى مدة النفاس مدة الحيض عشرة ايام وعليه اعمل لوضوحه عندي والذي اخترناه نحن في اكثر كتبنا ان المرأة ان كانت مبتدأة في الحيض تنفست بعشرة ايام فان تجاوز الدم فعلت ما تفعله المستحاضة بعد العشرة وان لم تكن مبتدأة وكانت ذات عادة مستقرة تنفست بايام الحيض وان كانت عادتها غير مستقرة فكالمبتدأة والذي نختاره هنا انها ترجع الى عادتها في الحيض ان كانت ذات عادة وان كانت مبتدأة صبرت ثمانية عشر يوما **لنا** على حكم ذات العادة ما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة قال قلت له النفساء متى تصلي قال تقعد قدر حيضها وتستظهر بيوم او يومين فان انقطع الدم والا اغتسلت واحتشت واستثفرت وصلت ثم ذكر حكم المستحاضة ثم قال قلت فالحائض قال مثل ذلك سواء وفي الصحيح عن زرارة عن احدهما عليهما السلام قال النفساء تكف عن الصلوة ايامها التي كانت تمكث فيها ثم تغتسل كما تغتسل المستحاضة وفي الحسن عن الفضيل بن يسار وزرارة عن احدهما عليهما السلام قال النفساء تكف عن الصلوة ايام اقرائها التي كانت تمكث فيها ثم تغتسل وتعمل كما تعمل المستحاضة وفي الصحيح عن يونس بن يعقوب قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول النفساء تجلس ايام حيضها التي كانت تحيض ثم تستظهر وتغتسل وتصلي الى غير ذلك من الاحاديث وقد ذكرناها في كتاب مصابيح الانوار وغيره ولان النفاس في الحقيقة دم الحيض فيتقدر بقدره ولانها مأمورة بالعبادة وانما تخرج عن العهدة بفعلها او بما يثبت انه مسقط ولم يتحقق في الزائد على ما قلناه فيبقى في عهدة التكليف بالمقتضي السالم عن معارضة المسقط احتجوا بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام كم تقعد النفساء حتى تصلي قال ثماني عشرة سبع عشرة ثم تغتسل وتحتشي وتصلي وفي الصحيح عن ابن سنان قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول تقعد النفساء تسع عشرة ليلة فان رأت دما صنعت كما تصنع المستحاضة وفي الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عليه السلام كم تقعد النفساء فقال ان اسماء بنت عميس امرها رسول الله صلى الله عليه وآله ان تغتسل لثمانية عشر ولا بأس ان تستظهر بيوم او يومين والجواب انه محمول على المبتدأة في

يمكن معارضة الاخبار من النصوص الدالة على ان الاستحاضة حدث ... في صحة الصلوة ... الطهارة والصلوة ... وهذا اقوى

الفصل الرابع

الحيض جمعاً بين الأدلة وهو الذي اختاره في الحكم الثاني من أن المبتدأة تجلس ثمانية عشر يوماً **الفصل السادس في غسل الأموات**

مسألة اختلف علماؤنا في وجوب استقبال القبلة بالميت حالة الاحتضار فالذي نص عليه الشيخ المفيد رحمه الله الوجوب به قال سلار وابن البراج وابن ادريس وهو الظاهر من كلام أبي الصلاح وقال الشيخ رحمه الله في الخلاف أنه مستحب وهو الظاهر من كلامه في المبسوط وهو قول المفيد في الرسالة الغرية وللشيخ في النهاية قولان احتج الأولون بما رواه ابرهيم الشعيري عن غير واحد عن أبي عبد الله عليه السلام في توجيه الميت قال استقبل بوجهه القبلة وتجعل قدميه مما يلي القبلة والأمر يقتضي الوجوب عن معوية بن عمار قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الميت فقال استقبل بباطن قدميه القبلة وفي الحسن عن سليمان بن خالد قال سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول اذا مات لأحدكم ميت فسجوه تجاه القبلة وكذا اذا غسل يحفر له موضع المغتسل تجاه القبلة فيكون مستقبل القبلة بباطن قدميه ووجهه الى القبلة احتج الآخرون بأن الأصل عدم الوجوب والجواب أن الأصل يخالف مع قيام الدليل على خلافه **مسألة** ظاهر كلام الشيخ في المبسوط وجوب استقبال القبلة عند التغسيل فانه قال معرفة القبلة واجبة للتوجه اليها في الصلوات واستقبالها عند الذبيحة واحتضار الأموات وغسلهم وقال السيد المرتضى في المسائل المصرية الأقرب أنه مستحب وهو الأقوى **لنا** ان الأصل عدم الوجوب احتج الشيخ برواية سليمان بن خالد وقد تقدمت والجواب أنها لا تدل صريحاً على الوجوب فيحتمل خلافه **مسألة** المشهور أنه يستحب تليين أصابع الميت برفق فان تصعب تركت على حالها ذكره الشيخان رحمهما الله وابن ادريس وسلار وقال ابن أبي عقيل لا تغمز له مفصلاً لأن بذلك تواترت الأخبار عنهم عليهم السلام وقد قيل في خبر شاذ عنهم أنه تليين مفاصله فان كان مراد ابن أبي عقيل رحمه الله المنع في تليين المفاصل عاماً حتى الأصابع فهو ممنوع لما رواه عبد الله الكاهلي عن أبي عبد الله عليه السلام ثم تلين مفاصله فان امتنعت عليك فدعها احتج ابن أبي عقيل بما رواه طلحة بن زيد عن أبي عبد الله عليه السلام قال يكره أن تقص للميت ظفراً أو شعراً أو يحلق له عانة أو يغمز له مفصل والجواب أنه محمول على كراهية ذلك بعد الغسل فان الشيخ رحمه الله قال يكره بعد الغسل تليين المفصل **مسألة** كلام أبي الصلاح يشعر بوجوب تقديم الوضوء للميت على الغسل فانه قال حين عد الأغسال الواجبة وغسل الميت جهة وجوبه مصلحة الحي ومكرمة الميت ووصفه أن يبدأ الغاسل فينجي الميت ثم يوضئه وضوء الصلاة ثم يغسل رأسه الى آخره وقال المفيد رحمه الله عقيب الأمر بالتنجية ثم يوضئ الميت وذكر صفة الوضوء ولم ينص على الوجوب ولا الاستحباب وكذا قال ابن البراج وقال الشيخ في النهاية وقد رويت أحاديث أنه ينبغي أن يوضأ الميت قبل غسله فمن عمل بها كان أحوط وقال في الخلاف غسل الميت كغسل الجنب ليس فيه وضوء وفي أصحابنا من قال فيه يستحب الوضوء قبله غير أنه لا خلاف بينهم أنه لا يجوز المضمضة والاستنشاق فيه وقال في المبسوط قد روي أنه يوضأ الميت قبل غسله فمن عمل بها كان جائزاً غير أن عمل الطائفة على ترك العمل بذلك لأن غسل الميت كغسل الجنابة ولا وضوء في غسل الجنابة وقال سلار وفي أصحابنا من يوضئ الميت وما كان شيخنا رضي الله عنه يرى ذلك وقال ابن ادريس قد روي أنه يوضأ وضوء الصلاة وهو شاذ والصحيح خلافه قال واذا كان الشيخ قال في الخلاف ان عمل الطائفة على ترك العمل بذلك لم يجز العمل بالرواية لأن العامل يكون مخالفاً للطائفة والوجه عندي أنه مستحب لما رواه الشيخ في الصحيح عن حريز قال أخبرني أبو عبد الله عليه السلام قال الميت يبدأ بفرجه ثم يوضأ وضوء الصلاة وذكر الحديث وعن عبد الله بن عبيد عن أبي عبد الله عليه السلام قال سألته عن غسل الميت قال يطرح عليه خرقة ثم يغتسل فرجه ويوضأ وضوء الصلاة وفي الصحيح عن ابن أبي عمير عن حماد بن عثمان وغيره عن أبي عبد الله عليه السلام قال في كل غسل وضوء الا غسل الجنابة وعن معوية بن عمار قال أمرني أبو عبد الله عليه السلام ان اعصر بطنه ثم اوضئه وعن أبي خيثمة عن أبي عبد الله عليه السلام قال يبدأ فيغسل يديه ثم يوضئه وضوء الصلاة احتج أبو الصلاح بقول الصادق عليه السلام في كل غسل وضوء الا الجنابة والجواب أنه كما يحتمل الوجوب يحتمل الاستحباب احتج المانع بما رواه محمد بن مسلم عن أبي جعفر عليه السلام قال غسل الميت مثل غسل الجنب والحكم بالمماثلة يستدعي المنع من الوضوء فيه كما في المماثل والجواب بمنع المماثلة من كل وجه والا لزم الاتحاد ونفي المماثلة وكل حكم يؤدي ثبوته الى نفيه يكون محالاً واذا وجب حملها على البعض لم يتم الاستدلال لأنا نمنع المماثلة في اسقاط الوضوء **مسألة** المشهور وجوب تغسيل الميت ثلاث مرات أولهن بماء السدر والثانية بماء الكافور والثالثة بماء القراح اختاره الشيخان وأكثر علمائنا وقال سلار الواجب مرة واحدة بالقراح والباقي مستحب **لنا** عموم الأمر بغسله ثلاثاً بماء السدر ثم الكافور ثم القراح وهو يدل على الوجوب روى الشيخ في الصحيح عن ابن مسكان عن أبي عبد الله عليه السلام قال سألته عن غسل الميت قال اغسله بماء وسدر ثم اغسله على اثر ذلك غسلة أخرى بماء وكافور وذريرة ان كانت واغسله الثالثة بماء قراح قلت ثلاث غسلات لجسده كله قال نعم ولأنه أبلغ في التطهير فكان أكثر تأملاً به ولأن الاحتياط يقتضيه لأن مع غسله ثلاث مرات يخرج المكلف بغسله عن العهدة بيقين ولا يقين مع عدمه واستدل الشيخ عليه في الخلاف بالاجماع احتج سلار بما رواه الحسين بن سعيد عن علي عن أبي ابرهيم عليه السلام قال سألته عن الميت يموت وهو جنب قال غسل واحد واذا ثبت التوحد مع الجنابة فمع عدمها أولى ولأن الأصل براءة الذمة والجواب عن الأول أن المراد بذلك عدم وجوب غسلين أحدهما للجنابة والآخر للميت وليس يدل على صورة النزاع لأن غسل

الميت عندنا واحد الا انه يشتمل على ثلاثة اغسال وعن الثاني بان الاصل يخالف مع ورود التكليف بخلافه وقد بيناه. **مسألة** قال الشيخ رحمه الله اذا لم يوجد كافور ولا سدر فلا باس ان يغسل بالماء القراح واطلق وقال ابن ادريس اذا لم يوجد كافور ولا سدر فلا باس ان يغسل الثلاث غسلات بالماء القراح وهو يعطي وجوب ثلاثة غسلات بالماء القراح فيحتمل ان نقول تجب الواحدة لان المامور به هو الغسل بماء السدر وماء الكافور وقد تعذرا فيسقط التكليف بذلك النوع من الغسل والا لزم تكليف ما لا يطاق ويحتمل ان نقول يجب الثلاث لانه مامور بالغسلات الثلث على هيئة وهي كون الاولى بماء السدر والثانية بماء الكافور والثالثة بالقراح فيكون مطلق الغسلات واجبة لاستلزام وجوب المركب وجوب اجزائه واذا ثبت وجوب المطلق ثبت المطلوب فانه لا يلزم من تعذر احد الواجبين هو انضاف الغسلة بهيئة مخصوصة سقوط الجزء الذي فرضناه واجبا عن الذمة. **مسألة** المشهور وجوب الغسل بماء السدر اولا ثم بماء الكافور ثم بالقراح وقال ابن حمزة يجب تغسيله ثلاث مرات ثم ذكر المستحب وعد فيه غسله اولا بماء السدر وثانيا بماء جلال الكافور وثالثا بالماء القراح وهو يشعر بان الترتيب عنده بين هذه الاغسال ليس واجبا **لنا** الاحاديث الدالة عليها فانها دالة على الترتيب روى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام فاذا فرغت من غسله فاغسله مرة اخرى بماء وكافور وشيء من حنوطه ثم اغسله بماء بحت غسلة اخرى. **مسألة** المشهور انه يكره ان يجعل على بطن الميت حديدة ذكره الشيخان واكثر علمائنا قال الشيخ في التهذيب سمعنا ذلك مذاكرة من الشيوخ رحمهم الله واستدل عليه في الخلاف باجماع الفرقة وقال ابن الجنيد اذا مات الميت غمض عيناه الى ان قال ووضع على بطنه شيئا يمنع من ربوها ولم اقف لعلمائنا على قول يوافق ذلك والاصل براءة الذمة من واجب او ندب. **مسألة** اذا خرج من الميت شيء من النجاسة بعد غسله غسل الموضع الذي لاقته من بدنه ولم يجب اعادة الغسل عليه قاله الشيخ رحمه الله واكثر علمائنا وقال ابن ابي عقيل فان انتقض منه شيء استقبل به الغسل استقبالا **لنا** انه امتثل المامور به فوجب ان يخرج عن العهدة لان الامر يقتضي الاجزاء ولان الاصل براءة الذمة من اعادة الغسل وما رواه عبد الله بن يحيى الكاهلي والحسين بن المختار عن ابي عبد الله عليه السلام قالا سألناه عن الميت يخرج منه الشيء بعدما يفرغ من غسله قال يغسل ذلك ولا يعاد عليه الغسل وعن روح بن عبد الرحيم عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان بدا من الميت شيء بعد ما غسلته فاغسل الذي بدا منه ولا تعد الغسل احتج ابن ابي عقيل بان الحدث ناقض للغسل فوجب اعادته والجواب المنع من المقدمتين فان ذلك في حق الاحياء ثم لو سلمنا النقض لكن نمنع وجوب الاعادة. **مسألة** لو اصابت النجاسة كفن الميت قال الشيخ رحمه الله قرض الموضع بالمقراض وقال علي بن بابويه وولده ابو جعفر وابن ادريس يقرض ان وضع في القبر والا غسلت من الكفن احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن يحيى الكاهلي في الصحيح عن ابي عبد الله قال اذا خرج من منخر الميت الدم او الشيء بعد الغسل فاصاب العمامة او الكفن قرض بالمقراض وعن ابن ابي عمير واحمد بن محمد عن غير واحد من اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا خرج من الميت شيء بعدما يكفن فاصاب الكفن قرض من الكفن احتج ابن بابويه بانه قبل الوضع في القبر يمكن غسله مع حفظ الكفن فيكون اولى من قرضه. **مسألة** يجب في غسل الكافور مزج الماء باقل ما يطلق عليه اسم الكافور وكذا يجب تحنيطه لكن ابلغ المستحب وزن ثلاثة عشر درهما وثلث وهل ذلك كله للحنوط او بعضه للغسل وبعضه للحنوط قال علي بن بابويه بالاول لانه قال اذا فرغت من كفنه فحنطه بوزن ثلاثة عشر درهما وثلث وبه قال ابو الصلاح وهو قول المفيد وسلار وابن البراج الا انه قال في التهذيب وزن ثلاث عشر درهما ونصف وهو غريب والظاهر من كلام الشيخ يعطي ما قاله ابن بابويه وكذا ابن الجنيد وقال ابن ادريس اختلف اصحابنا في ذلك فقال بعضهم ان الكافور الذي للغسلة الثانية من جملة الثلاثة عشر درهما وثلث وقال بعضهم انه غيرها وهو الاظهر بينهم **لنا** ما رواه علي بن ابراهيم رفعه قال السنة في الحنوط ثلث عشر درهما وثلث اكثره قال ان جبرئيل عليه السلام نزل على رسول الله بحنوط وكان وزنه اربعين درهما فقسمه رسول الله صلى الله عليه وآله ثلاثة اجزاء جزء له وجزء لعلي عليه السلام وجزء لفاطمة عليها السلام. **مسألة** قال الشيخ في الخلاف لا يترك على انف الميت ولا اذنه ولا عينه ولا فيه شيء من الكافور والقطن واستدل عليه بالاجماع وقال ابن ابي عقيل يجعل على مواضع السجود منه كافورا مسحوقا وعد الانف من جملة مواضع السجود وقال المفيد يضع منه على طرف انفه الذي كان يرغم به لربه في سجوده **لنا** ما رواه يونس عن رجاله في تحنيط الميت وتكفينه قال ابسط الحبرة بسطا ثم ابسط عليها الازار ثم ابسط القميص وترد مقدم القميص عليه ثم اعمد الى كافور مسحوق فضعه على جبهته موضع سجوده وامسح بالكافور على جميع مغابنه من اليدين والرجلين ومن وسط راحتيه ثم يحمل فيوضع على قميصه وترد مقدم القميص عليه فيكون القميص غير مكفوف ولا مزرور وتجعل له قطعتين من جريد النخل رطبا قدر ذراع تجعل له واحدة بين ركبتيه نصف مما يلي الساق ونصف مما يلي الفخذ وتجعل الاخرى تحت ابطه الايمن ولا تجعل في منخريه ولا في بصره ومسامعه ولا وجهه قطنا ولا كافورا احتج المفيد وابن ابي عقيل بما رواه الحلبي في الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا اردت ان تحنط الميت فاعمد الى الكافور فامسح به آثار السجود منه وهو يتم المواضع التي يجب عليها السجود ويستحب ولا شك في ان الانف مما يستحب وضعه على الارض والجواب آثار السجود انما يفهم منها عند الاطلاق المساجد السبعة. **مسألة** المشهور انه ينبغي ان ينزع القميص عن الميت ثم يترك على عورته ما يسترها واجبا ثم يغسله الغاسل وقال ابن ابي عقيل السنة في

غسل الميت ان يغسل في قميص نظيف وقد تواترت الاخبار عنهم عليهم السلام ان عليا عليه السلام غسل رسول الله صلى الله عليه وآله في قميصه ثلاث غسلات وقال الشيخ في الخلاف يستحب ان يغسل الميت عريانا مستور العورة اما بان يترك القميص على عورته او بخرقة وقال الشافعي يغسل في قميصه قال ابو حنيفة ينزع قميصه ويترك على عورته خرقة دليلنا اجماع الفرقة وعملهم على انه مخير بين الامرين وقال ابو جعفر بن بابويه وينزع القميص عنه من فوق الى سرته ويتركه الى ان يفرغ من غسله ليستر به عورته فان لم يكن عليه قميص القى على عورته ما يسترها ويدل على ما اختاره ابن ابي عقيل ما رواه ابن مسكان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت يكون عليه ثوب اذا غسل قال ان استطعت ان يكون عليه قميص فغسله من تحته **مسئلة** يغسل المحرم كالمحل الا انه لا يقرب الكافور والمشهور انه يغطى راسه ووجهه وغير ذلك وقال ابن ابي عقيل ولا يغطين وجهه ورأسه **لنا** ما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن المحرم يموت كيف يصنع به فقال ان عبد الرحمن بن الحسن مات بالابواء مع الحسين عليه السلام وهو محرم ومع الحسين عليه السلام عبد الله بن العباس وعبد الله بن جعفر فصنع به كما يصنع بالميت وغطي وجهه ولم يمسه طيبا قال وذلك كان في كتاب علي عليه السلام وعن محمد بن مسلم عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام قال سألتهما عن المحرم كيف يصنع به اذا مات قال يغطى وجهه ويصنع به كما يصنع بالحلال غير انه لا يقرب طيبا احتج ابن ابي عقيل بان تغطية الرأس والوجه مع تحريم الطيب لا يجتمعان والثاني ثابت فالاول منتف وبيان عدم الاجتماع ان حكم الاحرام اما ان يكون باقيا بعد الموت او لا وعلى كلا التقديرين يثبت التنافي اما على التقدير الاول فلانه يستلزم تحريم التغطية واما على التقدير الثاني فلانه يستلزم اباحة الطيب عملا بالاصل السالم عن معارضة بقاء حكم الاحرام ولان ملزوم تحريم التغطية ثابت فيثبت التحريم بيان المقدمة الاولى ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لا تقربوه طيبا فانه يحشر يوم القيمة ملبيا والثانية ظاهرة والجواب عن الاول بالمنع من اباحة الطيب على تقدير عدم بقاء حكم الاحرام وسند المنع النص الدال على تحريم تقريب الطيب مطلقا الاعم من تحريمه على هذا التقدير وغيره وعن الثاني المنع من ثبوت الملزوم وحشره ملبيا لا يدل على بقاء الاحرام فانا نعلم قطعا انتفاء ذلك بعد الموت **مسئلة** المشهور بين علمائنا وجوب ثلثة اثواب للكفن مئزر وقميص وازار وقال سلار الواجب قطعة واحدة والباقيان سنة **لنا** ما رواه سماعة قال سألته عما يكفن به الميت قال ثلاثة اثواب وعن يونس عن بعض رجاله عن ابي عبد الله عليه السلام وابي جعفر عليه السلام قال الكفن فريضة للرجال ثلاثة اثواب والعمامة والخرقة سنة واما النساء ففريضته خمسة اثواب وعن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال انما الكفن المفروض ثلاثة اثواب احتج سلار بان الاصل عدم الوجوب والجواب ان الاصل يخالف مع وجود الدليل **مسئلة** المشهور استحباب جريدتين طول كل واحدة قدر عظم الذراع ذكره الشيخان وعلي بن بابويه واكثر علمائنا وقال ابن ابي عقيل مقدار كل واحدة اربع اصابع الى ما فوقها وقال ابو جعفر بن بابويه طول كل واحدة قدر عظم الذراع وان كانت قدر ذراع فلا بأس وان كانت قدر شبر فلا بأس **لنا** ما رواه يونس عنهم عليهم السلام ويجعل له قطعتين من جريد النخل طباقا قدر ذراع وعن يحيى بن عبادة عن الصادق عليه السلام قال تؤخذ جريدة رطبة قدر ذراع فتوضع واشار بيده من عند ترقوته الى يده احتج ابن ابي عقيل بما رواه جميل بن دراج في الحسن قال ان الجريدة قدر شبر والجواب انه غير دال على مطلوبه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية يجعل احد الجريدتين من جانبه الايمن مع ترقوته يلصقها بجلده ويضع الاخرى من جانبه الايسر ما بين القميص والازار وكذا قال المفيد وقال ابن البراج يجعل احديهما من جانبه الايمن من ترقوته يلصقها بجلده والاخرى من جانبه الايسر كذلك من فوق القميص فهو لم كذلك يشعر ان الاخرى مع الترقوة ايضا وهو الظاهر من كلام الشيخين وقال علي بن بابويه واجعل الجريدتين احديهما من عند الترقوة تلصقها بجلده وتمد عليها قميصه والجريدة الاخرى عند وركه ما بين القميص والازار احتج الشيخان بما رواه يحيى بن عبادة عن الصادق عليه السلام قال تؤخذ جريدة رطبة قدر ذراع فتوضع واشار بيده من عند ترقوته الى يده وفي الحسن عن جميل بن دراج قال قال ان الجريدة قدر شبر توضع من عند الترقوة الى ما بلغت من فوق القميص وهذا انما يكون في الثانية لان الاولى ملاصقة بالجلد والتي فوق القميص هي الثانية احتج ابن بابويه بما رواه يونس عنهم عليهم السلام ويجعل له قطعتين من جريد النخل طباقا قدر ذراع يجعل له واحدة بين ركبتيه نصف مما يلي الساق ونصف مما يلي الفخذ ويجعل الاخرى تحت ابطه الايمن والجواب الرواية الاولى اوضح طريقا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط تستعمل جريدتان خضراوان من النخل فان لم يوجد فمن الخلاف فان لم يوجد فمن غيره من الشجر الرطب وقال المفيد تستعمل جريدتان خضراوان من النخل فان لم توجد يعوض منه بالخلاف فان لم يوجد الخلاف يعوض من السدر فان لم يوجد شيء من هذا الشجر ووجد غيره يعوض منه بما وجد من الشجر الرطب وكذا قال سلار وقال في الخلاف يستحب ان يوضع مع الميت جريدتان خضراوان من النخل او غيرها من الاشجار وكذا قال ابن ادريس وقال ابن البراج فان لم يوجد النخل جاز ان يجعل عوضه من الشجر الاخضر مثل السدر والخلاف وغير ذلك احتج الشيخ بما رواه سهل بن زياد عن غير واحد من اصحابنا قالوا قلنا له جعلنا الله فداك ان لم نقدر على الجريدة فقال عود السدر قلنا ان لم نقدر على السدر قال عود الخلاف وفي رواية علي بن بلال انه كتب اليه يسأله عن الجريدة اذا لم يجد

بدلها غيرها في موضع لا يمكن الفعل فكتب يجوز اذا اعوزت الجريدة والجريدة افضل وبه جاءت الروايات وروى علي بن ابرهيم في رواية اخرى يجعل بدلها عود الرمان **مسألة** قال الشيخ يحشو القطن في دبره وقال في الخلاف يستحب ان يدخل في سفل الميت شيء من القطن لئلا يخرج منه شيء وبه قال المزني وقال اصحاب الشافعي ذلك غلط وانما يجعل بين اليتيه لنا اجماع الفرقة وعملهم قال ابن الجنيد اذا غسل حشا القبل والدبر من المرأة والرجل بالقطن والذريرة بمقدار ما يأمن معه نزول شيء من الجوف وقال سلار يضع القطن على دبره وقال ابن ادريس يحشو القطن على حلقة الدبر وبعض اصحابنا يقول في كتاب له ويحشو القطن في دبره والاول اظهر والوجه ما قاله الشيخ **لنا** ان المقصود التحفظ لئلا يخرج منه وانما يتم بحشو القطن في الموضع وما رواه يونس عنهم عليهم السلام واحش القطن في دبره لئلا يخرج منه شيء احتج سلار وابن ادريس بان للميت حرمة تمنع من حشو القطن في دبره كالحي وبما رواه عمار عن ابي عبد الله عليه السلام ويجعل على مقعدته شيئا من القطن والجواب عن الاول ان حرمة الميت تقتضي ما ذكرناه وعن الثاني انه لا يمنع عن المدعى **مسألة** يستحب ان يزاد في اكفان الرجل حبرة بكسر الحاء وفتح الباء ولفافة غيرها وتزاد المرأة لفافة اخرى ونمطا قال الشيخ الطوسي قال المفيد يستحب ان تزاد المرأة في الكفن ثوبين وهما لفافتان او لفافة ونمط وقال سلار تزاد لفافتان وقال ابن ادريس تزاد لفافة اخرى لتشد ثدييها وخرقة والصحيح الاول وهو مذهب الشيخ في الاقتصاد لان النمط هو الحبرة وقد زيد على اكفانها لان الحبرة مشتقة من التزيين والتحسين وكذلك النمط وهو الطريقة وحقيقته الاكسية والفرش ذات الطرائق ومنه سوق الانماط ثم استدل الشيخ في التهذيب على ما قاله المفيد بما رواه عن سهل بن زياد عن بعض اصحابنا رفعه قال سألته كيف تكفن المرأة قال كما يكفن الرجل غير انها يشد على ثدييها خرقة تضم الثدي الى الصدر وتشد الى ظهرها وعن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال يكفن الرجل في ثلاثة اثواب والمرأة اذا كانت عظيمة في خمسة اثواب درع ومنطق وخمار ولفافتين وعن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام قال تكفن المرأة في خمسة اثواب احدها الخمار وليس فيه دلالة على مطلوب الشيخ هنا وقول ابن ادريس ان النمط هو الحبرة فيه نظر لان علي بن بابويه رحمه الله قال في اعداد الكفن للميت في رسالته ثم اقطع كفنه تبدأ بالنمط فتبسطه وتبسط عليه الحبرة وتنثر عليها شيئا من الذريرة وتبسط الازار على الحبرة وتنثر عليها شيئا من الذريرة وتبسط القميص على الازار **مسألة** المرأة اولى بغسل المرأة الا ان يكون لها زوج فيكون هو اولى بها فان فقد الزوج قال ابن الجنيد فالجد ثم الاب ثم الولد ثم الاقرب فالاقرب وقال الشيخ الاب اولى من الجد لانه قال الاولى بالميراث اولى ولا ريب في ان الاب اولى من الجد بالميراث والوجه ما قاله الشيخ **لنا** انه اولى بميراثه فكان اولى مطلقا لانه مناسب ولما رواه غياث بن ابرهيم عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام انه قال يغسل الميت اولى الناس به احتج ابن الجنيد بان الاب له الولاية على الولد والجد هنا اب للاب والجواب ان اولوية الميراث تعطي مطلق الاولوية فتندرج تحت الحديث **مسألة** قال ابن الجنيد لو اقام الرجل امرأة كتابية تغسل فرج ذات رحمه فقط وتولى هو غسل بدنها من وراء الثياب وكذا المرأة تقيم معها كتابية يغسل فرج زوجها ثم تعزل وتغسل هي باقي بدنه كان احوط ولم يعتبر باقي فقهائنا ذلك بل جعلوا ذات المحرم هو المتولي للغسل وهو الاقوى **لنا** ما رواه اسحق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال الزوج احق بامرأته حتى يضعها في قبرها وعن عمار بن موسى عن ابي عبد الله قال الزوج احق بامرأته حتى يضعها في قبرها وعن عمار بن موسى عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن الرجل المسلم يموت في السفر وليس معه رجل مسلم ومعه رجل نصراني ومعه عمته وخالته مسلمات كيف يصنع في غسله قال تغسله عمته وخالته في قميصه ولا يقربه النصراني وعن المرأة تموت في سفر وليس معها امرأة مسلمة ومعها نساء نصارى وعمها وخالها معها مسلمون قال يغسلونها ولا تقربها النصرانية **مسألة** قال الشيخ الشهيد يدفن بثيابه ولا يغسل ويدفن معه جميع ما عليه مما اصابه الدم الا الخفين وقد روي انهما اذا اصابهما الدم دفنا معه قال في الخلاف يدفن بثيابه ولا ينزع عنه الا الجلود وقال المفيد يدفن بثيابه التي قتل فيها وينزع عنه من جملتها السراويل الا ان يكون اصابها دم فلا تنزع عنه وتدفن معه وكذلك ينزع عنه الفرو والقلنسوة وان اصابهما دم دفنا معه وينزع عنه الخف على كل حال وقال ابن بابويه في رسالته لا ينزع عنه شيء من ثيابه الا الخف والفرو والمنطقة والقلنسوة والعمامة والسراويل فان اصاب شيئا من ثيابه دم لم ينزع عنه شيء وقال ابن الجنيد ينزع عنه الجلود والحديد المفرد والمنسوج مع غيره ويخلع عنه السراويل الا ان يكون فيه دم وقال سلار لا ينزع عنه الا سراويله وخفه وقلنسوته ما لم يصب شيئا منها دم فان اصابها دم دفنت معه لم ينزع عنه وهو يدل على وجوب دفن الخف معه اذا اصابه الدم وقال ابن ادريس يدفن معه ما يطلق عليه اسم الثياب سواء اصابها دم او لم يصبها فاما غير الثياب فان كان سلاحا لم يدفن وان اصابه الدم وان كان غيره وهو الفرو والقلنسوة والخف فان اصاب شيئا من ذلك دم فقد اختلف قول اصحابنا فيه فبعض ينزعه عنه وان كان قد اصابه دمه وبعض لا ينزعه عنه الا ان يكون ما اصابه دمه فاما ان كان قد اصابه دمه فلا ينزعه قال وهذا الذي يقوى عندي اما وجوب الدفن في الثياب فلما رواه ابان بن تغلب في الصحيح عن الصادق قال يدفن كما هو في ثيابه وفي الحسن عن زرارة عن الباقر عليه السلام قلت له كيف رأيت الشهيد يدفن بدمائه قال نعم في ثيابه بدمائه ولا يحنط ولا يغسل ويدفن كما هو واما نزع الفرو والخف والقلنسوة والعمامة والمنطقة والسراويل فلما رواه عمرو بن خالد عن زيد بن علي عن آبائه عليهم السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام ينزع عن الشهيد الفرو والخف والقلنسوة والعمامة والمنطقة والسراويل الا ان يكون اصابه دم فان اصابه

دم ترك ولا يترك عليه شيء معقود الا حل **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف الجنب اذا استشهد لا يجب غسله وكان حكمه حكم من ليس كذلك وقال ابن الجنيد يغسل والوجه الاول **لنا** ما رواه الشيخ في الصحيح عن ابان بن تغلب عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الذي يقتل في سبيل الله تعالى يغسل ويكفن ويحنط قال يدفن كما هو في ثيابه وكذا حديث زرارة وقد تقدم وهو عام في الجنب وغيره ولو كان الحكم مختلفا لوجب من الامام عليه السلام الاستفصال قبل الجواب عن الاطلاق وما رواه ابو بصير عن احدهما عليهما السلام في الجنب اذا مات قال ليس عليه الا غسل واحد وفي الصحيح عن حريز قال قلت لابي جعفر عليه السلام ميت مات وهو جنب كيف يغسل وما يجزيه من الماء فقال يغسل غسلا واحدا يجزي ذلك للجنابة ولغسل الميت لانهما حرمتان اجتمعتا في حرمة واحدة احتج ابن الجنيد ان الملائكة غسلت حنظلة بن الراهب من بين قتلى احد لانه كان جنبا وبما رواه عيص في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل مات وهو جنب قال يغسل غسلة واحدة بماء ثم يغسل بعد ذلك والجواب عن الاول ان تكليف الملائكة غير متناول لنا وعن الثاني انه محمول على الاستحباب **مسألة** قال الشيخ رحمه الله اذا وجد ميت في المعركة وليس به اثر القتل فحكمه حكم الشهداء وقال ابن الجنيد الشهيد من وجد به اثر فعل من عدوه الذي كان به خروج نفسه ظاهرا ومن لم يوجد به اثر ذلك عمل به كما يعمل بالاموات احتج الشيخ بان الظاهر انه شهيد لان القتل يحصل بما له اثر وبما ليس له اثر فالحكم بظاهر الحال احتج ابن الجنيد بان سبب القتل هو العلة في الشهادة ولم يثبت القتل لجواز استناد موته الى غير القتل فلا يثبت به المعلول **مسألة** اذا وجد بعض الميت فان كان الصدر فحكمه حكم الميت يغسل ويكفن ويحنط ويصلى عليه ويدفن وان كان غيره فان كان فيه عظم غسل وكفن ودفن من غير صلوة وان لم يكن فيه عظم لف في خرقة ودفن من غير غسل ولا صلوة هذا هو المشهور بين علمائنا وقال ابن الجنيد ولا يصلى على عضو الميت والقتيل الا ان يكون عضوا تاما بعظامه او يكون عظما مفردا ويغسل ما كان من ذلك لغير الشهيد كما يغسل بدنه ولم يفصل الى الصدر وغيره وقال علي بن بابويه فان كان الميت اكل السبع فاغسل ما بقي منه فان لم يبق منه الا عظام جمعتها وغسلتها وصليت عليها ودفنتها **لنا** ما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن الرجل ياكله السبع والطير فيبقى عظامه بغير لحم كيف يصنع به قال يغسل ويكفن ويصلى عليه ويدفن فاذا كان الميت نصفين صلي على النصف الذي فيه القلب لان الصدر والقلب محل العلم والتكليف منوط به فهو في الحقيقة الانسان المكلف احتج ابن الجنيد بما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلام قال اذا قتل قتيل فلم يوجد الا لحم بلا عظم لم يصل عليه وان وجد عظم بلا لحم صلي عليه وعن محمد بن خالد عمن ذكره عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا وجد الرجل قتيلا فان وجد له عضو من اعضائه تام صلي على ذلك العضو ودفن وان لم يوجد له عضو تام لم يصل عليه ودفن **مسألة** المشهور انه يستحب ان يكتب على الاكفان الجريدتين اسم الميت وانه يشهد الشهادتين ويذكر الائمة عليهم السلام بتربة الحسين عليه السلام ان وجدت فان تعذر كتب بالاصبع ويكره بالسواد ذكر ذلك الشيخ رحمه الله وقال علي بن بابويه يكتب على قميصه وازاره وحبرته والجريدة فلان يشهد ان لا اله الا الله ولا يكتب به وقال الشيخ في الرسالة العزية ويكتب على قميصه وازاره وحبرته ولفافته التي هي بدل من الحبرة بتربة الحسين عليه السلام ان وجدت وبغيرها من الطين فلان يشهد ان لا اله الا الله وقال ابن ادريس قال الشيخ المفيد في رسالته الى ولده يبل التربة بالماء ويكتب بها وباقي المصنفين من اصحابنا يطلقون في كتبهم ويقولون يكتب ذلك بتربة الحسين عليه السلام والذي اختاره ما ذكره المفيد لان الحقيقة والمعهود من الكتابة ما ذكر وقال ابن الجنيد يستحب ان يكتب على الكفن بالطين والماء اسم الميت وانه يشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله صلى الله عليه وآله وزاد على ما ذكره ابن بابويه الشهادة بالرسالة وزاد الشيخ على ما ذكروه اسماء الائمة واطلق ابن الجنيد الطين وخصص الشيخ ذلك بتربة الحسين عليه السلام وجعل المفيد الطين تربة بعد تعذر التربة ولم يعتبره الشيخ بل ينتقل الى الاصبع فقد ظهر ان الخلاف في هذا الموضع يقع في مقامات ثلاثة والذي بلغنا في هذا الموضع من الروايات ما رواه ابو كهمش قال حضرت موت اسمعيل وابو عبد الله عليه السلام جالس عنده فلما حضره الموت شد لحييه وغمضه وغطى عليه الملحفة ثم امر بتهيئته فلما فرغ من امره دعا بكفنه وكتب في حاشية الكفن اسمعيل يشهد ان لا اله الا الله **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا كان الصبي ابن ثلاث سنين واقل فلا باس ان تغسله النساء عند عدم الرجال مجردا من ثيابه وان كانت صبية لها ثلاث سنين او دونها جاز للرجال تغسيلها عند عدم النساء فان زادت على ذلك لم يجز ذلك على كل حال وقال في المبسوط الصبي اذا مات وله ثلاث سنين فصاعدا فحكمه حكم الرجال سواء وان كان دونه جاز للاجنبيات غسله مجردا من ثيابه وان كانت صبية ولها ثلاث سنين فصاعدا فحكمها حكم النساء البالغات وان كان دون ذلك جاز للرجال تغسيلها عند عدم النساء وقال المفيد رحمه الله فان كان الصبي ابن خمس سنين غسلته بعض النساء الاجنبيات مجردا عن ثيابه وان كان ابن اكثر من خمس سنين غسلته من خلف ثيابه وصببن الماء عليه صبا ولم يكشفن له عورة ودفنه بثيابه بعد تحنيطه بما وصفناه وان ماتت صبية بين رجال ليس لها فيهم محرم وكانت بنت اقل من ثلاث سنين جردوها من ثيابها وغسلوها وان كانت لاكثر من ثلاث سنين غسلوها في ثيابها وصبوا عليها الماء صبا وحنطوها بعد الغسل ودفنوها في ثيابها وبه قال سلار وقال ابن ادريس الاظهر الاول احتج الشيخ بما رواه ابو النمير مولى الحرث بن المغيرة النصري قال قلت لابي عبد الله عليه السلام حدثني عن الصبي الى كم تغسله النساء فقال الى ثلاث سنين وروى محمد بن احمد بن يحيى

مهملا قال روی فی الجاریة تموت مع الرجال فقال اذا کانت بنت اقل من خمس سنین او ست دفنت ولم تغسل یعنی انها لا تغسل مجردة من ثیابها
مسئلة یجوز للرجل ان یغسل امرأته والمرأة زوجها من وراء الثیاب حال الاختیار وکذا کل ذی رحم محرم ذهب الی ذلک اکثر علمائنا وهو
اختیار الشیخ رحمه الله فی اکثر کتبه وقال فی کتابی المهذب یبعد الاستبصار ان ذلک مختص بحال الاضطرار دون الاختیار **لنا** ما رواه الشیخ
فی الصحیح عن محمد بن مسلم قال سألته عن الرجل یغسل امرأته قال نعم من وراء الثیاب وفی الصحیح عن صفوان عن منصور قال سألت ابا عبد الله علیه السلام
عن الرجل یخرج فی السفر ومعه امرأته یغسلها قال نعم وامه واخته ونحوهما یلقی علی عورتها خرقة وفی الحسن عن محمد بن مسلم قال سألته عن الرجل
یغسل امرأته قال نعم انما یمنعها اهلها تعصبا ولان علیا علیه السلام غسل فاطمة صلوات الله علیها احتج الشیخ بما رواه ابو حمزة عن ابی جعفر علیه السلام
قال لا یغسل الرجل المرأة الا ان لا توجد امرأة والجواب المنع من صحة السند ثم لو سلم لکان محمولا علی الاستحباب او علی الرجل الاجنبی ویکون
الاستثناء اشارة الی ما روی انه یغسل من الاجنبیة وجهها وکفیها **مسئلة** قال الشیخ رحمه الله فی النهایة اذا مات المیت فی
البحر ولم یقدر علی الشط لدفنه غسل وحنط وکفن وصلی علیه ثم ثقل وطرح فی البحر لیرسب الی قرار الماء وکذا قال المفید وقال ابن ادریس
هذا هو الاظهر من الاقوال وقال بعض اصحابنا یترک فی خابیة ویشد رأسها ویدفن فی البحر ورد بذلک بعض الروایات واختاره الشیخ
فی مسائل الخلاف والظاهر انه لیس فی ذلک خلاف ظاهر دلیل الاول ما رواه ابو البختری وهب بن وهب عن ابی عبد الله عن ابیه علیهما السلام
قال قال امیر المؤمنین علیه السلام اذا مات المیت فی البحر غسل وکفن وحنط ثم یصلی علیه ثم یوثق فی رجلیه حجر ویرمی به فی الماء ودلیل الثانی ما رواه ایوب بن
الحر قال سئل ابو عبد الله علیه السلام عن رجل مات وهو فی السفینة فی البحر کیف یصنع به قال یوضع فی خابیة ویوکا رأسها ویطرح فی الماء
فالوجهان عندی جائزان بل الثانی اوضح طریقا **مسئلة** ذکر الشیخ رحمه الله جعل شیء من الکافور فی سمع المیت وبصره او
فمه وقال ابو جعفر بن بابویه یجعل الکافور علی بصره وانفه وفی مسامعه وفیه ویدیه ورکبتیه ومفاصله کلها وعلی اثر السجود منه احتج
ابن بابویه بما رواه عمار بن موسی الساباطی عن الصادق علیه السلام واجعل الکافور فی مسامعه واثر سجوده منه وفیه وفی الحسن عن الصادق علیه السلام
قال اذا اردت ان تحنط المیت فاعمد الی الکافور فامسح به آثار السجود منه ومفاصله کلها ورأسه ولحیته وعلی صدره وعن عبد الله بن سنان
قال قلت لابی عبد الله علیه السلام کیف اصنع بالحنوط قال تضع فی فمه ومسامعه وآثار السجود من جبهته ویدیه ورکبتیه احتج الشیخ
بما رواه عبد الرحمن بن ابی عبد الله قال قال لا تجعل فی مسامع المیت حنوطا ویحمل ما ذکر ابن بابویه لا بأس به علیه **مسئلة** قال الشیخ
یکره ان یجمر الاکفان بالعود واستدل بالاجماع الفرقة وعملهم وقال ابو جعفر بن بابویه حنوط المرأة والرجل سواء غیر انه یکره ان یجمر او یتبع
بجمرة ولکن یجمر الکفن والاقرب الاول **لنا** ما رواه الشیخ فی الحسن عن ابن ابی عمیر عن بعض اصحابه عن ابی عبد الله علیه السلام قال لا تجمر
الکفن وعن محمد بن مسلم عن ابی عبد الله علیه السلام قال قال امیر المؤمنین علیه السلام لا تجمروا الاکفان ولا تمسوا موتاکم بالطیب الا بالکافور
فان المیت بمنزلة المحرم احتج ابن بابویه بما رواه فی الصحیح عن الحسن بن علی بن بنت الیاس عن عبد الله بن سنان عن الصادق علیه السلام
قال لا بأس بدخنة کفن المیت وینبغی للمرء المسلم ان یدخن ثیابه وعن عمار بن موسی عن الصادق علیه السلام قال وجمرثیابه ثلاثة اعواد
والجواب ان ذلک محمول علی التقیة لانه مذهب العامة ذکره الشیخ رحمه الله **مسئلة** المشهور انه یکره ان یجعل مع الکافور مسک
وروی ابن بابویه استحبابه **لنا** ما رواه محمد بن مسلم عن ابی عبد الله علیه السلام قال قال امیر المؤمنین علیه السلام لا تجمروا الاکفان ولا تمسوا
موتاکم بالطیب الا بالکافور فان المیت بمنزلة المحرم واما روایتا ابن بابویه فلم یسندهما فی کتابه قال روی ان النبی صلی الله علیه وآله حنط
بمثقال من مسک سوی الکافور ثم قال وسئل ابو الحسن الثالث هل یقرب الی المیت المسک والبخور قال نعم وروی الشیخ عن غیاث بن ابراهیم
عن الصادق علیه السلام انه قال یجمر المیت بالعود فیه المسک والجواب اما روایتا ابن بابویه فهما مرسلتان واما حدیث الشیخ فان
راویه غیاث بن ابراهیم وفیه ضعف مع ان الشیخ لم یذکر سنده الی غیاث فهو مرسل ایضا

باب التیمم

وفیه فصول **الاول** فی وقته **مسئلة** المشهور ان تضیق الوقت شرط فی صحة التیمم فلو تیمم فی اول الوقت لم یصح
تیممه وان کان آیسا من الماء فی آخر الوقت ذهب الیه الشیخ رحمه الله فی کتبه والسید المرتضی وابو الصلاح وسلار وابن ادریس وابن البراج
وهو الظاهر من کلام المفید وقال ابو جعفر بن بابویه یجوز فی اول الوقت وقال ابن الجنید طلب الماء قبل التیمم مع الطمع فی وجوده لازما
للسلامة واجب علی کل احد الی آخر الوقت بمقدار رمیة سهم فی الحزنة وفی الارض المستویة رمیة سهمین فان وقع الیقین بفوته الی آخر الوقت
او غلبة الظن کان تیممه وصلوته فی اول الوقت احب الی والوجه عندی ما ذکره ابن الجنید من التفصیل اما وجوب التأخیر مع امکان وجود
الماء فلوجوه الاول ما رواه زرارة فی الحسن عن احدهما علیهما السلام قال اذا لم یجد المسافر الماء فلیطلب ما دام فی الوقت فاذا خاف ان یفوته
الوقت فلیتیمم ولیصل فی آخر الوقت والامر للوجوب وفی الصحیح عن محمد بن مسلم قال سمعته یقول اذا لم تجد الماء واردت التیمم فاخر التیمم الی
آخر الوقت فان فاتک الماء لم تفتک الارض الثانی لو جاز التیمم فی اول الوقت والصلوة به حینئذ لما وجب علیه اعادتها بعد وجود الماء
فی الوقت والثانی باطل بالمتقدم مثله بیان الشرطیة ما تقدم بیننا فی علم اصول الفقه ان الامر للاجزاء فان کان التیمم فی اول الوقت سائغا والصلوة

معه جائزة فانه بفعله ذلك يكون قد امتثل الامر وقد فعل ما كلف به فوجب ان يخرج عن العهدة واما بطلان التالي فلما رواه يعقوب بن يقطين في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل تيمم وصلى فاصاب بعد صلوته ماء ايتوضؤ ويعيد الصلوة ام تجوز صلوته قال اذا وجد الماء قبل ان يمضي الوقت توضأ واعاد فان مضى الوقت فلا اعادة عليه الثالث ان طلب الماء ان كان واجبا وجب التيمم في اخر الوقت لكن المقدم حق فالتالي مثله بيان الشرطية ان طلب الماء انما يجب بعد دخول الصلوة اذ هو قبل الوقت غير مأمور بالصلوة ولا بشيء من شرائطها اجماعا واذا وجب الطلب بعد دخول الوقت سقط وجوب الصلوة في اول الوقت لتضاد التكليفين فلا يمكن جعلهما على المكلف وبيان صدق المقدم الاجماع وقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا ولا يثبت انه غير واجد الا بعد الطلب لجواز ان يكون الماء بقربه ولا يعلم به ولهذا لم يعد من لم يطلب الرقبة في كفارة الظهار فقيرا اجد ولم يبح له الصوم حتى يطلب ولانه شرط الصلوة فوجب طلبه عند الاعواز والاجتهاد في تحصيله كالقبلة لا يقال وجوب الطلب بعد الوقت لا يستلزم وجوب التاخير الى اخر الوقت لانا نقول لو لم يلزم ذلك لزم خرق الاجماع اذ الناس بين قائل بوجوب التاخير الى اخر الوقت وبجواز الصلوة في اول وقتها فالثالث خارق للاجماع الرابع ان الله تعالى اوجب عليه الطهارة المائية وجعل التيمم بدلا عنها عند الفقدان وانما يعلم شرط الانتقال الى البدل اعني الفقدان عند تضيق الوقت فان قبله يجوز وجود الماء ومع الجهل بالشرط لا يثبت العلم بالمشروط اعني جواز التيمم واما تسويغ التيمم في اول الوقت مع العلم بانتفاء الماء في جميع اجزاء الوقت فلان المقتضي موجود وهو الامر بايقاع الصلوة في اول وقتها والمانع وهو امكان وجود الماء مفقود فيثبت الحكم احتج الشيخ والسيد المرتضى رحمهما الله بالاجماع وبعموم الاخبار الدالة على تاخير الصلوة الى اخر الوقت والجواب المنع من وقوع الاجماع على صورة النزاع وهي ما اذا علم بانتفاء الماء وكذا القول في العمومات احتج ابن بابويه بقوله تعالى اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا الى قوله فلم تجدوا ماء فتيمموا والعطف يقتضي التسوية في الحكم فكما يصح في المعطوف عليه ايقاعه في اول الوقت فكذا المعطوف وبما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال قلت له فان اصاب الماء وقد صلى بتيمم وهو في وقت قال تمت صلوته ولا اعادة عليه وعن معوية بن ميسرة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل في السفر لا يجد الماء ثم صلى ثم اتى بالماء وعليه شيء من الوقت يمضي على صلوته ام يتوضأ ويعيد الصلوة قال يمضي على صلوته فان رب الماء رب التراب وعدم الاعادة يستلزم الصحة ولانها احدى الطهارتين فصح فعلها في اول الوقت كالاخرى والجواب عن الاول المنع من التسوية في الحكم مطلقا بين المعطوف والمعطوف عليه سلمنا لكن التسوية هنا ثابتة لان قوله تعالى اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا معناه اذا اردتم القيام الى الصلوة فيكون كذلك في المعطوف ونحن نمنع ان المضطر له ان يقوم الى الصلوة في اول الوقت فانه نفس المتنازع ولا دلالة في الاية على اتحاد وقت الارادة في الموضعين اقصى ما في الباب دلالتها على اتحاد فعل الطهارتين عند الارادة وان كانت مختلفة الوقت وعن الحديثين بوجوه الاول الحمل على ما اذا علم او ظن انتفاء وجود الماء وقد بينا نحن جواز التقديم حالتئذ الثاني الحمل على من ظن ضيق الوقت فيتعين عليه التيمم والصلوة اجماعا ومثل هذا يمنع وجوب الاعادة عليه مع بطلان ظنه الثالث الشيخ يجوز ان يكون قوله وهو في وقت اشارة الى انه صلى في وقت لا انه اصاب الماء بعد الصلوة في وقتها وعن القياس بالفرق الظاهر وهو كون احدى الطهارتين اختيارية والاخرى اضطرارية بعد منع كون الجامع علة **تنبيه** ظهر مما اخترناه نحن من التفصيل ان كل عذر لا يمكن زواله فانه يباح معه التيمم في اول الوقت كالمريض المتضرر باستعمال الماء

الفصل الثاني فيما يتيمم به

مسئلة منع الشيخ في المبسوط التيمم بالتراب الممتزج بالنورة وكذا في الخلاف وجوز التيمم بارض النورة وكذا ابن الجنيد جوز بارض النورة وكذا المفيد وجوز سلار التيمم بالنورة وقال ابن حمزة لا يجوز التيمم بالنورة وقال ابن حمزة لا يجوز التيمم بالنورة ويجوز بارضها ومنع ابن ادريس من التيمم بالنورة احتج سلار بان النورة ارض ولم تخرج بالاستحالة عن اسمها وبما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلام انه سئل عن التيمم بالجص فقال نعم فقيل بالنورة فقال لا لانه ليس يخرج من الارض انما يخرج من الشجر احتج ابن ادريس بانها لا تسمى ارضا لانها خرجت بالاستحالة عن اسم الارض فصارت معدنا كالذريح والاقوى عندي في ذلك الجواز ان بقي اسم الارض في النورة والممتزج من التراب بالمعدن وعدمه ان زال **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا باس بالتيمم بالاحجار ولا بالارض الجصية ولا بارض النورة اذا لم يقدر على التراب وهذا يقتضي اشتراط فقد التراب في تسويغ التيمم بارض النورة والجص ولم يشترط في المبسوط وكذا المفيد اطلق وهو الاقوى **لنا** انهما ان خرجا عن اطلاق اسم الارض لم يجز التيمم منهما مطلقا وان لم يخرجا جاز التيمم منهما مطلقا فالتفصيل لا وجه له **مسئلة** كلام الشيخ في النهاية يقتضي اشتراط عدم التراب في تسويغ التيمم بالاحجار وهو اختيار ابن ادريس وهو الظاهر من كلام المفيد فانه قال ان كان في ارض فيها صخر واحجار وليس فيها تراب وضع يديه عليها ومسح بهما وجهه وليس عليه حرج في الصلوة بذلك لموضع الاضطرار ولا اعادة عليه وكذا اختيار سلار وقال ابن الجنيد ولا يجوز من السبخ ولا مما احيل عن معنى الارض المخلوقة بالطبخ والتحجير خاصة واطلق في الخلاف والمبسوط الجواز وهو الاقرب عندي **لنا** ان اسم الارض يصدق على الحجر والتحجر لا يزيل الحقيقة عنها بل يؤكدها فانه تصلب الاجزاء احتج المانع بان المامور به التيمم بالصعيد للاية والصعيد هو التراب

في القاموس الصعيد التراب ووجه الارض وفي الاساس ...

لانها تسمى صعيدا لتصاعدها على وجه الارض والجواب المنع من عدم الحقيقة في الجص فانه تراب اكتسب رطوبة لزجة وعملت فيه حرارة الشمس حتى تحجر واذا كانت الحقيقة باقية دخلت في الامر لانها لو لم يكن باقية دخلت في الامر ولانها لو لم يكن باقية لم يكن التيمم بها مجزيا عند فقد التراب كالمعدن والتالي باطل فكذا المقدم **مسألة** رتب الشيخ في النهاية مراتب فاولها التراب فان فقد فالحجر فان فقد تيمم بغبار عرف دابته او لبد سرجه فان لم يكن معه تيمم بغبار ثوبه فان لم يكن معه شيء من ذلك تيمم بالوحل وقال المفيد اذا حصل في ارض وحل وهو محتاج الى التيمم ولم يجد ترابا فلينفض ثوبه او عرف دابته ان كان راكبا او لبد سرجه ورحله فان خرج من شيء من ذلك غبرة تيمم بها وان لم يخرج منه غبرة فليضع يديه على الوحل ثم يرفعهما فيمسح احديهما بالاخرى حتى لا يبقى فيهما نداوة وليمسح بهما وجهه وظاهر كفيه فقد وقع الخلاف بين الشيخين في هذا المقام في موضعين الاول ان المفيد خير بين الثوب وعرف الدابة والطوسي رتب بينهما الثاني ان المفيد شرط خروج غبار من الثوب والعرف والطوسي اطلق وقال السيد المرتضى يجوز التيمم بالتراب وبغبار الثوب وما اشبهه اذا كان الغبار من التراب واطلق وقال ابن ادريس لا يعدل الى الحجر والمدر الا اذا فقد التراب ولا يعدل الى غبار ثوبه الا اذا فقد الحجر والمدر ولا يعدل عن غبار ثوبه الى عرف دابته ولبد سرجه الا بعد فقدان غبار ثوبه ولا يعدل الى الوحل الا بعد فقدان ذلك وقال ابن الجنيد كل غبار على جسم من الاجسام غير السبخة وغير الحيوان او كان ذلك كامنا فيه فاستخرج منه عند عدم وجوده منفردا جاز التيمم به وقال سلار اذا وجد الثلج والوحل والحجر نفض ثوبه وسرجه ورحله فان خرج منه تراب تيمم منه اذا لم يمكنه التوضي من الثلج فان لم يكن في ثيابه ورحله تراب ضرب بيديه على الوحل والثلج او الحجر وتيمم منه والوجه عندي ما اختاره المفيد لنا على التخيير ان كل واحد من الثوب والعرف واللبد لا يجوز التيمم به الا ان يعلوه غبار بحيث يتيمم بذلك الغبار والمقصد بالذات التيمم بالغبار فلا اعتبار بمحله ويؤيده ما رواه زرارة في الموثق عن ابي جعفر عليه السلام قال ان اصابه الثلج فلينظر لبد سرجه فليتيمم من غباره او من شيء مغبر وان كان في حال لا يجد الا الطين فلا بأس ان يتيمم منه وفي الصحيح عن رفاعة عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان كان في ثلج فلينظر في لبد سرجه فليتيمم من غباره او من شيء مغبر وان كان في موضع لا يجد الا الطين فلا بأس ان يتيمم منه وقولهما عليهما السلام فليتيمم من غباره او من شيء مغبر معه يدل على التخيير واما اشتراط الغبار فلما تقدم ان التيمم انما يكون بالارض والتراب والظاهر ان الشيخ يريد ذلك ايضا اما قول ابن ادريس بالترتيب فلم نقف له على حجة **مسألة** لو لم يجد الا الثلج وتعذر عليه كسره واسخانه قال الشيخان يضع يديه عليه باعتماد شديد حتى تتنديا ثم يتوضأ بتلك الرطوبة بان يمسح يده على وجهه بالنداوة وكذا بقية اعضائه وكذا في الغسل فان خشي من ذلك اخر الصلوة حتى يتمكن من الطهارة المائية او الترابية وقال المرتضى اذا لم يجد الا الثلج ضرب بيديه وتيمم بنداوته وكذا قال سلار ومنع ابن ادريس من التيمم به والوضوء او الغسل منه وحكم بتأخير الصلوة الى ان يجد الماء او التراب والوجه ما قاله الشيخان **لنا** ان الاغتسال او التوضي يجب عليه بما سماه غسلا للطهارة بالماء واجرائه عليها فاذا تعذر الثاني وجب الاول اذ لا يلزم من سقوط احد الواجبين لتعذره سقوط الاخر ويؤيده ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يجنب في السفر لا يجد الا الثلج قال يغتسل بالثلج او ماء النهر لا يقال لا دلالة في هذا الحديث على مطلوبكم وهو الاجتزاء بالمماسة لان مفهوم الاغتسال اجراء الماء الجاري على الاعضاء لا نفس المماسة لانا نقول نمنع اولا دخول الجريان في مفهوم الاغتسال سلمنا لكن الاغتسال اذا علق على الثلج يراد به ذلك الشيء على العضو اما حقيقة الماء فممنوع ذلك ونحن نقول هنا بموجبه فان الثلج يجوز اجراؤه على الاعضاء لتحصل الرطوبة عليها او يعتمد على الثلج بيده كما قاله الشيخان ويؤيد ذلك ما رواه معوية بن شريح قال سأل رجل ابا عبد الله عليه السلام وانا عنده قال يصيبنا الدمق والثلج ونريد ان نتوضأ فلا نجد الا ماء جامدا فكيف اتوضأ ادلك به جلدي قال نعم احتج ابن ادريس بانه تعالى منع الجنب من الدخول في الصلوة الا بعد الغسل ولا يطلق الغسل الا مع الجريان فيبقى المكلف قبله على المنع ثم شرع في الثناء على نفسه بما لا يقتضيه ما ذكره والجواب ما قدمناه في المقامين احتج سلار بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يجنب في السفر فلا يجد الا الثلج وماء جامدا قال هو بمنزلة الضرورة يتيمم ولا ارى ان يعود الى هذه الارض التي توبق دينه والجواب يجوز ان يكون المراد يتيمم بالتراب كما فهمه الشيخ او يتيمم بالثلج بمعنى انه يمسح الاعضاء باجمعها ويطلق اسم التيمم اما للحقيقة اللغوية او المجاز الشرعي وهو الامساس **مسألة** شرط الشيخ في النهاية في استعمال الثلج عدم الماء والتراب وفي كتابي الاخبار اوجب استعمال الثلج ان عجز عن استعمال التراب احتج في الكتابين بما رواه علي بن جعفر في الحسن عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن الرجل الجنب او على غير وضوء لا يكون معه ماء وهو يصيب ثلجا وصعيدا ايهما افضل ايتيمم ام يمسح بالثلج وجهه قال الثلج اذا بل رأسه وجسده افضل فان لم يقدر على ان يغتسل به فليتيمم ولا دلالة فيه على ما اختاره فان الحديث يدل على التمكن من الاغتسال بحيث يصدق على الماء اسم الجريان على العضو ولا شك في ان ذلك مقدم على التراب انما النزاع فيما اذا حصل الدهن الذي لا يقارنه الجريان هل يقدم على التراب ام لا الوجه تقديم التراب عليه **مسألة** قال ابن الجنيد لا يجوز التيمم بالسبخة وكرهه باقي علمائنا وهو الوجه **لنا** انها ارض فجاز التيمم بها احتج بانها استحالت فاشبهت

(٥٠)

المعادن والجواب المنع من الخروج عن الاطلاق

الفصل الثالث في كيفيته

مسألة ذهب الشيخان والسيد المرتضى رحمهم الله وابو الصلاح وابو جعفر بن بابويه وابن ابي عقيل وابن الجنيد وسلار وابن ادريس وابن البراج الى ان الواجب مسح الوجه مسح الجبهة خاصة وفي اليدين مسح الكفين من الزند الى اطراف الاصابع على ظاهرهما دون باطنهما وقال علي بن بابويه رحمه الله يمسح الوجه باجمعه وكذا اليدين من المرفقين الى اطراف الاصابع والحق الاول **لنا** قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم وايديكم منه والباء اذا دخلت على فعل متعد بنفسه افادت التبعيض لا يقال قد منع سيبويه في سبعة عشر موضعا من كتابه ورود الباء للتبعيض لانا نقول عدم وجدانه لا يدل على عدم الوجود ويدل على ورودها للتبعيض هنا ما رواه ابن بابويه في الصحيح عن زرارة قال قلت لابي جعفر عليه السلام الا تخبرني من اين علمت وقلت ان المسح ببعض الراس وبعض الرجلين فضحك وقال يا زرارة قاله رسول الله صلى الله عليه وآله ونزل به الكتاب من الله لان الله عز وجل قال فاغسلوا وجوهكم فعرفنا ان الوجه كله ينبغي ان يغسل ثم قال وايديكم الى المرافق فوصل اليدين الى المرفقين بالوجه فعرفنا انهما ينبغي ان تغسلا الى المرفقين ثم فصل بين الكلام فقال وامسحوا برؤسكم فعرفنا حين قال برؤسكم ان المسح ببعض الراس لمكان الباء ثم وصل الرجلين بالراس كما وصل اليدين بالوجه فقال وارجلكم الى الكعبين فعرفنا حين وصلهما بالراس ان المسح على بعضهما ثم فسر ذلك رسول الله صلى الله عليه وآله للناس فضيعوه ثم قال فان لم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا فامسحوا بوجوهكم فلما ان وضع الوضوء عمن لم يجد الماء اثبت بعض الغسل مسحا لانه قال بوجوهكم ثم وصل بها وايديكم منه اي من ذلك التيمم لانه علم ان ذلك اجمع لم يجر على الوجه لانه يعلق من ذلك الصعيد ببعض الكفين ولا يعلق ببعضها ثم قال ما يريد الله ليجعل عليكم في الدين من حرج والحرج الضيق وفي الصحيح عن زرارة قال قال ابو جعفر عليه السلام قال رسول الله صلى الله عليه وآله ذات يوم لعمار في سفر له يا عمار بلغنا انك اجنبت فكيف صنعت قال تمرغت يا رسول الله في التراب فقال له كذلك يتمرغ الحمار افلا صنعت كذا ثم اهوى بيديه الى الارض فوضعهما على الصعيد ثم مسح جبينه باصابعه وكفيه احديهما بالاخرى ثم لم يعد ذلك وروى الشيخ في الموثق عن زرارة قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن التيمم فضرب بيديه الارض ثم رفعهما فنفضهما ثم مسح بهما جبهته وكفيه مرة واحدة ولان استيعاب الوجه مع الاقتصار على الكفين مما لا يجتمعان والثاني ثابت فينتفي الاول بيان التنافي ان البدلية ان اقتضت المساواة بين البدل والمبدل منه وجب الاستيعاب في الموضعين وان لم تقتض المساواة وجب الاقتصار على البعض في الموضعين عملا باصالة البراءة السالم من الاستيعاب السالم عن معارض مساواة البدل للمبدل وللاجماع اذ القائل قائلان اما قائل بالاستيعاب في الموضعين او بعدمه فيهما فالقائل بالفرق خارق للاجماع واما بيان ثبوت الثاني فلما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام وقد وصف التيمم فوضع ابو جعفر عليه السلام كفيه على الارض ثم مسح وجهه وكفيه ولم يمسح ذراعيه بشيء ولانها طهارة اضطرارية ينبغي عن بعضها فيعفى عن مسح البعض الاخر ايضا احتج ابن بابويه بانه تعبدي في الغسل الوجه واليدين والحال في التيمم عليه بما رواه سماعة قال سألته كيف التيمم فوضع يديه على الارض فمسح بهما وجهه وذراعيه الى المرفقين ولان طهارة الماء اكمل وقد وجب فيها الاستيعاب فبه في الاخص اولى والجواب عن الاول المنع من الحوالة على ما تقدم في الغسل والفارق موجود والباء دالة على التبعيض وعن الثاني بالمنع من صحة السند فان عثمان بن عيسى وسماعة ضعيفان ومع ذلك فان سماعة لم يسنده الى امام ولاحتمال ارادة الحكم فان الماسح على ظهر الكف كالماسح للبدين من الذراع وعن الثالث بان الانقص لا يليق مساواته في الفعل بالاكمل **مسألة** قال ابن ابي عقيل عقيب ادعائه تواتر الاخبار عن صفة تيمم رسول الله صلى الله عليه وآله والذي علمه عمارا وهو قوله فنفضهما ثم مسح بهما جبهته وكفيه لو ان رجلا تيمم فمسح ببعض وجهه اجزأه لان الله عز وجل قال بوجوهكم ومسح رسول الله صلى الله عليه وآله الجبهة وهو بعض وجهه وهذا يدل منه على انه يجوز ان يمسح جميع الوجه وقال ابن الجنيد فاذا حصل الصعيد براحتيه مسح بيمينه وجهه وهما وصلتا اليه اليد من الوجه اجزأه من غير ان يدع جبهته وموضع سجوده وهذا يدل على وجوب مسح غير الجبهة والمعتمد ما قلناه نحن اولا **مسألة** الظاهر من كلام ابن الجنيد وجوب المسح بالتراب المرتفع على اليدين وباقي اصحابنا استحبوا نفضهما قبل مسح الوجه **لنا** ما رواه زرارة في الموثق قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن التيمم فضرب بيديه الارض ثم رفعهما فنفضهما ثم مسح بهما جبهته وكفيه مرة واحدة احتج ابن الجنيد بقوله تعالى فامسحوا بوجوهكم وايديكم منه والجواب المنع من عود الضمير الى الصعيد **مسألة** المشهور في عدد الضربات التفصيل فان كان التيمم بدلا من الوضوء ضرب بيديه على الارض ضربة واحدة للوجه والكفين وان كان بدلا من الغسل ضرب ضربتين ضربة للوجه واخرى لليدين اختاره الشيخان وابو جعفر بن بابويه وسلار وابو الصلاح وابن ادريس وقال السيد المرتضى الواجب ضربة واحدة في الجميع وهو اختيار ابن الجنيد وابن ابي عقيل والمفيد في رسالة الغرية وقال علي بن بابويه يجب ضربتان في الجميع ضربة للوجه واخرى لليدين ولم يفصل الغسل من الوضوء **لنا** على الوحدة في الوضوء ما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام وقد تقدم في المسألة السابقة وعن زرارة في الموثق عن الباقر عليه السلام في التيمم قال تضرب بكفيك الارض ثم تنفضهما وتمسح وجهك ويديك وفي الحسن عن عمرو بن ابي المقدام عن الصادق عليه السلام

ظاهره ان الضرب للوجه واليدين مرة واحدة لانه يشتمل الضرب بمسح الوجه عطف عليه اليدين كما ان الحكمين معا مرتبان على الضرب الواحد المذكور

انه وصف التيمم فضرب بيديه على الارض ثم رفعهما فنفضهما ثم مسح على جبينه وكفيه مرة واحدة وعلى التعدد في الغسل ما رواه اسمعيل بن همام الكندي عن الرضا عليه السلام قال التيمم ضربة للوجه وضربة للكفين وفي الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألته عن التيمم فقال مرتين مرتين للوجه واليدين لا يقال هذه الاحاديث التي ذكرتموها في الموضعين غير دالة على المطلوب اذ هي مطلقة لا اشعار فيها ببدلية الوضوء او الغسل لانا نقول يستحيل تناقض الاخبار ولا يمكن اهمالها ولا العمل بها على عمومها فلابد وان تخصص كل واحد بصورة لا يتناولها الحكم الآخر وليس ذلك الا على ما قلناه. اذ لا يمكن صرف الكثرة الى ما هو بدل من الوضوء فان وجوب الاستيعاب في الغسل يناسب كثرة الضربات وعدم استيعابها في الوضوء يناسب وحدتها ولانهما حدثان مختلفان في المبدل فيختلفان في البدل احتج السيد المرتضى بما رواه زرارة في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام وقد ذكر التيمم وما صنع عمار فوضع ابو جعفر عليه السلام وقد ذكر التيمم وما صنع عمار فوضع ابو جعفر عليه السلام كفيه على الارض ثم مسح وجهه وكفيه ولم يمسح الذراعين بشيء ولان الثابت في الذمة بيقين هو الواحدة فالزائد منفي عملا بالبراءة الاصلية السالمة عن معارضة دليل مزيل عنها واحتج ابن بابويه بما رواه زرارة في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام قلت كيف التيمم قال هو ضرب واحد للوضوء والغسل من الجنابة تضرب بيديك مرتين ثم تنفضهما نفضة مرة للوجه ومرة لليدين وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه سأله عن التيمم فقال مرتين مرتين للوجه واليدين هو عام في الغسل والوضوء والجواب عن الاول انه عليه السلام بين كيفية التيمم ومحله وحد اعضائه وسياقة الحديث تدل عليه في قوله ولم يمسح الذراعين بشيء واذا سيق لهذا وجب بيانه خاصة واهمال عدد الضربات فيه ووقع ذلك فليس في الحديث دلالة على انه عليه السلام اقتصر على ضربة واحدة او ضربتين وايضا لا دلالة فيه على ان التيمم الذي صنعه بدل من الوضوء او الغسل وذكر قصة عمار لا يدل على ارادة بيان بدل الغسل لاحتمال ذكر القضية ثم تسئل عليه السلام عن كيفية التيمم مطلقا او عن كيفية التيمم الذي هو بدل من الوضوء وعن الثاني ان الاصل انما يصار اليه اذا فقد الدليل الدال على خلافه وقد بينا الاحاديث الدالة على الكثرة وعن الثالث يحتمل ان يكون قوله هو ضرب واحد للوضوء هو كلام تام واشار بذلك الى وحدة الضربة ثم ابتدأ وقال والغسل من الجنابة تضرب بيديك مرتين على ما فهمه الشيخ رحمه الله وعن الرابع المنع من كونه للعموم فان صيغة المصدر المحلى باللام ليست للعموم على ما بيناه في نهاية الوصول الى علم الاصول **مسألة** المشهور مسح اليدين من الزند الذي هو المفصل الى رؤوس الاصابع وقال ابن ادريس عن بعض علمائنا ان المسح من اصل الاصابع الى رؤوسها وقال ابن بابويه اذا تيمم للوضوء ضرب بيديه على الارض مرة واحدة ونفضهما ومسح بهما جبينه وحاجبيه ومسح على ظهر كفيه واذا كان التيمم للجنابة ضرب بيديه على الارض مرة اخرى ومسح على ظهر يديه فوق الكفين قليلا **لنا** ما تقدم من الاحاديث الدالة على مسح كفيه احتج ابن بابويه بما رواه داود بن النعمان في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن التيمم الى ان قال ثم رفعهما فمسح وجهه ويديه فوق الكف قليلا والجواب يحتمل ان الراوي رأى الامام ماسحا من اصل الكفين فتوهم المسح من بعض الذراع مع انه يحتمل ان يكون قوله فمسح وجهه ويديه فوق الكف اشارة الى ان المسح على الكفين وقوله قليلا يشير به الى انه لا يجب ايصال الغبار الى جميع العضو وان وجب استيعابه بالمسح وبالجملة فلا دلالة فيه على ما اختاره **مسألة** المشهور انه بعد نفض يديه يمسح وجهه الى طرف الانف بكفيه معا وقال ابن الجنيد فاذا حصل الصعيد براحتيه مسح بيمينه جبهته **لنا** ما تقدم من الاحاديث الدالة على المسح بكفيه احتج بان الوضوء يغسل باليمنى فكذا التيمم يمسح بها والجواب القياس اذا لم ينص فيه على العلة يبطل الاحتجاج به وعند باقي علمائنا انه لا يجوز مطلقا

الفصل الرابع في الاحكام

مسألة لو وجد الماء قبل شروعه انتقض تيممه اجماعا وان وجده وقد دخل في الصلاة قال الشيخ في النهاية يرجع ما لم يركع وهو اختيار ابن ابي عقيل وابي جعفر بن بابويه وللشيخ قول آخر انه متى كبّر للافتتاح لم يجز له الرجوع ومضى في صلاته بتيممه وهو اختيار المفيد والسيد المرتضى رحمه الله في مسائل خلافه وهو ابن البراج واختاره ابن ادريس وقال ابن ابي عقيل وقد روي انه يمضي في صلاته ركع او لم يركع وعقيب اختياره الرجوع ما لم يركع وقال سلار الا ان يقرأ وقال ابن الجنيد ان وجد الماء بعد دخوله في الصلاة قطع ما لم يركع الركعة الثانية فان ركعها مضى في صلاته وان وجد بعد الركعة الاولى وخاف من ضيق الوقت ان يخرج ان قطع رجوت ان يجزيه ان لا يقطع صلاته واما قبله فلا بد من قطعها مع وجود الماء والوجه عندي ما قاله المفيد والسيد **لنا** انه دخل في الصلاة دخولا مشروعا مأمورا به فيجب عليه الاكمال لانه لا يجوز له ابطاله لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وما رواه محمد بن حمران عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له رجل تيمم ثم دخل في الصلاة وقد كان طلب الماء فلم يقدر عليه ثم يؤتى بالماء حين يدخل في الصلاة قال يمضي في الصلاة واعلم انه ليس ينبغي لاحد ان يتيمم الا في آخر الوقت احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن عاصم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل لا يجد الماء فيتيمم ويقيم في الصلاة فجاء الغلام فقال هو ذا الماء فقال ان كان لم يركع فلينصرف وليتوضأ وان كان قد ركع فليمض في صلاته واحتج ابن الجنيد بما رواه زرارة ومحمد بن مسلم في الصحيح قلت في رجل لم يصب الماء وحضرت الصلاة فتيمم وصلى ركعتين ثم اصاب الماء اينقض الركعتين او يقطعهما ويتوضأ ثم يصلي قال لا ولكنه يمضي في صلاته ولا ينقضها لمكان انه دخلها وهو على طهر بتيمم قال زرارة فقلت له دخلها وهو متيمم فصلى ركعة واحدة

فاصاب ماء قال يخرج ويتوضأ ويبني على ما مضى من صلوته التي صلى بالتيمم والجواب عن الاول بعد تسليم السند انه محمول على الاستحباب او
على الدخول في الصلوة بالتيمم في اول الوقت ذكرها الشيخ رحمه الله ويحتمل ان يكون المراد بقوله ما لم يركع ما لم يصل الى ان يدخل في الصلوة واطلق
على الصلوة اسم الركوع مجازا من باب اطلاق اسم الجزء على الكل وعن الثاني انه محمول على من تصلى في اول الوقت ايضا **مسئلة** متعمد
الجنابة اذا خشى على نفسه التلف باستعمال الماء تيمم وصلى قال الشيخ ويعيد الصلوة اذا وجد الماء واغتسل وقال المفيد من اجنب نفسه مختارا وجب
عليه الغسل وان خاف منه على نفسه لم يجزه التيمم بهذا جاء الاثر عن ائمة آل محمد عليهم السلام وقال ابن الجنيد لا اختار لاحد ان يتلذذ
بالجماع اتكالا على التيمم من غير جنابة اصابته فان حلم اجزأه وهو يشعر بعدم الاجزاء واختار ابن ادريس عدم الاعادة وهو الوجه عندي **لنا**
تسويغ التيمم مع المشقة قوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج وما رواه ابن بابويه عن رسول الله صلى الله عليه وآله قيل له ان فلانا اصابته
جنابة وهو مجدور فغسلوه فمات فقال قتلوه الا سألوا الا يمموه ان شفاء العي السؤال والنبي عليه السلام سوغ التيمم من غير تفصيل و
روى ان اباذر اتى النبي صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله هلكت جامعت على غير ماء قال فامر النبي صلى الله عليه وآله بمحمل وبماء فاستتر به
فاغتسلت انا وهي ثم قال يا اباذر يكفيك الصعيد عشر سنين وهو جواب عن سبب هي صورة النزاع فيدخل تحته الاجزاء ولنا على عدم الاعادة انها
مع الصلوة بالتيمم انها صلوة وقعت على الوجه المأمور به شرعا فيخرج الاتي بها عن العهدة لما ثبت من ان الامر للاجزاء وما رواه العيص في الصحيح
قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل يأتي الماء وهو جنب وقد صلى قال يغتسل ولا يعيد الصلوة وفي الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألت
ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اجنب فتيمم بالصعيد وصلى ثم وجد الماء فقال لا يعيد ان رب الماء رب الصعيد فقد فعل احد الطهورين
وفي الصحيح عن النضر عن ابن سنان قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول اذا لم يجد الرجل طهورا وكان جنبا فليمسح من الارض وليصل فاذا
وجد ماء فليغتسل وقد اجزأته صلوته التي صلى وترك الاستفصال في هذه الاحاديث يدل على تساوي الجزئيات في الاحكام ولان الجنابة احد
الحدثين فلا يجب اعادة الصلوة بما يزيل حكمها كالاصغر احتج الشيخ رحمه الله بما رواه جعفر بن بشير عن عبد الله بن سنان او عن غيره
عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل اصابته جنابة في ليلة باردة يخاف على نفسه التلف ان اغتسل قال يتيمم فاذا امن البرد اغتسل
واعاد الصلوة ولانه مفرط بتعمد الجنابة فوجب عليه الاعادة لما فعله واحتج المفيد رحمه الله بما رواه علي بن احمد رفعه عن ابي عبد الله عليه السلام
قال سألته عن مجدور اصابته جنابة قال ان كان اجنب هو فليغتسل وان كان احتلم فليتيمم وفي الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله
عن رجل تصيبه الجنابة في ارض باردة ولا يجد الماء وعسى ان يكون الماء جامدا قال يغتسل على ما كان وحدثه رجل انه فعل ذلك فمرض
شهرا من البرد قال اغتسل على ما كان فانه لا بد من الغسل والجواب عن الاول انه حديث مجهول الراوي فلا يصلح حجة وعن الثاني ان التفريط
لا يوجب اعادة الصلوة كالحدث الاصغر وعن الثالث بانه مرسل وعن الرابع انه محمول على انه ربما وجد مشقة يسيرة **مسئلة**
قال الشيخ رحمه الله من منعه الزحام يوم الجمعة عن الخروج لاعادة الطهارة التي نقضها تيمم وصلى فاذا خرج من المسجد توضأ واعاد الصلوة
وقال ابن الجنيد ومن حال بينه وبين الماء من لا يجزيه الا الاعادة كمن كان في المسجد على غير طهور او كان طاهرا فنام فلم يمكنه الخروج لا يقدر
على ما يتطهر به والاقوى عندي عدم الاعادة **لنا** انه صلى بما امر به فيخرج عن عهدة التكليف ولانه فعل احد الطهورين فيسقط
الوجوب عنه عملا بالعلة المقتضية للسقوط ويدل على العلة ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام وقد سأله عن رجل
اجنب فتيمم بالصعيد وصلى ثم وجد الماء فقال لا يعيد ان رب الماء رب الصعيد فقد فعل احد الطهورين ولان الصلوة الثانية اما
ان ساوت الصلوة بطهور من كل الوجوه المطلوبة شرعا سقط التكليف قطعا والا امتنع الامر بها احتج الشيخ رحمه الله بما رواه السكوني
عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلام انه سئل عن رجل يكون في وسط الزحام يوم الجمعة او يوم عرفة لا يستطيع الخروج من المسجد من كثرة
الناس قال يتيمم ويصلي معهم ويعيد اذا انصرف ولانه تيمم مع وجود الماء فلا يكون مجزيا والجواب عن الاول ان سنده ضعيف وعن الثاني
ان المراد بالوجود التمكن من استعماله والتقدير انتفاؤه **مسئلة** اذا لم يكن معه الا ثوب واحد واصابته نجاسة ولم يجد الماء
لغسله نزعه وصلى عريانا فان لم يتمكن من نزعه صلى فيه قال الشيخ فاذا تمكن من نزعه وغسله نزعه وغسله واعاد الصلوة ومنع ابن ادريس
من الاعادة وهو الاقوى عندي **لنا** انه فعل المأمور به فيسقط عنه التكليف اما المقدمة الاولى فظاهرة اذ التقدير انه امر
بالصلوة فيه واما الثانية فلما ثبت من ان الامر للاجزاء احتج الشيخ بما رواه عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن
رجل ليس عليه الا ثوب واحد ولا تحل الصلوة فيه وليس يجد ماء يغسله كيف يصنع قال يتيمم ويصلي واذا اصاب ماء غسله واعاد
الصلوة والجواب المنع من صحة السند فان طريقه ضعيف **مسئلة** قال المفيد رحمه الله المتيمم اذا دخل في الصلوة واحدث ما
ينقض الوضوء من غير تعمد ووجد الماء كان عليه ان يتطهر بالماء ويبني على ما مضى من صلوته ما لم ينحرف عن القبلة الى استدبارها
او يتكلم بما لا يليق من الصلوة فان احدث متعمدا كان عليه ان يستأنف الصلوة من اولها ولم يجزه ما تقدم منها وقال الشيخ رحمه الله
فان احدث في الصلوة حدثا ينقض الطهارة ناسيا وجب عليه الطهارة والبناء على ما انتهى اليه من الصلوة ما لم يستدبر القبلة او يتكلم بما

يفسد الصلوة وان كان احدث متعمدا وجب عليه الطهارة واستيناف الصلوة وقال ابن ابي عقيل من تيمم ثم احدث فاصاب ماء خرج فتوضأ ثم بنى على ما مضى من صلوته التي صلاها بالتيمم ما لم يتكلم او يتحول عن القبلة ومنع ابن ادريس من ذلك واوجب الاعادة سواء كان الحدث عمدا او سهوا وهو الاقوى عندي لنا ان صحة الصلوة مشروطة بدوام الطهارة وبعدم الشرط ينتفى المشروط ولان الاجماع واقع على ان نقض الطهارة مبطل للصلوة ولان الصلوة لو فعلت بطهارة مائية انتقضت بالحدث فكذا الترابية لانها احد الطهورين ولان الاجماع واقع على ان الفعل الكثير مبطل للصلوة وهو حاصل هنا بالطهارة الحاصلة في اثناء الصلوة احتج الثلاثة بما رواه زرارة ومحمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلم قال قلت له رجل دخل في الصلوة وهو متيمم فصلى ركعة ثم احدث فاصاب الماء قال يخرج ويتوضأ ثم يبني على ما مضى من صلوته التي صلى بالتيمم وفي الصحيح عن زرارة ومحمد بن مسلم قال قلت في رجل لم يصب الماء وحضرت الصلوة فتيمم وصلى ركعتين ثم اصاب الماء اينقض الركعتين او يقطعهما ويتوضأ ثم يصلي قال لا ولكنه يمضي في صلوته ولا ينقضهما لمكان انه دخلها وهو على طهر بتيمم قال زرارة قلت له دخلها وهو متيمم فصلى ركعة واحدث فاصاب ماء قال يخرج ويتوضأ ويبني على ما مضى من صلوته التي صلى بالتيمم وعن زرارة عن ابي جعفر عليه السلم قال سالته عن رجل صلى ركعة على تيمم ثم جاء رجل ومعه قربتان من ماء قال يقطع الصلوة ويتوضأ ثم يبني على واحدة والجواب عن الحديث الاول انا نحمل الركعة على الصلوة كما تقدم اطلاقا لاسم الجزء على الكل وقوله يخرج ويتوضأ ثم يبني على ما مضى من صلوته اشارة الى الاجتزاء بتلك الصلوات السابقة على وجدان الماء وعن الثاني بذلك ايضا ويحتمل انه يرجع استحبابا اذا صلى ركعة واحدة وقوله يبني على ما مضى من صلوته لا يشير به الى تلك الركعة السابقة بل الى الصلوات السابقة على التيمم وعن الثالث بالطعن من حيث السند على ان الاحاديث لا تدل على التفصيل الذي ذكره الشيخان من وجوب الوضوء والاتمام مع النسيان والاستيناف مع العمد فالذي ذهبا اليه لم تدل الاحاديث عليه **مسئلة** الظاهر من كلام الشيخين ان فاقد المطهر من تراب وماء يؤخر الصلوة ويقضيها فان الشيخ قال اذا حصل في ارض ثلج ولا يقدر على الماء ولا على التراب فليضع يديه جميعا على الثلج باعتماد حتى تتندى ثم ساق الكلام في صفة الوضوء والغسل الى ان قال فان خاف على نفسه من البرد اخر الصلوة الى ان يجد الماء فيغتسل او التراب فيتيمم والظاهر وجوب القضاء لان المفهوم من قوله فيغتسل او يتيمم لتلك الصلوة والمفيد ذكر ذلك في واجد الثلج وقد عجز عنه قال فان خاف على نفسه من ذلك اخر الصلوة حتى يتمكن من الطهارة بالماء او يفقده ويجد التراب فيستعمله ويقضي ما فاته وهذا وان كان ليس نصا صريحا في المسئلة لاحتمال ان يقال انما اوجب القضاء لانه واجد الثلج وتاخيره المشقة يناسب العقوبة بالقضاء فلا يلزم في فاقد المطهر ان يكون محبوسا في موضع نجس لا تراب طاهر فيه ولا ماء الا ان الاظهر في قصدهما تعميم الحكم مع ان الشيخ في المبسوط نص على ذلك فانه قال اذا كان محبوسا بالقيد او مصلوبا على خشبة او في موضع نجس لا يقدر على طاهر يسجد عليه يتيمم به فاما ان يؤخر الصلوة او يصلي ويكون عليه الاعادة لانه صلى بلا طهارة ولا تيمم وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية ليس لاصحابنا في هذا نص صريح ويقوى في نفسي ان من لم يجد ماء ولا ترابا نظيفا فان الصلوة لا تجب عليه واذا تمكن من الماء او التراب النظيف قضى الصلوة وان كان الوقت قد خرج ثم استدل بقوله تعالى لا تقربوا الصلوة الى قوله حتى تغتسلوا فمنع من فعل الصلوة مع الجنابة الا مع الاغتسال وايضا قوله عليه السلام لا يقبل الله صلوة بغير طهور والطهور هو الماء عند وجوده والتراب عند فقده وقد عدمهما جميعا فوجب ان لا يكون له صلوة ومنع من التعليق في طرف المخالف بايقاع الصلوة ح بقوله تم انه الصلوة لانها ليست صلوة اذ هي بغير طهارة فلا يتناولها الاسم وما قواه السيد من سقوط الاداء قوي والذي احتج به السيد في موضعه تبقى النظر في شيء واحد وهو وجوب القضاء فان فيه اشكالا لانه اذ وجوبه تابع لوجوب الاداء ولا تحقق لوجوب الاداء فلا يجب القضاء ونقل شيخنا ابو القاسم جعفر بن سعيد رحمه الله عن بعض علمائنا سقوط الصلوة اداء وقضاء وهو قول لا باس به الا انه معارض بعموم قوله عليه السلم من فاتته صلوة فريضة فليقضها كما فاتته ويمكن الجواب عنه بان المراد من فاتته صلوة يجب عليه اداؤها فليقضها اذ من لا يجب عليه الاداء لا يجب عليه القضاء كالصبي والمجنون ولقائل ان يقول وجوب القضاء معلق على الفوات مطلقا والتخصيص بوجوب الاداء لا يدل اللفظ عليه واخراج الصبي والمجنون بدليل خاص وهو قوله رفع القلم عن ثلاثة الصبي والمجنون والنائم لا يوجب اخراج غيرهما **مسئلة** قال الشيخ لو تيمم قبل الطلب مع التمكن منه لم يعتد بذلك التيمم وهذا الكلام على اطلاقه مشكل وتقريب البحث ان نقول ان تيمم قبل اخر الوقت بطل لعدم الشرط وهو تضيق الوقت وان تيمم في اخر الوقت فان لم يكن قد طلب الماء ففي بطلان تيممه نظر والاقرب صحته بل وجوبه لانه مامور بالصلوة اذ بدون فعلها لا يخرج عن العهدة ومامور بالتيمم لتعذر الماء عليه ح وسقوط الطلب عنه لتضيق الوقت ووجوب صرفه الى الصلوة فلو لم يكن في العبادة اخرى لامتناع الجمع بين الضدين واذا تقرر انه مامور بالصلوة والتيمم فاذا فعلهما وجب ان يخرج عن العهدة لما ثبت ان الامر يقتضي الاجزاء لا يقال نمنع ورود الامر بالتيمم مطلقا الا انه مشروط بعدم الوجدان المشروط بالطلب والمشروط بالمشروط بالشيء مشروط بذلك الشيء فيكون التيمم مشروطا بالطلب ولم يوجد الشرط فينتفي المشروط لان قضية الشرط ذلك لانا نقول نمنع من ان

الطلب شرطا مطلقا فاذا تماشو شرط مع سعة الوقت اما مع تضيقه فلا والتقدير هنا ان الوقت قد تضيق لانا الزم على هذا ان يكون من ترك المضي الى الماء مع قربه منه وتمكنه من استعماله الى ان تضيق الوقت بحيث لو سارع اليه فاته الوقت عامدا من غير ضرورة يجب عليه التيمم والصلوة ويسقط عنه قضاؤها فان الدليل الذي ذكرتموه على مطلوبكم آت هنا بان نقول هنا لا يجوز اسقاط الصلوة عن هذا المكلف لوجود شرط التكليف فيه وانتفاء الموانع عنه فاذا كان مامورا بالصلوة فان كان مامورا بالاتيان بها مع الطهارة المائية لزم تكليف ما لا يطاق اذ التقدير تضيق الوقت وان كان مكلفا بالاتيان بها مع البدل وجب الاجزاء لعين ما ذكرتموه لانا نجيب من وجهين الاول ان نلتزم ذلك ويكون منا قياسا على ترك الطهارة المائية مع قدرته عليه وتعينه بما ذكرتموه الثاني المنع من كونه مكلفا بما لا يطاق لو قيل باستمرار حكم التكليف لتساويه عليه في اول الوقت مع تمكنه **مسئلة** قال ابن ابي عقيل لا يجوز التيمم الا في آخر الوقت ثم قال ولو تيمم في اول الوقت وصلى ثم وجد الماء وعليه وقت تطهر بالماء واعاد الصلوة وان وجد الماء بعد مضي الوقت فلا اعادة عليه والتحقيق ان الصلوة التي صلاها بالتيمم اما في اول الوقت او في آخره فان كان في آخره صحت الصلوة وان كان في اوله لم يصح سواء وجد الماء او لم يجده لانه مامور بالصلوة في آخر الوقت فاذا صلى في اوله يكون مقدما على ما امر به فلا يجزيه احتج ابن ابي عقيل بما رواه يعقوب بن يقطين في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلم قال سالته عن رجل تيمم فصلى فاصاب بعد صلوته ماء ايتوضأ ويعيد الصلوة ام يجوز صلوته قال اذا وجد الماء قبل ان يمضي الوقت توضأ واعاد فان مضى الوقت فلا اعادة عليه والجواب لا دلالة فيه على المطلوب لاحتمال ايقاع الصلوة على تقدير الاعادة في سعة الوقت لا ثم بفعلها على وجهها وايقاعها على تقدير عدمها مع ضيق الوقت **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا كان مقطوع اليدين مع الذراعين سقط عنه فرض التيمم وهذا على اطلاقه ليس بجيد فانه ان اراد فرض سقوط التيمم على اليدين وسقوط جملة التيمم من حيث هو فهو حق وان عنى به سقوط جميع اجزائه فليس بجيد لانه يجب عليه مسح الجبهة لانه متمكن من مسحها فيجب لوجود المقتضي وانتفاء المانع احتج الشيخ رحمه الله بان الدخول في الصلوة انما يسوغ مع الطهارة المائية فان تعذرت فمع مسح الوجه والكفين لقوله تعالى فامسحوا بوجوهكم وايديكم منه واذا كان المنع انما يزول بفعل المجموع ولم يتحقق بفعل البعض لم يزل المنع والجواب ان التكليف بالصلوة غير ساقط عنه هنا والا سقط مع الطهارة المائية اذا قطع احد الاعضاء وليس كذلك اجماعا واذا كان التكليف ثابتا وجب فعل الطهارة ولا يمكن استيفاء الاعضاء وليس البعض شرطا في الآخر فيجب الاتيان بما يتمكن منه والظاهر ان مراد الشيخ ما قصدناه **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله في ط لو وجد الماء قبل الدخول في الصلوة انتقض تيممه وان وجده وقد دخل بتكبيرة الاحرام لم ينتقض تيممه ومضى في صلوته فاذا اتم صلوته والماء باق تطهر لما يستانف من الصلوة فان فقده استانف التيمم لما يستانف من الصلوة لان تيممه قد انتقض في حق الصلوات المستقبلة وهو الاحوط وهذا الكلام يحتمل امرين احدهما ان يجد الماء ويبقى بعد الصلوة ويتمكن من استعماله ثم يفقده قبل الطهارة فان تيممه ينتقض وهذا لا خلاف فيه الثاني ان يجده في الصلوة ثم يفقده قبل الفراغ منها فانه ينتقض ايضا تيممه على اشكال والقرينة تدل ايضا وكلام الشيخ يحتمل اما ابن ابي عقيل فانه قال المتيمم يصلي بطهارته مواحدة الصلوات كلها ما لم يحدث حدثا او يصيب الماء وهو في الصلوة قبل ان يركع وهو يدل على انه لو اصابه بعد الركوع لم ينتقض تيممه وهو وجه ايضا ونحن قد ترددنا في كتاب التحرير في هذين الاحتمالين وجه النقض انه متمكن عقلا من استعمال الماء ومنع الشرع من ابطال الصلوة لا يخرجه عن التمكن العقلي فان التمكن صفة حقيقية لا تتغير بالامر الشرعي والنهي والحكم معلق على التمكن ووجه عدمه انه غير متمكن من استعمال الماء شرعا فان الشرع نهاه عن ابطال الصلوة فيقول حينئذ تيممه اما ان ينتقض او لا والاول باطل والا وجب عليه اعادة الصلوة من راس والثاني هو المطلوب وبالجملة نحن في هذه المسئلة من المتوقفين **مسئلة** قال الشيخ في ط ولو تيمم لنافلة في غير وقت فريضة او لقضاء فريضة في غير وقت حاضرة جاز ذلك فاذا دخل وقت الفريضة جاز ان يصلي بذلك التيمم وهو يشعر بجواز الصلوة في اول وقتها وفيه نظر اقربه وجوب التاخير الى آخر الوقت ان كان العذر مما يمكن زواله **لنا** ان المقتضي لوجوب التاخير عند ابتداء التيمم موجود عند استصحابه فيجب التاخير عملا بالمقتضي وبيان اتحاد العلة ان التيمم انما وجب في آخر الوقت لجواز اصابة الماء ولا شك في ان هذا المعنى ثابت مع الاستصحاب فيجب تاخير الصلوة هنا كما وجب هناك لا يقال الا نسلم ان المقتضي هو ما ذكرتم بل وجوب الطلب وهذا المعنى غير متحقق في صورة النزاع لانه لا يجب تعدد الطلب بتعدد الصلوات اجماعا واذا انتفى المقتضي انتفى الحكم فينتفي المعلول سلمنا ان المقتضي ليس هو وجوب الطلب لكن لم لا يجوز ان نقتضي هنا ما ذكرتم يا ههنا سبب آخر وهو ان الصلوة مشروطة بالطهارة والتيمم لا يجوز فعله ابتداء في اول الوقت للحديث الصحيح عن محمد بن مسلم قال سمعته يقول اذا لم تجد الماء واردت التيمم فاخر التيمم الى آخر الوقت واذا لم يجز فعله ابتداء في اول الوقت وجب تاخير الصلوة لفوات شرطها وهو الطهارة اما مع سبق التيمم السابغ على الوقت فانه غير مشروط باخر الوقت اجماعا لوقوعه قبل الوقت على وجه الصحة فتصح الصلوة في اول وقتها لحصول شرائطها لانا نجيب عن الاول بمنع كون الطلب علة لجواز التاخير والا لزم احد الامرين وهو اما خرق الاجماع او خروج العلة عن كونها علة واللازم بقسميه باطل فالملزوم مثله بيان الشرطية ان الطلب اما ان يجب في جميع اجزاء الوقت الموسع الى ان يضيق فيه او لا يجب فان

كان الاول لكن يلزم خرق الاجماع وهو احد الامرين اذ لا قائل بوجوب استيعاب وقت السعة للطلب للقائل ان يمنع ذلك و وجوب الستوي الطلب في
سهم او سهمين لا يدل على انتفاء مطلق الطلب التي قد يحصل بالانتظار وعن الثاني بلزوم مثله لان الثاني لانه اذا انتفى وجوب الطلب قبل تضيق
الوقت لم يجب التاخير الا وجد المعلول من دون العلة فيخرج عن كونها علة وعن الثالث ان المانع من جواز التيمم في اول وقت ايقاع الصلوة
بطهارة اضطرارية لعدم ايقاعه في اول الوقت لانه لا شك في ان هذا ثابت في صورة النزاع وبالجملة فالمسئلة مشكلة حيث لم يجد
فيها نصا عن الائمة عليهم السلم وقول الجماعة انه يصلي بالتيمم الواحد صلوات الليل والنهار لا يعطي مطلوب الشيخ رحمه الله **مسئلة**
قال الشيخ ره في النهاية اذا اجتمع ميت ومحدث وجنب معهم من الماء ما يكفي احدهم فليغتسل به الجنب وليتيمم المحدث ويدفن الميت بعد ان
يتيمم وقال في الخلاف ان كان ملكا لاحدهم فهو اولى به وان لم يكن ملكا لاحدهم تخيروا في استعماله من شاء منهم وقال ابن ادريس ان كان
ملكا اختص بالمالك وان كان مباحا فلمن حازه فان تعين عليهما تغسيل الميت ولم يتعين اداء الصلوة لخوف فوات وقتها فعليهما ان يغسلا
بالماء الموجود فان خافا فوت الصلوة فانهما يستعملان الماء ويغتسلان بالميت احتج الشيخ بما رواه عبد الرحمن بن ابي نجران في الصحيح انه سأل
ابا الحسن موسى عليه السلم عن ثلاثة نفر كانوا في سفر احدهم جنب الثاني ميت والثالث على غير وضوء وحضرت الصلوة ومعهم من الماء قدر
ما يكفي احدهم من يأخذ الماء وكيف يصنعون قال يغتسل الجنب ويدفن الميت ويتيمم الذي هو على غير وضوء لان الغسل من الجنابة فريضة
وغسل الميت سنة والتيمم للاخر جائز والظاهر ان اطلاق كلام الشيخ في النهاية يرجع الى التفصيل الذي ذكره في الخلاف فانه اذا
كان ملكا لهم او لاحدهم لم يجز لغيره استعماله **مسئلة** لو احدث المتيمم من الجنابة حدثا اصغر انتقض تيممه اجماعا فان وجد
من الماء ما لا يكفيه للغسل وكفاه للوضوء وجب عليه اعادة التيمم بدلا من الغسل ولم يجز له الوضوء وهو اختيار الشيخ رحمه الله
وابن ادريس واكثر علمائنا وقال السيد المرتضى يتوضأ بذلك الماء ولا يجوز له التيمم **لنا** انه بعد التيمم جنب فلا يجب عليه
الوضوء اما المقدمة الاولى فظاهرة لان التيمم لا يرفع الحدث لانه اذا وجد الماء وجب عليه الغسل ولو كان حدث الجنابة قد ارتفع
لما وجب عليه الغسل واما الثانية فظاهرة لما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلم في رجل اجنب في سفر ومعه ماء قدر ما
يتوضأ به قال يتيمم ولا يتوضأ احتج السيد المرتضى بان حدثه الاول قد ارتفع ولهذا جاز له الدخول في الصلوة واذا كانت الجنابة قد ارتفعت
وجب عليه الوضوء للحدث الاصغر والجواب المنع من الصغرى وجواز الدخول في الصلوة لا يستلزم رفع الحدث كالمستحاضة **مسئلة**
يكره ان يؤم المتيمم المتوضئين قاله اكثر علمائنا وقال ابن ابي عقيل المتيمم بالصعيد عند عدم الماء كالمتوضي بالماء يؤم احدهما الاخر
لان التيمم احد الطهورين ونقل ابن ادريس عن بعض علمائنا عدم الجواز **لنا** على الجواز ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن حمران و
جميل عن ابي عبد الله عليه السلم انهما سألاه عن امام قوم اصابته جنابة في سفر وليس معه من الماء ما يكفيه للغسل ايتوضأ ويصلي بهم قال لا
فان الله تعالى جعل التراب طهورا وايضا فانه عليه السلم سوى بين الجعلين انما يتساويان اذا تشاركا في جميع الاحكام المطلوبة منهما وكان
جائزا امامة المتطهر بالماء فكذا يجوز امامة المتيمم تحقيقا للتساوي وفي الموثق عن عبد الله بن بكير عن ابي عبد الله عليه السلم قال قلت له رجل
ام قوما وهو جنب وقد تيمم وهم على طهور قال لا بأس وبما روي عن النبي صلى الله عليه وآله في حديث ابي ذر يا ابا ذر يكفيك الصعيد عشر
سنين وانما يكفيه لو حصلت الاحكام المطلوبة شرعا بالطهارة المائية منه ومن جملة تلك الاحكام جواز الايتمام وفي الصحيح عن محمد بن
مسلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل اجنب فتيمم بالصعيد وصلى ثم وجد الماء فقال لا يعيد ان رب الماء رب الصعيد
فقد فعل احد الطهورين فتعليله عليه السلم لعدم الاعادة بفعل احد الطهورين وبان رب الماء رب الصعيد بمعنى ان الامر به تعالى امر
بالتيمم يقتضي تشاركهما الطهورين في الاحكام وتساويهما فيها والا لم يكن للتعليل معنى ولانها صلوة صحيحة معتبرة في نظر الشرع و
بجميع شرائطها المأمور بها فيجوز الايتمام فيها كصلوة المتطهر بالماء واما وجه الكراهية فلانها طهارة ناقصة فلا يكمل صلوة المؤ
بها احتج المانعون بما رواه عباد بن صهيب قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول لا يصلي المتيمم بقوم متوضئين وعن السكوني
عن جعفر عن ابيه عليهما السلم قال لا يؤم صاحب التيمم المتوضئين ولان صلوة المأموم مبنية على صلوة الامام وتابعة لها وناقصة
عنها فيكون في الحقيقة قد اوقع المأموم صلوته بتيمم مع قدرته على ايقاعها بطهارة مائية وهو ممنوع والجواب عن الحديثين الطعن في
سندهما اولا وثانيا بحمل النهي على الكراهة لانه معنى مجازي للارادة فيكون واجبا اذا دل الدليل على المنع من غيره وعن الثاني انه لا يلزم
من تبعية المأموم ايقاع صلوته بالتيمم وكونها ابعد لصلوة الامام وانقص منها الا بمعنى كونها انقص من الواجب في ذمته فان صلوة
الجماعة افضل **باب النجاسات واحكامها** وكلام في الاواني والجلود وفيه فصول **الاول** في
اصنافها **مسئلة** ذرق الدجاج الجلال نجس اجماعا وفي ذرق غير الجلال قولان احدهما الطهارة واختاره ابن بابويه في كتاب من لا يحضره
الفقيه وهو اختيار السيد المرتضى فانه قال في المسائل الناصرية كل حيوان يؤكل لحمه فبوله وروثه وذرقه طاهر وكذا قال ابو الصلاح وهو الظاهر
من كلام ابن ابي عقيل وابن البراج وافتى ابن ادريس بالطهارة ايضا وهو قول سلار واما الشيخان رحمهما الله فانهما استثنيا ذرق الدجاج

من الحكم بطهارة رجيع ما يؤكل لحمه هو بيان تحريم أكلها بالتخبيث احتج ان الشيخ رحمه الله ذهب الى طهارته في الاستبصار وهو المعتمد لنا ما
رواه زرارة في الحسن انهما قالا لا تغسل ثوبك من بول كل شيء يؤكل لحمه وعن وهب بن وهب عن جعفر عن ابيه عليهما السلام انه قال لا بأس بخرء
الدجاج والحمام يصيب الثوب ولان الاصل الطهارة احتج المانعون بما رواه فارس في الحسن قال كتب اليه رجل يسأله عن ذرق الدجاج
تجوز الصلوة فيه فكتب لا والجواب ان المسئول لم يذكره السائل فجاز ان يكون غير الامام عليه السلام ويحتمل كون لا للنهي للعهد ويراد
به الجلال او كان حال ارادة الجنس يحمل على الاستحباب **مسئلة** قال الشيخ في ط بول الطيور وذرقها كلها طاهر الا الخشاف فانه
نجس وقال ابن ابي عقيل كل ما استقل بالطيران فلا بأس بذرقه والصلوة فيه وقال ابن بابويه لا بأس بخرء ما طار وبوله ولا بأس ببول كل
شيء اكل لحمه والمشهور نجاسة رجيع ما لا يؤكل لحمه من الطيور وغيرها وهو المعتمد **لنا** ما رواه الشيخ في الحسن عن عبد الله بن سنان
قال قال ابو عبد الله عليه السلم اغسل ثوبك من ابوال ما لا يؤكل لحمه وهو عام في صورة النزاع ولان الذمة مشغولة بالصلوة قطعا
ولا تبرء باداها قطعا مع ملاقاة الثوب والبدن لهذه الابوال فيبقى في عهدة التكليف احتج الشيخ بما رواه ابو بصير في الحسن عن
ابي عبد الله عليه السلم قال كل شيء يطير فلا بأس بخرئه وبوله ولان الاصل الطهارة والجواب عن الاول انه مخصوص بالخشاف اجماعا فنخص
بما يشاركه في العلة وهو عدم كونه ماكولا وعن الثاني بالمعارضة بالاحتياط **مسئلة** في ابوال البغال والحمير والخيول
وارواثها قولان احدهما وهو المشهور الطهارة على كراهيته وهو اختيار الشيخ في كتابي الاخبار ومذهب ابن ادريس قال في ط ما يكره
لحمه يكره بوله وروثه مثل البغال والحمير والدواب وان كان بعضها اشد كراهية من بعض وفي اصحابنا من قال بول البغال والحمير والدواب
وارواثها نجس يجب ازالته قليله وكثيره وهذا اختاره في كتابي الاخبار وقال في النهاية يجب ازالتها وهو اختيار ابن الجنيد والمعتمد الاول
لنا ما رواه زرارة في الحسن انهما قالا لا تغسل ثوبك من بول كل شيء يؤكل لحمه وهذه الاصناف ماكولة اللحم على ما ياتي وما رواه عبد الله
بن سنان في الحسن قال قال ابو عبد الله عليه السلم اغسل ثوبك من ابوال ما لا يؤكل لحمه قال الشيخ رحمه الله وهذا يدل على ان ما يؤكل
لحمه لا يجب غسله فاستدل بالمفهوم ولان الاصل الطهارة ولان طهارة ابوال الابل مثلا مع نجاسة هذه الابوال مما لا يجتمعان
والاول ثابت فينتفي الثاني ووجه المنافاة ان كون الحيوان ماكول اللحم اما ان يقتضي طهارة رجيعه او لا وعلى كلا التقديرين يلزم التنافي
اما على الاول فلوجود المشترك في صورة النزاع واما على الثاني فلانه يلزم نجاسة ابوال الابل عملا بالعموم الدال على نجاسة البول مطلقا
السالم عن معارضة كون الحيوان ماكولا عليه واما ثبوت الاول فبالاجماع احتجوا بروايات كثيرة منها ما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن
ابي عبد الله عليه السلم قال وسألته عن ابوال الدواب البغال والحمير فقال اغسله فان لم تعلم مكانه فاغسل الثوب كله فان شككت
فانضحه ولانها غير ماكولة بالعادة فدخلت تحت حكم ما لا يؤكل لحمه والجواب عن الاحاديث انها محمولة على الاستحباب جمعا بين الادلة و
استدل الشيخ على الكراهة في الاحاديث الدالة على المنع بما رواه زرارة عن احدهما عليهما السلم في ابوال الدواب يصيب الثوب فكرهه
فقلت اليس لحومها حلالا فقال بلى ولكن ليس مما جعله الله للاكل قال الشيخ وهذا الخبر يقضي على سائر الاخبار التي تضمنت الامر بغسل
الثوب من بول هذه الاشياء ودونها ان المراد بها ضرب من الكراهة وقد صرح بذلك ويؤيد ذلك ما رواه الحلبي عن ابي عبد الله
قال لا بأس بروث الحمير واغسل ابوالها ونفى البأس عن الروث يقتضي طهارته ويلزم من ذلك طهارة البول لعدم القائل بالفرق والامر بالغسل
في البول وعن الثاني كونها غير ماكولة بالعادة لا يستلزم انتفاء اباحة اكلها **مسئلة** المشهور ان بول الرضيع قبل ان ياكل الطعام
نجس لكن يكفي صب الماء عليه من غير عصر حتى ان السيد المرتضى ادعى اجماع العلماء على نجاسته وقال ابن الجنيد بول البالغ وغير البالغ من
الناس نجس الا ان يكون غير البالغ صبيا ذكرا فان بوله ولبنه ما لم ياكل اللحم ليس بنجس والمعتمد الاول **لنا** انه بول آدمي فكان نجسا كالبالغ
وما رواه الشيخ في الحسن عن الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن بول الصبي قال يصب عليه الماء فان كان قد اكل فاغسله غسلا
احتج ابن الجنيد بما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلم قال لبن الجارية وبولها يغسل منه الثوب قبل ان تطعم
لان لبنها يخرج من مثانة امها ولبن الغلام لا يغسل منه الثوب ولا بوله قبل ان يطعم لان لبن الغلام يخرج من العضدين والمنكبين ولانه لو كان
نجسا لوجب غسله كبول البالغ ولم يكتف بالصب كغيره من الابوال والجواب عن الاول بالطعن في السند اولا وبالقول بالموجب ثانيا فان نفي
الغسل لا يستلزم انتفاء الصب ونحن لم نوجب الغسل وانما اوجبنا الصب وعن الثاني بالمنع من المشاركة في كيفية الازالة فان النجاسات تتفاوت
وتقبل الشدة والضعف فجاز ان يكون بول الرضيع ضعيف النجاسة فاكتفي فيها بالصب دون بول البالغ **مسئلة** الظاهر من كلام
ابن الجنيد غسل الثوب من لبن الجارية وجوبا وقد رواه لنا ابو يحيى عن امير المؤمنين عليه السلم وقد رويناه نحن اولا في المسئلة السابقة والحق
عندنا ما ذهب اليه الاكثر من طهارته وحمل الرواية على الاستحباب **مسئلة** المشهور ان القيء ليس بنجس ونقل الشيخ في ط عن بعض
علمائنا نجاسته والمعتمد الاول **لنا** الاصل الطهارة ولم يوجد ما ينافيه فيصار اليه وما رواه عمار الساباطي قال سألته عن القيء يصيب الثوب
فلا يغسل قال لا بأس احتج المخالف بانه طعام استحال في الجوف الى الفساد فاشبه الغائط ولانه خارج من الانسان من غير السبيل فاشبه الدم ولانا

للوضوء فاشبه الغائط والجواب المنع من جريان القياس في الاحكام الشرعية فان القياس عندنا باطل خصوصا مع قيام الفارق فان الاستعداد
الثابت في الغائط والدم اكثر والاستحالة فيه اعظم وكونه ناقضا للوضوء ممنوع والاحاديث الدالة على التعليل متأولة **مسئلة** قال
الشيخان يجب ازالة عرق الجنب من الحرام وعرق الابل الجلالة عن الثوب والبدن وهو اختيار ابن البراج وقال ابو جعفر بن بابويه يحرم الصلوة
في ثوب اصابه عرق الجنب من الحرام والمشهور الطهارة وهو اختيار سلار وابن ادريس وهو المعتمد **لنا** الاصل الطهارة ولان الجنب من
حرام والابل الجلالة ليسا بنجسين فلا ينجس عرقهما كغيرهما من الحيوانات الطاهرة وكغير الابل من الجلالات وما رواه ابو اسامة في الحسن قال
سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الجنب يعرق في ثوبه او يغتسل فيعانق امرأته ويضاجعها وهي حائض او جنب فيصيب جسده من عرقها قال
هذا كله ليس بشيء ولم يفصل بين الحرام والحلال وعن حمزة بن حمران عن ابي عبد الله عليه السلم قال لا يجنب الثوب الرجل ولا يجنب الرجل
الثوب احتج الشيخان بما رواه محمد الحلبي في الحسن قال قلت لابي عبد الله عليه السلم رجل اجنب في ثوبه وليس معه ثوب غيره قال يصلي فيه
واذا وجد الماء غسله قال الشيخ رحمه الله لا يجوز ان يكون المراد بهذا الخبر الا من عرق في الثوب من جنابة اذا كانت من حرام لانا قد بينا
ان نفس الجنابة لا تتعدى الى الثوب وذكرنا ايضا ان عرق الجنب لا ينجس الثوب فلم يبق معنى يحمل عليه الخبر الا عرق الجنابة من حرام فحملناه عليه
على انه يحتمل ان يكون المعنى فيه ان يكون اصاب الثوب نجاسة فحينئذ يصلي فيه ويعيد وبما رواه حفص بن البختري في الحسن عن ابي عبد الله
قال لا تشرب من البان الابل الجلالة وان اصابك شيء من عرقها فاغسله وفي الصحيح عن هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلم قال لا
تأكلوا اللحوم الجلالة وان اصابك شيء من عرقها فاغسله والجواب عن الاول ان المراد بالحديث اذا اصابت الجنابة الثوب فانه يصلي فيه لعدم وجدان
غيره على ما سال السائل ثم يغسله اذا وجد الماء لوجود النجاسة فان السائل سال عن رجل جنب في ثوبه انما يفهم منه اصابة الجنابة للثوب وعن
الحديثين الاخيرين انهما محمولان على الاستحباب **مسئلة** المشهور عندنا طهارة المذي ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وابن
بابويه وجمهور علمائنا وقال ابن الجنيد ما كان من المذي ناقضا طهارة الانسان غسل منه الثوب والجسد ولو غسل من جميعه كان احوط وجعل
المذي الناقض ما خرج عقيب شهوة لا ما كان من الخلقة والصحيح ما تقدم **لنا** الاجماع من الامامية على طهارته وخلاف ابن الجنيد غير
معتد به فان الشيخ رحمه الله لما ذكره في كتاب فهرست الرجال واثنى عليه قال الا ان اصحابنا تركوا خلافه لانه كان يقول بالقياس وما رواه
الشيخ في الصحيح عن ابن ابي عمير عن غير واحد من اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلم قال ليس في المذي من الشهوة ولا من الانعاظ ولا من
القبلة ولا من مس الفرج ولا من المضاجعة وضوء ولا يغسل منه الثوب ولا الجسد وما رواه ابن بابويه عن علي عليه السلم انه كان لا يرى في المذي
وضوءا ولا غسل ما اصاب الثوب منه ولانه مما يشق التحرز منه لعروضه في اكثر الاوقات فيكون منفيا ولانه مما يعم به البلوى فلو كان نجسا
لكان حكمه منقولا بالتواتر احتج ابن الجنيد بما رواه الحسين بن ابي العلا قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن المذي يصيب الثوب
قال ان عرفت مكانه فاغسله وان خفي مكانه عليك فاغسل الثوب كله وعنه قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن المذي يصيب الثوب
فيلتزق به قال تغسله ولا تتوضأ ولانه خارج من احد السبيلين فكان نجسا كالبول والجواب المنع من صحة السند اولا وفي الحديث ثانيا
بالحمل على الاستحباب وعن القياس بالفرق بما افترق به الاصل والفرع والا لاتحدا هوية في القياس على ان القياس عندنا باطل **مسئلة**
اوجب الشيخ رحمه الله في النهاية غسل ما اصابه الثعلب والارنب والفارة والوزغة برطوبة وكذا في المبسوط وقال المفيد رحمه الله يغسل
من الفارة والوزغة واوجب ابن البراج غسل ما اصابه الثعلب والارنب والوزغة وكره الفارة وحكم سلار بنجاسة الفارة والوزغة وافتى ابو الصلاح
بنجاسة الثعلب والارنب وابن ادريس حكم بطهارة ذلك اجمع وقال ابن بابويه اذا وقعت فارة في الماء ثم خرجت فمشت على الثياب فاغسل
ما رايت من اثرها وما لم تره انضحه بالماء والوجه عندي طهارة ذلك اجمع وهو اختيار والدي رحمه الله وشيخنا ابي القاسم بن سعيد رحمه الله
لنا الاصل الطهارة ولان هذه الاشياء كثيرة الملازمة للبشر والاحتراز عنها مشقة وحرج فيكون منفيا بقوله تعالى ما جعل عليكم في الدين
من حرج ولانها لو كانت نجسة لحرم استعمال سورها اجماعا لانها لا تنفك عن نجاسة تنفصل عنها والتالي باطل بما رواه الفضل ابو العباس في
الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن فضل الهرة والشاة والبقرة والابل والحمار والخيل والبغال والوحش والسباع فلم اترك شيئا الا
سالته عنه فقال لا باس حتى انتهيت الى الكلب فقال رجس نجس الحديث احتج المخالف بما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلم
قال سالته عن الفارة الرطبة قد وقعت في الماء تمشي على الثياب ايصلي فيها قال اغسل ما رايت من اثرها وما لم تره فانضحه بالماء وفي رواية
ابي قتادة والكلب كذلك وما رواه عن يونس بن عبد الرحمن عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله عليه السلم قال سالته هل يجوز ان يمس
الثعلب والارنب او شيئا من السباع حيا او ميتا قال لا يضره ولكن يغسل يده وما رواه عمار الساباطي عن الصادق عليه السلم في حديث طويل
وسئل عن الكلب والفارة اذا اكلا من الخبز وشبهه قال يطرح منه ويؤكل الباقي وعن العظاية تقع في اللبن قال يحرم اللبن قال ان فيها السم
وبما رواه معوية بن عمار في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الفارة والوزغة تقع في البئر قال ينزح منها ثلاث دلاء ولولا نجاسة او غيره
لما وجب لها النزح بالموت فان الموت انما يقتضي التنجيس في محل النفس السائلة لا مطلقا والجواب هذه الاخبار معارضة بمثلها مع امكان الحمل

من الاستحباب، ولما رواه محمد بن يحيى رفعه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: لا يفسد الماء إلا ما كانت له نفس سائلة. ومثله رواه حفص بن غياث عن الصادق عليه السلام.

مسألة: حكم الشيخ رحمه الله بنجاسة المسوخ، قال في الخلاف في كتاب البيوع: لا يصح بيع القرد، ولا يصح بيع شيء من المسوخ. وكذا سلار وابن حمزة. والأقرب عندي الطهارة. لنا: رواية الفضل أبي العباس وقد تقدمت في المسألة الأولى، وما رواه عمار الساباطي عن أبي عبد الله عليه السلام في الحديث الطويل قال: كل شيء نظيف حتى تعلم أنه قذر، فإذا علمت فقد قذر، وما لم تعلم فليس عليك. ولأن الفيل أحد أنواع المسوخ، ولو كانت نجسة لكان عظمه نجسا كعظم الكلب، والتالي باطل لما رواه عبد الحميد بن سعد قال: سألت أبا إبراهيم عن عظام الفيل يحل بيعه أو شراؤه الذي يجعل منه الأمشاط؟ فقال: لا بأس، قد كان لأبي مشط أو أمشاط. احتجوا بأنه يحرم بيعها على ما يأتي، ولا مانع سوى النجاسة. والجواب: المقدمتان ممنوعتان.

مسألة: حكم صاحب النهاية منها بنجاسة ما يموت فيه العقرب من المياه، ووجوب غسل الإناء والثوب والبدن مع الملاقاة، وقال ابن البراج: إذا أصاب شيئا وزغ أو عقرب فهو نجس، وأطلق، وأوجب أبو الصلاح النزح لها من البئر ثلاث دلاء. والوجه عندي الطهارة، وهو اختيار ابن إدريس، وهو الظاهر من كلام السيد المرتضى، فإنه حكم بأن كل ما لا نفس له سائلة كالذباب والجراد والزنابير وما أشبهها لا ينجس بالموت ولا ينجس الماء إذا وقع فيه قليلا كان أو كثيرا، وكذا علي بن بابويه فإنه قال: إن وقعت فيه عقرب أو شيء من الخنافس وبنات وردان والجراد وكل ما ليس له دم فلا بأس باستعماله والوضوء منه، مات فيه أو لم يمت. لنا: التمسك بالأصل، ولأن القول بالنجاسة يفضي إلى الحرج فيكون منفيا بالأدلة السابقة، ولأن القول بنجاسة العقرب مع الموت مع القول بطهارة ميتة ما لا نفس له سائلة مما لا يجتمعان، والثاني ثابت فينتفي الأول. بيان التنافي: أن الموت إما أن يقتضي النجاسة في هذا النوع أو لا، وعلى كلا التقديرين يثبت التنافي، أما على تقدير اقتضائه فلأنه يلزم منه تنجيس ميتة ما لا نفس له سائلة عملا بالمقتضي، وأما على تقدير عدم اقتضائه فلأنه يلزم منه طهارة المتنازع عملا بالأصل السالم عن معارضة كون الموت مقتضيا للنجاسة في هذا النوع. لا يقال: نمنع لزوم التنجيس على تقدير الاقتضاء، لأن اللازم الطهارة عملا بالنص الدال على طهارة ما لا نفس له سائلة. لأنا نقول: نمنع دلالة النص عليه، وإلا لوقع التعارض بين النص وبين المقتضي للتنجيس وهو الموت، والتعارض على خلاف الأصل لاستلزامه الترك بأحد الدليلين. ويؤيد ما ذكرناه ما رواه عمار الساباطي في الحديث الطويل عن الصادق عليه السلام سئل عن الخنفساء والذباب والجراد والنملة وما أشبه ذلك يموت في البئر والزيت والسمن وشبهه، قال: كل ما ليس له دم فلا بأس. وعن حفص بن غياث عن جعفر بن محمد عليهما السلام قال: لا يفسد الماء إلا ما كانت له نفس سائلة. وفي الصحيح عن ابن مسكان قال: سألت أبا عبد الله عليه السلام عما يقع في الآبار إلى أن قال: وكل شيء سقط في البئر ليس له دم مثل العقارب والخنافس وأشباه ذلك فلا بأس. احتج الشيخ بما رواه أبو بصير عن أبي جعفر عليه السلام قال: سألته عن الخنفساء تقع في الماء أيتوضأ منه؟ قال: نعم لا بأس به، قلت: فالعقرب؟ قال: أرقه. والجواب: أنه غير دال على التنجيس، لجواز استناد الإراقة إلى وجود السم في الماء لا إلى نجاسة العقرب.

مسألة: الخمر وكل مسكر والفقاع والعصير إذا غلا قبل ذهاب ثلثيه بالنار أو من نفسه نجس، ذهب إليه أكثر علمائنا كالشيخ أبي جعفر والشيخ المفيد والسيد المرتضى وأبي الصلاح وسلار وابن إدريس. وقال أبو علي بن أبي عقيل: من أصاب ثوبه أو جسده خمر أو مسكر لم يكن عليه غسلهما، لأن الله تعالى إنما حرمهما تعبدا لا لأنهما نجسان، وكذلك سبيل العصير والخل إذا أصاب الثوب والجسد. وقال أبو جعفر بن بابويه: لا بأس بالصلاة في ثوب أصابه خمر، لأن الله تعالى حرم شربها ولم يحرم الصلاة في ثوب أصابته، مع أنه حكم بنزح ماء البئر أجمع بانصباب الخمر فيها. لنا: وجوه، الأول: الإجماع على ذلك، فإن السيد المرتضى قال: لا خلاف بين المسلمين في نجاسة الخمر إلا ما يحكى عن شذاذ لا اعتبار بقولهم. وقال الشيخ رحمه الله: الخمر نجسة بلا خلاف، وكل مسكر عندنا حكمه حكم الخمر، وألحق أصحابنا الفقاع بذلك. وقول السيد المرتضى والشيخ حجة في ذلك، فإنه إجماع منقول بقولهما، وهما صادقان فيغلب على الظن ثبوته، والإجماع كما يكون حجة إذا نقل متواترا فكذا إذا نقل آحادا. الثاني: قوله تعالى: إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه. والاستدلال به من وجهين: الأول أن الرجس هو النجس. الثاني قوله تعالى: فاجتنبوه، وهو يدل على وجوب اجتنابه وعدم مباشرته على الإطلاق، ولا نعني بالنجس سوى ذلك. الثالث: ما رواه عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام قال: ولا تصل في ثوب أصابه خمر أو مسكر حتى يغسل. وعن يونس عن بعض من رواه عن أبي عبد الله عليه السلام قال: إذا أصاب ثوبك خمر أو نبيذ مسكر فاغسله إن عرفت موضعه، وإن لم تعرف موضعه فاغسله كله، فإن صليت فيه فأعد صلاتك. وعن خيران الخادم قال: كتبت إلى الرجل عليه السلام أسأله عن الثوب يصيبه الخمر ولحم الخنزير أيصلى فيه أم لا؟ فإن أصحابنا قد اختلفوا فيه، فكتب: لا تصل فيه فإنه رجس. وعن زكريا بن آدم قال: سألت أبا الحسن عليه السلام عن قطرة خمر أو نبيذ مسكر قطرت في قدر فيه لحم كثير ومرق كثير، قال: يهراق المرق أو يطعمه أهل الذمة أو الكلب، واللحم اغسله وكله. قلت: فإنه قطر الدم فيه؟ قال: الدم تأكله النار إن شاء الله. قلت: فخمر أو نبيذ قطر في عجين أو دم؟ قال: فقال: فسد. قلت: أبيعه من اليهود والنصارى وأبين لهم؟ قال: نعم، فإنهم يستحلون شربه. قلت: والفقاع هو بتلك المنزلة إذا قطر في شيء من ذلك؟ قال: فقال: أكره أن آكله إذا قطر في شيء من طعامي. ولأن الصلاة في الذمة بيقين، ولا يبرأ المكلف عن العهدة إلا بيقين، ولا يقين مع الصلاة في ثوب أصابه الخمر أو المسكر. احتج ابن بابويه وابن أبي عقيل بالأصل، وبما رواه أبو بكر الحضرمي قال: قلت لأبي عبد الله عليه السلام: أصاب ثوبي نبيذ

اصلي فيه قال نعم قلت قطرة من نبيذ في حب اشرب منه قال نعم ان اصل النبيذ حلال وان اصل الخمر حرام وعن الحسين بن ابي سارة قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ان اصاب ثوبي شيء من الخمر اصلي فيه قبل ان اغسله قال لا باس ان الثوب لا يسكر وغير ذلك من الاحاديث ثم نقل انه ما في كتاب مصابيح الانوار وغيره ولان المسكر لا يجب ازالته عن الثوب والبدن بالاجماع لوقوع الخلاف فيه وكل نجس يجب ازالته عن الثوب والبدن بالاجماع اذ لا خلاف في وجوب ازالة النجاسة عنهما عند الصلوة ينتج ان المسكر ليس بنجس ولانه لو كان نجسا لكان المقتضي للنجاسة انما هو الاسكار والتالي باطل بالاجسام الجامدة كالبنج وشبهه فالمقدم مثله بيان الشرطية ان جميع الاوصاف غيرها لا يصلح للعلية فتعين هذا الوصف عملا بالسبر والتقسيم والجواب عن الاحاديث بالطعن في سندها اولا وبالحمل على التقية ثانيا كما ذكره الشيخ رحمه الله وعن الاول بانه انما يصار اليه اذا لم يوجد دليل يدل على النقل عنه وقد بينا الادلة الدالة على خلافه وعن الثاني بان الاجماع المذكور في المقدمتين احدهما لا بمعنى واحد فانه تارة جعل كيفية للربط تدل على ما قضاه رجاء عن طرفي القضية في احديهما وتارة جعل في الاخرى جزء من المحمول فلم يتحد الوسط فلا انتاج وعن الرابع بالمنع من التعليل اولا وبجواز كون العلة امرا اخر او شيئا منضما الى الاسكار **مسئلة** حكم السيد المرتضى بطهارة ما لا تحله الحيوة من نجس العين كعظم الكلب والخنزير وشعرهما والمشهور نجاسته وهو الحق **لنا** وصفه ع الكلب بكونه رجسا نجسا وهو يتناول عظمه وشعره لانهما داخلان في مسماه احتج السيد المرتضى بانهما لا تحلهما الحيوة فلا يحكم بنجاستهما كشعر الميتة وعظمها من الطاهرات والجواب بالفرق فان المقتضي للتنجيس في الكلب ذاته وفي الميتة صفة الموت وهي غير حاصلة فيما لا تحله الحيوة **مسئلة** قسم الشيخ رحمه الله في الجمل النجاسة الى دم وغير دم ثم قال والدم على ثلاثة اقسام احدها يجب ازالة قليله وكثيره وهو دم الحيض والنفاس والاستحاضة والثاني لا يجب ازالة قليله ولا كثيره وهي خمسة اجناس دم البق والبراغيث والسمك والجراح اللازمة والقروح الدامية وظاهر هذا التقسيم يعطي حكمه بنجاسة دم السمك والبق والبراغيث وقال سلار النجاسة على ثلاثة اضرب احدها يجب ازالة قليله وكثيره وهي دم الحيض والنفاس والاستحاضة ومنها ما تجب ازالة كثيره دون قليله ومنها ما لا يجب ازالة قليله ولا كثيره وهو دم السمك والبراغيث والقروح اذا شق ازالته ولم يقف سيلانه وهذا التقسيم يحكم بالتنجيس اقوى من الاول وقال ابن الجنيد الدماء كلها تنجس الثوب بحلولها فيه واغلظها نجاسة دم الحيض فاما ما يظهر من السمك بعد موته فليس ذلك عندي دما وكذلك دم البراغيث وهو الى ان يكون نجوا لها اولى من ان يكون دما وقال السيد المرتضى رحمه الله دم السمك طاهر وكذلك ما لا دم له سائل نحو البراغيث والبق وهو المعتمد **لنا** الاجماع على ذلك وعبارات اصحابنا لا يعول فيها على خلاف ما قلناه فانهم ينصون في كتبهم على ان دم ما لا نفس له سائلة وميتته طاهران وقوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه وهو يدل على اباحته يتناول كل اجزائه وقوله قل لا اجد فيما اوحي الي محرما على طاعم يطعمه الى قوله او دما مسفوحا وهو يدل على اباحة الجميع غير ما دلت الاية عليه ترك العمل به في بعض الاشياء للاجماع فيبقى الباقي على الحكم ولانه يجوز اكله بدمه من غير ان يسفح منه اجماعا ولو كان نجسا لحرم اكله ولان اكل اللحم المتخلف في عروق الحيوان الماكول اللحم سائغ وهو طاهر لا يجب غسل اللحم منه اجماعا لانتفاء المقتضي للتنجيس وهو السفح فيكون في السمك كذلك لوجود العلة وما رواه عبد الله بن ابي يعفور في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ما تقول في دم البراغيث قال ليس به باس قال قلت انه يكثر قال وان كثر وعن السكوني عن جعفر عن ابيه ان عليا عليه السلام كان لا يرى باسا بدم ما لم يذك يكون في الثوب فيصلي فيه يعني دم السمك ولان القول بنجاسة هذه الدماء يستلزم احد امرين اما المشقة المنفية بالاصل او مخالفة الدليل والتالي باطل بقسميه فالمقدم مثله بيان الشرطية انها ان وجب ازالتها فيلزم الاول والا يجب فيلزم الثاني لقيام الدليل على وجوب ازالة النجاسة لا يقال قد خصص كثير من النجاسات عن وجوب الازالة فيكون ذلك منها لانا نقول التخصيص مخالف للدليل ايضا فيكون منفيا لا يقال قوله حرمت عليكم الميتة والدم لانا نقول المراد بالدم هنا المسفوح فان الاصل عدم العموم كالميتة

الفصل الثاني في الاحكام

مسئلة قال ابن الجنيد كل نجاسة وقعت على ثوب وكانت عينها فيه مجتمعة او منفشة دون سعة الدرهم الذي يكون سعته كعقد الابهام الاعلى لم ينجس الثوب بذلك الا ان يكون النجاسة دم حيض او منيا فان قليلهما وكثيرهما سواء والمشهور بين علمائنا ان اعتبار الدرهم انما هو في الدم النجس غير الدماء الثلثة وغير القروح والجروح اللازمة على ما ياتي تفصيله فاما غير الدم من البول والغائط والخمر وغيرها من النجاسات العينية الواجب ازالتها فانه يجب ازالة قليله وكثيره **لنا** قوله تعالى وثيابك فطهر وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سالته عن البول يصيب الثوب فقال اغسله مرتين ولان نجاسة البول اغلظ من الدم ولهذا اوجب الوضوء بخلاف الدم احتج ابن الجنيد بانه نجس فاعتبر فيه الدرهم كالدم والجواب قد بينا ان نجاسة البول اغلظ فلا يعتبر فيه الدرهم كالمني **مسئلة** الحق القطب الراوندي وابن حمزة بالدم الاستحاضة والحيض والنفاس دم الكلب والخنزير والكافر ومنعه ابن ادريس وادعى انه خلاف اجماع الامامية والمعتمد قول القطب رحمه الله لان المعفو عنه انما هو نجاسة الدم والدم الخارج من الكلب والخنزير والكافر يلاقي اجسامها فيكتسب بملاقاة الاجسام النجسة نجاسة اخرى غير نجاسة الدم وتلك لم يعف عنها كما لو اصاب الدم المعفو عنه نجاسة غير الدم فانه

يجب ازالته مطلقا وان قل وابن ادريس لم يتفطن لذلك فشنع على قطب الدين بغير الحق **مسألة** ما عدا الدماء الثلثة ودم
ودم نجس العين ودم القروح والجروح اللازمة من الدماء ان كان مقدارها ازيد من سعة الدرهم البغلي وجب ازالته اجماعا وان كان
اقل منه لم يجب اجماعا وفيما بلغ درهما قولان فالذي ذهب اليه الشيخان وابنا بابويه وابن البراج وابن ادريس وجوب الازالة ويلوح من
كلام السيد رحمه الله عدم الوجوب وهو الذي اختاره سلار وقال ابن ابي عقيل اذا اصاب ثوبه دم فلم يره حتى صلى فيه ثم رآه بعد
الصلوة وكان الدم على قدر الدينار غسل ثوبه ولم يعد الصلوة وان كان اكثر من ذلك اعاد الصلوة ولو رآه قبل صلوته او علم ان في
ثوبه دما ولم يغسله حتى صلى اعاد وغسل ثوبه قليلا كان الدم او كثيرا وقد روي انه لا اعادة عليه الا ان يكون اكثر من مقدار الدينار
والاقرب عندي مذهب الشيخين **لنا** قوله تعالى وثيابك فطهر وهو عام ترك العمل فيما نقص عن الدرهم للمشقة وعدم الانفكاك
منه فيبقى ما زاد على عموم الامر بالازالة وما رواه عبد الله بن ابي يعفور في الصحيح عن الصادق عليه السلام قلت فالرجل يكون في ثوبه نقط الدم
لا يعلم به ثم يعلم فينسى ان يغسله فيصلي ثم يذكر بعد ما صلى ايعيد صلوته قال يغسله ولا يعيد صلوته الا ان يكون مقدار الدرهم مجتمعا
فيغسله ويعيد الصلوة ولو كان معفوا عنه لما وجبت اعادة الصلوة مع نسيانه وعن اسمعيل الجعفي عن ابي جعفر عليه السلام قال في الدم
يكون في الثوب ان كان اقل من قدر الدرهم فلا يعيد الصلوة علق الحكم بعدم الاعادة على وصف الاقلية فينتفي مع انتفائه عملا بالشرط
ومنتف في صورة المساواة ولانه احوط اذ شغل الذمة بالصلوة معلوم ولا يقين للبراءة مع الصلوة في ثوب اشتمل على قدر الدرهم
من الدم احتج سلار بما رواه محمد بن مسلم في الحسن قال قلت له الدم يكون في الثوب علي وانا في الصلوة قال ان رايته وعليك ثوب غيره
فاطرحه وصل وان لم يكن عليك غيره فامض في صلوتك ولا اعادة عليك وما لم يزد على مقدار الدرهم من ذلك فليس بشيء رايته او لم تره
واذا كنت قد رايته وهو اكثر من مقدار الدرهم فضيعت غسله وصليت فيه صلوة كثيرة فاعد ما صليت فيه وقال السيد المرتضى ان
الله تعالى اباح الصلوة في قوله اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا عند تطهير الاعضاء الاربعة فلو تعلقت الاباحة بغسل نجاسة لكان ذلك زيادة
لا يدل عليها الظاهر لانه بخلافها ولا يلزم على ذلك ما زاد على الدرهم وما عدا الدم من ساير النجاسات لان الظاهر وان لم يوجب ذلك فقد
عرفناه بدليل اوجب الزيادة على الظاهر وليس ذلك في يسير الدم واحتج ابن ابي عقيل على وجوب الغسل مع سبق العلم بما رواه ابو
بصير عن الصادق قال ان اصاب ثوب الرجل الدم فصلى فيه وهو لا يعلم فلا اعادة عليه وان هو علم قبل ان يصلي فنسي وصلى فعليه الاعادة
واطلاق الاعادة يقتضي وجوب الغسل مع كثرة الدم وقلته والجواب عن الاول ان محمد بن مسلم لا يسنده الى امام وعدالته وان كانت
تقتضي الاخبار عن الامام الا ان ما ذكرناه من الاحاديث لا لبس فيه وعن الثاني ان الاية لا تدل على الاباحة عند تطهير الاعضاء الاربعة
بل على اشتراط تطهيرها في الصلوة وعن الثالث بالمنع من السند اولا وبعدم دلالته على ما ادعاه ابن ابي عقيل ثانيا **مسألة**
قال الشيخ في النهاية اذا كان الدم اقل من درهم مجتمعا في مكان واحد لم تجب ازالته الا ان يتفاحش ويكثر وقصد بذلك ان الدم المتفرق
في الثوب اذا كان كل موضع منه لا يبلغ قدر الدرهم لم تجب ازالته الا ان يتفاحش وقال في المبسوط ما نقص عن الدرهم لا تجب ازالته سواء
كان في موضع واحد من الثوب او في مواضع كثيرة بعد ان يكون كل موضع اقل من مقدار الدرهم وان قلنا اذا كان جميعه لو جمع لكان
مقدار الدرهم وجبت ازالته كان احوط للعبادة وقال سلار اذا كان في ثوب المصلي منه قدر الدرهم الوافي متفرقا او مجتمعا جازت الصلوة
فيه وان زاد على ذلك وجبت ازالته وقال ابن ادريس الاحوط للعبادة وجوب ازالته اذا كان بحيث لو جمع بلغ درهما والاقوى الاظهر في
المذهب عدم الوجوب والاقرب ما ذكره الشيخ في المبسوط **لنا** رواية محمد بن مسلم الحسنة قال فاذا كنت قد رايته وهو اكثر من مقدار
الدرهم فضيعت غسله وصليت فيه صلوة كثيرة فاعد ما صليت فيه وهو كما يتناول المجتمع يتناول المتفرق وفي حديث اسمعيل الجعفي عن
الباقر عليه السلام فان كان اكثر من قدر الدرهم وكان رآه فلم يغسله حتى صلى فليعد صلوته وتناوله للمجتمع مساو لتناوله للمتفرق ولان
الاصل وجوب الازالة لقوله تعالى وثيابك فطهر ولان النجاسة البالغة مقدارا معينا لا تتفاوت باجتماعها وتفرقها في المحل احتجوا بما
رواه عبد الله بن ابي يعفور في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يكون في ثوبه نقط الدم لا يعلم به ثم يعلم فينسى ان يغسله فيصلي
ثم يذكر بعد ما صلى ايعيد صلوته قال يغسله ولا يعيد صلوته الا ان يكون مقدار الدرهم مجتمعا فيغسله ويعيد الصلوة وبما رواه جميل بن
دراج عن بعض اصحابنا عن الباقر والصادق عليهما السلام انهما قالا لا باس بان يصلي الرجل في ثوب فيه الدم متفرقا شبه النضح وان كان قد
رآه صاحبه قبل ذلك فلا باس به ما لم يكن مجتمعا قدر الدرهم ولان كل واحد من المتفرق معفو عنه لقصوره عن سعة الدرهم والجواب عن
الحديثين انه كما يحتمل ان يكون المراد اشتراط الاجتماع يحتمل ان يكون المراد ان لا يكون مقدار درهم لو كان مجتمعا فالحاصل انه كما يحتمل في
المجتمع ان يكون خبر الكان احتمل ان يكون حالا مقدرة وعن الثاني بالمنع من العفو عن كل واحد اذ التقدير وجود غيره وانما يكون معفوا
عنه مع خلو المحل عن غيره **مسألة** اذا ظن النجاسة في الثوب ثم صلى ناسيا فسدت صلوته كالعلم اختاره ابو الصلاح و
قال ابن ادريس النجاسة غير الدم تجب ازالة قليلها وكثيرها ما ادركها الطرف او لا اذا تحقق ذلك فان لم يتحقق وشك فيه لم يحكم بنجاسة الثوب

الا انا ادركه الحس فى ثوبه لم يجد كونها فالثوب على اصل الطهارة وليس لغلبة الظن هنا حكم وقال المفيد رحمه الله تعالى اذا ظن انه قد اصاب ثوبه نجاسة ولم يتيقن ذلك رشه بالماء فان تيقن غسله احتج ابو الصلاح بان العمل بالظن واجب كالعلم فان جزئيات الاحكام الشرعية اكثرها ظنية واحتج المفيد بما رواه الحلبى فى الحسن عن الصادق عليه السلام قال اذا احتلم الرجل فاصاب ثوبه منى فليغسل الذى اصابه فان ظن انه اصابه منه ولم يستيقن ولم ير مكانه فلينضحه بالماء ولان معلوم النجاسة يجب غسله فمظنونه يرش عليه مقابلة للمعلوم بمعلوم الغسل وللمظنون بمظنونه واحتج ابن ادريس بان الاصل براءة الذمة وعدم نجاسة المحل والظن ونحن فى ذلك من المتوقفين **مسألة** قال الشيخ فى الخلاف الارض اذا اصابتها نجاسة مثل البول وشبهه وطلعت عليها الشمس او هبت عليها الريح حتى زالت عين النجاسة فانها تطهر ومنع ابن ادريس من ذلك والظاهر ان مراد الشيخ رحمه الله تعالى بهبوب الرياح المزيلة للاجزاء الملاقية للنجاسة الممازجة لها وليس مقصود الشيخ ذهاب المرطوبة عن الاجزاء كذهابها بحرارة الشمس ويؤيد ذلك ما ذكره الشيخ ايضا فى الكتاب نفسه وفى غيره من الكتب قال اذا بال على موضع من الارض فجففته الشمس طهر الموضع وان جف بغير الشمس لم يطهر وكذا الحكم فى البوارى والحصر وهذا يدل على ما ذكرناه اولا **مسألة** الارض والحصر والبوارى اذا اصابها بول وشبهه من النجاسات المايعة ثم جففتها الشمس طهرت على مذهب اكثر علمائنا ويلوح من كلام قطب الدين الراوندى انها باقية على التنجيس وانما يسوغ الوقوف عليها والسجود وكان شيخنا ابو القاسم بن سعيد يختار ذلك قال قطب الدين الارض والبارية والحصر هذه الثلاثة فحسب اذا اصابها البول فجففتها الشمس حكمها حكم الطاهر فى جواز السجود عليها ما لم تصر رطبة او لم يكن الجبين رطبا والحق الاول **لنا** ما رواه عمار الساباطى عن الصادق عليه السلام قال سئل عن الشمس هل تطهر الارض قال اذا كان الموضع قذرا من البول او غير ذلك فاصابته الشمس ثم يبس الموضع فالصلوة على الموضع جائزة ولا يقال ان السؤال وقع عن الطهارة فلو لم يكن فى الجواب ما يفهم السائل منه الطهارة او عدمها لزم تاخير البيان عن وقت الحاجة وهو محال لكن الجواب الذى وقع لا يناسب النجاسة فدل على الطهارة وايضا ما رواه ابو بكر عن الباقر عليه السلام قال يا ابا بكر ما اشرقت عليه الشمس فقد طهر ولان المقتضى للتنجيس هو الاجزاء التى عدمت باسخان الشمس فيزول الحكم احتجوا بان الاستصحاب يقتضى الحكم بالنجاسة وتسويغ الصلوة لا يدل على الطهارة لجواز ان يكون معفوا عنه كما فى الدم اليسير وبما رواه محمد بن اسمعيل بن بزيع فى الصحيح قال سألته عن الارض والسطح يصيبه البول وما اشبهه هل تطهره الشمس من غير ماء قال كيف تطهر من غير ماء والجواب ان حكم الاستصحاب انما يثبت مع بقاء الاجزاء النجسة اما مع عدمها فلا ولا نقول بعدمها بالشمس والرواية متأولة بالجواز حصول اليبوسة من غير الشمس **مسألة** منع القطب الراوندى من طهارة غير هذه الثلاثة ومن العفو عنه والوجه عندى طهارة ما اشبهها من الابنية والاشجار **لنا** قول الباقر يا ابا بكر ما اشرقت عليه الشمس فقد طهر ولان المقتضى للطهارة هنا زوال عين النجاسة بالشمس عن محل يعسر تطهيره بالماء فناسبه الامر وهذا ثابت هنا احتج باختصاص النص فى العفو بهذه الثلاثة ولان الاصل بقاء النجاسة والجواب عن الاول بمنع الاختصاص فان رواية ابى بكر عن الباقر عليه السلام عامة والاصل يصار الى خلافه بدليل **مسألة** قال فى المبسوط الارض اذا وقع عليها الخمر لا تطهر بتجفيف الشمس لها لان حمله على البول قياس لا يجوز استعماله والحق خلافه لان روايتى عمار ومحمد بن اسمعيل ولان عليه هو اطلق الاصحاب العفو عن نجاسة ما لا تتم الصلوة فيه منفردا وقال القطب الراوندى ما يلبس على ضربين احدهما لا تتم الصلوة فيه منفردا وهو خمسة اشياء القلنسوة والتكة والجورب والخف والنعل وكل ذلك اذا كانت فيه نجاسة جازت الصلوة فيه وما عدا ذلك من الملابس اذا كان فيه نجاسة فلا تجوز الصلوة فيه الا بعد ازالتها وهذا يدل على انه حصر فى هذه الخمسة وقال ابن ادريس كل ما لا تتم الصلوة فيه منفردا من الملابس مثل الخف والنعل والقلنسوة والتكة والجورب والسيف والمنطقة والخاتم والسوار والدملج وما اشبه ذلك اذا اصابته نجاسة لم يكن بالصلوة فيه باس وهو الاقوى واشترطنا نحن فى كتاب التحرير كونها فى محالها **لنا** على التعميم الاشتراك فى العلة المبيحة للصلوة وهى كونه ملبوسا لا تتم الصلوة فيه منفردا وما رواه حماد بن عثمان عمن رواه عن ابى عبد الله عليه السلام فى الرجل يصلى فى الخف الذى قد اصابه القذر فقال اذا كان مما لا تتم الصلوة فيه منفردا فلا باس وعن عبد الله بن سنان عمن اخبره عن ابى عبد الله عليه السلام انه قال كل ما كان على الانسان او معه مما لا تجوز الصلوة فيه وحده فلا باس ان يصلى فيه وان كان فيه قذر مثل القلنسوة والتكة والكمرة والنعل والخفين وما اشبه ذلك احتج الراوندى بوقوع الاجماع على الخمسة وما عداها لم يثبت النص فيه فيبقى على المنع والجواب بينا الثبوت والتساوى فى الجواز **مسألة** اضاف على بن بابويه وابنه ابو جعفر رحمهما الله تعالى الى هذه الاشياء العمامة وجوزا الصلوة فيها مع النجاسة لان الصلوة لا تتم فيها منفردة والحق خلافه اللهم الا ان تكون العمامة لا تستر العورتين فحينئذ يصح قولهما **لنا** انه صلى فى ثوب فيه نجاسة تتم الصلوة فيه منفردا فبطل كغيرها **مسألة** لو كان معه ثوبان وتنجس احدهما واشتبه وليس له سواهما صلى الصلوة الواحدة فى كل واحد منهما مرة وان كانت الثياب اكثر صلى فيها زائدا على ما وقع فيه الاشتباه فلو كان معه خمسة اثواب نجس اثنان واشتبها مع الباقى صلى الواحدة فى ثلثة اثواب اختاره الشيخ رحمه الله تعالى واكثر علمائنا وقال الشيخ عن بعض علمائنا انه ينزعهما ويصلى عريانا واختاره ابن ادريس وليس بمعتمد **لنا** انه متمكن

من انه الفرض في ثوب طاهر فيتعين عليه الصلوة فيهما دفعتين يحصل المأمور به فيجب لما رواه صفوان بن يحيى في الحسن عن ابي الحسن عليه السلم قال كتبت اليه اسأله عن رجل كان معه ثوبان فاصاب احدهما بول ولم يدر ايهما هو وحضرت الصلوة وخاف فوتها وليس عنده ماء كيف يصنع قال يصلي فيهما جميعا ولان تكرار الصلوة في صورة اشتباه القبلة ونسيان التعيين ان كان نحو اجبا وجب هنا والمقدم حق فالتالي مثله بيان الشرطية ان المقتضي موجود وهو الاشتباه مع امكان الاتيان بما وقع فيه الاشتباه احتج ابن ادريس بالاحتياط ثم اعترض بان الاحتياط في التكرير مع التساوي ثم اجاب بوجوب اقتران ما يؤثر في وجوه الافعال بها فالواجب عليه عند ايقاع كل فريضة ان يقطع بطهارة ثوبه وهو منتف عند افتتاح كل صلوة هنا ولا يجوز ان يقف الصلوة على ما يظهر بعد وكون الصلوة واجبة وجه يقع عليه الصلوة فلا يؤثر فيه ما يتأخر والجواب المنع من وجوب علمه بطهارة الثوب حينئذ فان هذا التكليف سقط عنه والمؤثر في وجوب الصلوتين هنا موجود مع الفعل لا متاخر عنه فانا نحكم بوجوب الصلوتين عليه احديهما للاشتباه والاخرى بالاصالة وهو لم ينفطن لذلك وحسب ان حكم الصلوتين واجبة دون اخرى ثم يعلم المكلف بعد فعلهما انه قد فعل الواجب في الجملة وليس كذلك **مسئلة** لو كان معه ثوب واحد اصابته نجاسة ولم يتمكن من غسله نزعه وصلى عريانا فان لم يتمكن من نزعه صلى فيه فاذا وجد الماء غسله وهل يعيد الصلوة ام لا قال الشيخ يعيد الصلوة ويلوح من كلام ابن بابويه عدم الاعادة وهو اختيار ابن ادريس وهو الحق **لنا** انه اتى بالمأمور به على وجهه فيخرج عن العهدة اما المقدمة الاولى فلان التقدير وجوب الصلوة عليه في الثوب مع عدم تمكنه من النزع واما الثانية فظاهرة ولان المقتضي لوجوب الاعادة في صورة النزاع اما ايقاع الصلوة في النجس او هذا الوصف مع قيد العلم ووجه الحصر السبر والتقسيم والقسمان باطلان اما الاول فلانتقاضه بالمصلي في ثوب نجس مع جهله بالنجاسة فانه لا يجب عليه الاعادة لما رواه في الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلم قال ذكر المني فشدده وجعله اشد من البول ثم قال ان رايت المني قبل او بعد ما تدخل في الصلوة فعليك اعادة الصلوة وان نظرت في ثوبك فلم تصبه ثم صليت فيه ثم رايته بعد فلا اعادة عليك وكذلك البول وعن حفص بن غياث عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلم قال لا ابالي ابول اصابني ام ماء اذا لم اعلم واما الثاني فلانتقاضه بالمربية للصبي فانها تصلي مع علمها بنجاسة ثوبها لما رواه ابو حفص عن ابي عبد الله قال سئل عن امرأة ليس لها الا قميص ولها مولود فيبول عليها كيف تصنع قال تغسل القميص في اليوم مرة ولان وجوب الاعادة مع العلم يستلزم وجوب الاعادة مع الجهل بالنجاسة عملا بالمقتضي هو اخلال الشرط السالم عن معارضة كون تعذر النزع مانعا ولما رواه الحلبي في الحسن قال قلت لابي عبد الله عليه السلم رجل اجنب في ثوبه ليس معه ثوب غيره قال يصلي فيه واذا وجد الماء غسله ولو وجب عليه الاعادة لبينه ولان المشقة الموجودة في ثوب المربية وهي الحرج الشامل والعام موجودة في صورة النزاع فيتساويان في عدم الاعادة احتج الشيخ بما رواه عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلم انه سئل عن رجل ليس معه الا ثوب لا تحل الصلوة فيه وليس يجد ماء يغسله كيف يصنع قال يتيمم ويصلي فاذا اصاب ماء غسله واعاد الصلوة قال ابن بابويه سئل محمد الحلبي ابا عبد الله عليه السلم عن رجل اجنب في ثوبه ليس معه ثوب غيره قال يصلي فيه واذا وجد الماء غسله وفي خبر اخر واعاد الصلوة وهذا يدل على انه يفتي بما قلناه والجواب عن رواية الشيخ المنع من صحة سندها وبالحمل على تمكنه من نزعه **مسئلة** اختار في منتهى المطلب تجويز الصلوة في ثوب النجس مع تمكن المصلي من نزعه اذا لم يتمكن من غسله وذهبنا الى تخيير المصلي بين الصلوة في الثوب النجس وبين نزعه لرواية علي بن جعفر الصحيحة عن اخيه موسى عليه السلم قال سألته عن رجل عريان وحضرت الصلوة فاصاب ثوبا نصفه دم او كله ايصلي فيه او يصلي عريانا فقال ان وجد ماء غسله وان لم يجد ماء يصلي فيه ولم يصل عريانا ولان طهارة الثوب شرط في الصلوة وستر العورة شرط ايضا فيتخير وهو قول ابن الجنيد فانه قال ولو كان مع الرجل ثوب فيه نجاسة لا يقدر على غسلها كانت صلوته فيه احب الي من صلوته عريانا **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله تعالى اذا بال انسان على الارض فتطهيره بان يطرح عليه ذنوب من ماء ويحكم بطهارة الارض وطهارة الموضع الذي ينتقل اليه ذلك الماء فان بال اثنان وجب ان يطرح مثل ذلك وعلى هذا ابدا لان النبي صلى الله عليه وآله امر بذنوب على بول الاعرابي واختاره ابن ادريس ايضا ونحن منعنا ذلك في كتبنا **لنا** انه ماء قليل لاقى نجاسة فانفعل بها فلا يطهر المحل والذي احتج به الشيخ لم يرد من طرقنا وانما هو شيء اورده الجمهور سلمناه لكن يحتمل وجوها الاول ان يكون الذنوب كبيرا يسع الكر الثاني ان يكون المراد ذهاب الرائحة الكريهة من البول الثالث ان يكون المراد ذهاب اللون المكتسب عن البول الرابع ان يكون البول قد يبس بالهواء واراد عليه السلم تطهير المحل فامر بالذنوب لترجع الرطوبة ثم يطلع عليه الشمس وان طهرت الرطوبة بالشمس وهذه الاحتمالات وان بعد بعضها لكنه يحتمل وحكاية الحال لا توجب العموم **مسئلة** قال ابن ادريس قال بعض اصحابنا اذا ترشش على الثوب والبدن مثل رؤس الابر من النجاسات فلا باس بذلك والصحيح وجوب ازالتها قليلة كانت او كثيرة وهو الاقوى عندي **لنا** انها نجاسة فيجب ازالتها للعمومات ولما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سألت ابا ابرهيم عليه السلم عن رجل يبول بالليل فيحسب ان البول اصابه فلا يستيقن فهل يجزيه ان يصب على ذكره اذا بال ولا يتنشف قال يغسل ما استبان انه اصابه وينضح ما يشك فيه من جسده او ثيابه ويتنشف قبل ان يتوضأ قال السيد المرتضى في جواب المسائل الميافارقيات نجاسة الخمر اغلظ من نجاسة

فصل شرب الاعرابي في المسجد بذنوب من الماء فهو على الذنوب الدلو العظيمة ولا تسمى ذنوبا الا اذا كان فيها الماء ش

من سائر النجاسات لان الدم وان كان نجسا فقد ابيح لنا ان نصلي في الثوب اذا كان فيه دون قدر الدرهم والبول قد عفي عنه فيما يترشش
عند الاستنجاء كرؤس الابر والخمر ليس كذلك ففي وضع اصلا **مسألة** اذا حمل المصلي قارورة فيها بول او نجاسة مشدودة
الراس بالرصاص وشبهه قال الشيخ في الخلاف ليس لاصحابنا فيه نص والذي يقتضيه المذهب انه لا ينقض الصلوة وقال في المبسوط
تبطل صلواته واختاره ابن ادريس وهو الاقوى **لنا** انه حامل نجاسة فتبطل صلواته كما لو كانت النجاسة على بدنه وثوبه احتج الشيخ بان
قواطع الصلوة معلومة بالشرع وليس في الشرع ما يدل على بطلان الصلوة بذلك ثم قال وان قلنا انه تبطل الصلوة لدليل الاحتياط كان
قويا ولان على المسئلة اجماعا فان خلاف ابن ابي هريرة لا يعتد به ومراد الشيخ بالاجماع هنا اجماع فقهاء العامة لانه بين ان لا نص لنا فيه
مسألة الجسم الصيقل كالسيف والمرآة والقارورة اذا اصابته نجاسة قال السيد المرتضى رحمه الله تعالى يطهر بالمسح بحيث
تزول عين النجاسة عن المحل وقال الشيخ رحمه الله تعالى لا يطهر الا بالغسل بالماء وهو الاقوى **لنا** انه محل حكم بنجاسته شرعا فلا يزول
عنه هذا الحكم الا بدليل شرعي ولم يثبت ولانه لا اصل في التطهير استنادا الى الماء لقوله تعالى وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم به فينتفي
التطهير عما عداه ولان الاحتياط يقتضيه احتج السيد المرتضى بان الموجب للنجاسة في المحل بقاء عين النجاسة فيه ومع المسح تزول العلة
فينتفي الحكم والجواب المنع من المقدمة الاولى فان الطهارة والنجاسة حكمان شرعيان نعم ملاقاة النجاسة دليل وعلامة على الحكم الشرعي
ولا يلزم من نفي الدليل والعلامة نفي المدلول **مسألة** قال ابو جعفر بن بابويه رحمه الله تعالى اذا اصاب الثوب كلب جاف ولم يكن
كلب صيد فعليه ان يرشه بالماء وان كان رطبا فعليه ان يغسله وان كان كلب صيد وكان جافا فليس عليه شيء وان كان رطبا فعليه ان يرشه
بالماء ولم يفصل غيره ذلك بل قالوا ان كان الثوب رطبا وجب غسله مطلقا وان كان يابسا رشه بالماء استحبابا **لنا** ما رواه الفضل ابو
العباس في الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلام اذا اصاب ثوبك من الكلب رطوبة فاغسله وان مسه جافا فاصبب عليه الماء قلت لم صار
بهذه المنزلة قال لان النبي صلى الله عليه وآله امر بقتلها ولانه نجس العين اصاب ثوبا رطبا فتتعدى حكم النجاسة اليه فوجب غسله **مسألة**
قال ابن الجنيد لا باس بان يزال بالبصاق عين الدم من الثوب فان قصد بذلك الدم النجس وان تلك الازالة يطهره فهو ممنوع وان قصد
ازالة الدم الطاهر كدم السمك وشبهه او ازالة النجس مع بقاء المحل على نجاسته فهو صحيح احتج بما رواه غياث بن ابراهيم عن ابي عبد الله
عن ابيه عليهما السلام عن علي عليه السلام قال لا باس ان يغسل الدم بالبصاق والجواب سند الرواية ضعيف ومع ذلك فيحمل على احد التفسيرين
اللذين ذكرناهما اولا **مسألة** اوجب ابن حمزة رش الثوب اذا اصابها كلب وخنزير يابسين ومسح موضع الاصابة في البدن بالتراب
اذا كانا يابسين لما رواه حريز عمن اخبره عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا مس ثوبك كلب فان كان يابسا فانضحه وان كان رطبا فاغسله والامر
للوجوب والاقرب الاستحباب اذ مع اليبوسة لا تتعدى النجاسة اجماعا والا لوجب غسل المحل

الفصل الثالث في الاواني

والجلود **مسألة** قال الشيخ في الخلاف يكره استعمال اواني الذهب والفضة وكذلك المفضض منها وقال في المبسوط لا يجوز
الاكل والشرب في اواني الذهب والفضة وفي المفضض من الموضع المفضض ويستعمل غير ذلك الموضع وكذا لا يجوز الانتفاع بها في البخور والتطيب
وغير ذلك لان النهي عن استعمالها عام يجب حمله على عمومه والظاهر ان مراده في الخلاف بالكراهة التحريم ويدل على التحريم ما رواه
الحلبي عن الصادق عليه السلام قال لا تاكل في انية من فضة ولا في انية مفضضة وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام انه نهى عن انية الذهب
والفضة وعن النبي صلى الله عليه وآله انه نهى عن استعمال اواني الذهب والفضة والنهي يعطي التحريم ثم ان الشيخ حرم اتخاذ الاواني من الذهب
والفضة لغير الاستعمال لان ذلك تضييع وقد نهى النبي صلى الله عليه وآله عن اضاعة المال ثم قال ابن ادريس والاقوى الجواز ومنع المقدمة
الاولى **مسألة** اذا ولغ الكلب في الاناء وجب غسله ثلث مرات احديهن بالتراب هذا هو المشهور بين علمائنا وقال ابن
الجنيد يغسل سبع مرات **لنا** الاصل براءة الذمة من الزائد ولان الواجب ازالة النجاسة بالماء الطاهر وهو يحصل في الثلث فيكون الزائد
غير واجب احتج ابن الجنيد بانه نجس من الغائط ويغسل الاناء منه سبع مرات والجواب المنع من الثانية **مسألة** المشهور ان
التراب يغسل به الاناء اول مرة وقال المفيد يغسل في الوسطى **لنا** ما رواه ابو العباس الفضل في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته
عن فضل الهرة والشاة والبقرة والابل والحمار والخيل والبغال والوحش والسباع فلم اترك شيئا الا سألته عنه فقال لا باس حتى انتهيت الى
الكلب فقال رجس نجس لا يتوضأ بفضله واصبب ذلك الماء واغسله بالتراب اول مرة ثم بالماء مرتين قال ابن ادريس كيفية غسله
بالتراب ان يمزج بالماء التراب ثم يغسل به الاناء اول مرة لان حقيقة الغسل جريان الماء على المحل ونحن قد ذكرنا في منتهى المطلب ان الغسل
بالتراب لا غير لوجهين الاول انهم نصوا على ذلك ولم يذكروا الماء الثاني ان المراد ازالة اللزوجة اللعابية الحاصلة من فم الكلب بالتراب
بحيث يزول ثلث الرطوبة والغسل هنا مجاز كما هو عنده اذا التراب مع الماء لا يسمى جريانه في الاناء غسلا **مسألة** قال المفيد رحمه الله
تعالى الكلب اذا شرب من الاناء او ولغ فيه او ماسه ببعض اعضائه فانه يهراق ما فيه من ماء ثم يغسل مرة بالماء ومرة ثانية بالتراب ومرة
ثالثة بالماء جعل حكم الاناء باي عضو كان كالولوغ والمشهور ايجاب التراب في الولوغ خاصة وهو المعتمد **لنا** ان الحكم معلق بالولوغ

فينتفي بانتفائه ولان الاصل براءة الذمة ولان المقتضي للتراب هو وجود الاجزاء اللزجة وهو معدوم هنا فينتفي الحكم احتج المفيد رحمه الله
تعالى بانه اناء الكلب فيجب غسله بالتراب كالولوغ والجواب انه قياس لا نقول به. **مسئلة** قال في الخلاف والمبسوط حكم الخنزير حكم
الكلب في الولوغ فيغسل الاناء من ولوغه ثلث مرات اوليهن بالتراب والذي اخترناه نحن في اكثر كتبنا انه يغسل من ولوغه سبع مرات بالماء
لنا ما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلم قال وسألته عن خنزير يشرب من اناء كيف يصنع به قال يغسل سبع مرات ولانه احوط و
ابلغ في ازالة ما حصل من لعاب الخنزير ورطوبته احتج الشيخ بوجهين الاول الخنزير يسمى كلبا لغة فيثبت حكمه الثاني ان الاناء يغسل من النجا
سات بالثلث مرات والخنزير نجس والجواب عن الاول المنع من تسمية الخنزير كلبا لغة وعن الثاني بالمنع من المقدمة الاولى ثم مع التسليم كيف
يتم هذا الاستدلال على وجوب الغسل بالتراب **مسئلة** المشهور غسل الاناء من ولوغ الكلب بالتراب اول مرة وقال ابن الجنيد
بالتراب وما يقوم مقامه وقال الشيخ اذا لم يوجد التراب لغسله جاز الاقتصار على الماء وان وجد غيره من الاشنان وما يجري مجراه كان
ذلك جائزا والاقرب الاقتصار على التراب مع وجوده فان تعذر فما يقوم مقامه من الاشنان وشبهه فان تعذر فالماء لان الحكم معلق
بالتراب فيتعين مع وجوده اما مع فقده فانه يجب ما يساويه من الاشنان وشبهه لحصول المقصود من التراب فان فقد الجميع فالماء
دفعا للمشقة اللاحقة والاقرب حينئذ عدم الاكتفاء بالغسل مرتين بالماء **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط
اذا ولغ الكلب في الاناء ثم وقع ذلك الاناء في الماء الكثير الذي بلغ كرا فما زاد لا ينجس الماء ويحصل بذلك غسلة من جملة الغسلات ولا يطهر
الاناء بذلك بل اذا تمم غسلاته بعد ذلك طهر والوجه عندي طهارة الاناء بذلك لانه حال وقوعه في الكر لا يمكن القول بنجاسته حينئذ
لزوال عين النجاسة اذ التقدير ذلك والحكم زال بملاقاته للكثير وقول الشيخ انه لا دليل على طهارته قبل حصول العدد فيه نظر اذ الظاهر
ان العدد انما يعتبر في الاناء الذي يصب فيه الماء للغسل اما مع وقوع الاناء في الماء الراكد الكثير او الجاري فالوجه انه لا يعتبر العدد حينئذ
ويدل على ذلك حديث عمار الساباطي عن الصادق عليه السلم وقد سأله عن كيفية غسل الكوز والاناء اذا كان قذرا قال يصب فيه ماء فيحرك فيه ثم
يفرغ منه ثم يصب فيه ماء اخر ثم يفرغ منه وقد طهر وهو يدل بمفهومه على ان العدد انما يكون مع صب الماء في الاناء. **مسئلة** قال
الشيخ في الخلاف يغسل الاناء من ساير النجاسات سوى الولوغ ثلث مرات وقال في المبسوط يغسل من ساير النجاسات ثلث مرات لا يراعى
فيها التراب وقد روي غسله مرة واحدة والاول احوط ويغسل من الخمر والاشربة المسكرة سبع مرات وروي مثل ذلك في الفارة اذا ماتت
في الاناء وقال في النهاية يغسل من ساير النجاسات ثلاث مرات وجوبا ومن الخمر والمسكر والفارة سبع مرات وجوبا ايضا وقال سلار
يغسل من ولوغ الكلب ثلث مرات اولاهن بالتراب ومن غير ذلك مرة الا آنية الخمر خاصة فانها تغسل سبع مرات وقال ابن ادريس الاولى
في غسل الاناء من ساير النجاسات مرة الا ولوغ الكلب والمسكر وقال المفيد رحمه الله تعالى يغسل من الولوغ ثلث مرات الوسطى بالتراب و
ليس حكم غير الكلب كذلك بل يهرق ما فيه ويغسل مرة واحدة بالماء واما في الخمر والاشربة المسكرة كلها بنجسة لا يستعمل حتى يهرق ما فيها منه
ويغسل سبع مرات بالماء والاقرب عندي ان الواجب بعد ازالة العين غسله مرة واحدة في الجميع الا الولوغ لكن يستحب السبع في الخمر والاشربة
وفي الجرذ والفارة **لنا** ان المقتضي للمنع حصول النجاسة في الاناء وبعد غسلها المتعقب لازالة العين ينتفي المانع ويثبت حكم الاصل وهو
تسويغ الاستعمال ولما رواه عمار بن موسى عن الصادق عليه السلم قال سألته عن الدن يكون فيه الخمر هل يصلح ان يكون فيه خل او ماء كامخ او زيتون
قال اذا غسل فلا بأس علق نفي البأس على مطلق الغسل الحاصل بالمرة الواحدة قال وعن الابريق يكون فيه خمر او يصلح ان يكون فيه ماء قال اذا
غسل فلا بأس والتقريب ما تقدم هنا احتج الشيخ رحمه الله على وجوب السبع في الخمر بما تقدم في حديث عمار وعلى وجوبها في موت الجرذ بما
رواه عمار عن الصادق عليه السلم اغسل الاناء الذي تصيب فيه الجرذ ميتا سبع مرات واحتج على ما ذكره في الخلاف من وجوب الثلث بطريقة
الاحتياط اذ مع غسله ثلث مرات يحصل الاجماع على طهارته وبما رواه عمار الساباطي عن الصادق عليه السلم قال سئل عن الكوز والاناء يكون
قذرا كيف يغسل وكم مرة يغسل قال ثلث مرات يصب فيه ماء فيحرك فيه ثم يفرغ منه ثم يصب فيه ماء اخر فيحرك فيه ثم يفرغ ثم يصب فيه ماء اخر
ثم يفرغ منه وقد طهر قال وسألته عن ابريق فيه خمر ايصلح ان يكون فيه ماء قال اذا غسل فلا بأس وقال في قدح او اناء يشرب فيه الخمر قال تغسله ثلث
مرات وسئل ايجزيه ان يصب فيه الماء قال لا يجزيه حتى يدلكه بيده ويغسله ثلث مرات ولان المرة الواحدة غير مزيلة غالبا فلا بد من الزائد فيجب العدد
فان لم يكن معينا لزم تكليف ما لا يطاق فتعين الثلث والجواب ان ما قدمناه من الحديث لا يعطي مطلوبه في وجوب السبع وحديث عمار
في وجوبها في موت الجرذ ضعيف لضعف سنده مع احتمال الاستحباب وطريقة الاحتياط لا تدل على الوجوب مع معارضتها بالبراءة الاصلية
وحديث عمار الثاني ضعيف السند ايضا مع جواز حمله على الاستحباب جمعا بين الادلة وكون الواحدة غير مزيلة ممنوع اذ البحث على تقدير
الازالة وايجاب العدد مطلقا لم يقل به احد وانما الواجب الازالة وهي المناط دون العدد اذ لو لم تحصل الازالة معه لم يكن مجزيا **مسئلة**
جلد الميتة لا يطهر بالدباغ سواء كان من حيوان طاهر العين في حيوته او نجس العين ذهب اليه علماؤنا اجمع الا ابن الجنيد فانه قال يطهر
بالدباغ ان كان الحيوان طاهر العين في حيوته **لنا** قوله تعالى حرمت عليكم الميتة وهو يستلزم تحريم جميع اجزائها في جميع المنافع

روى الشيخ عن علي بن المغيرة قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الميتة ينتفع بشيء منها قال لا وعن الكاظم عليه السلم انه كتب لا ينتفع من الميتة باهاب ولا عصب ولان الموت يقتضي النجاسة ولم يعلم رفع حكمها بالدبغ لتحقق العلة معه ولانه يحرم قبل الدبغ فكذا بعده عملا بالاستصحاب احتج ابن الجنيد بما رواه الحسين بن زرارة عن الصادق عليه السلم في جلد شاة ميتة يدبغ ويصب فيه اللبن ويشرب ويتوضأ قال نعم وقال يدبغ وينتفع به ولا يصلي فيه ولان المقتضي للتنجيس انما هو اتصال الرطوبات به فاذا ازال الرطوبة بالدبغ كان طاهرا والجواب المنع من صحة سند الحديث والتأويل باطلاق الميتة على ما مات بالتذكية والمعارضة بما رويناه فيبقى غيره من الاحاديث سليما عن المعارض ومنه ما روى عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلم اني ادخل سوق المسلمين اعني هذا الخلق الذين يدعون الاسلام فاشتري منهم الفراء للتجارة فاقول لصاحبها أليس هي ذكية فيقول بلى فهل يصلح لي ان ابيعها على انها ذكية فقال لا ولكن لا بأس ان تبيعها وتقول قد شرط لي الذي اشتريتها منه انها ذكية قلت وما افسد ذلك قال استحلال اهل العراق للميتة وزعموا ان دباغ جلد الميتة ذكاته ثم لم يرضوا ان يكذبوا في ذلك الا على رسول الله صلى الله عليه وآله وقد بينا ان المقتضي للتنجيس هو الموت دون اتصال الرطوبات به لان الموت يوجب الجمود والنتن والتغيرات التي يمتنع معها الممازجة ويحسن المجانبة وذلك يناسب التنجيس قضاء للعادة من تعويل الناس على محاسن الاخلاق ولان الدوران يقتضي استناد التنجيس الى الموت **مسألة** جلد ما لا يؤكل لحمه من الحيوان الطاهر في حيوته كالسباع يطهر بالتذكية ويجوز استعماله قبل الدبغ على كراهية وقال الشيخ والسيد المرتضى رحمهما الله تعالى انه لا يجوز استعماله قبل الدبغ **لنا** انه مذكى ولولا ذلك لكان ميتة فلا يطهر بالدباغ والثاني باطل عندهما فتعين الاول والتذكية مطهرة وما رواه الشيخ عن سماعة قال سألته عن لحوم السباع وجلودها فقال اما لحوم السباع من الطير والدواب فانا نكرهه واما الجلود فاركبوا عليها ولا تلبسوا منها شيئا تصلون فيه وتسويغ الركوب مطلقا يستلزم تسويغه من غير دبغ وتسويغ غير الركوب مما عدا اللبس حال الصلوة ولان من صور النزاع جلد السنجاب ويجوز الصلوة فيه قبل الدباغ لما رواه علي بن ابي حمزة قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن لباس الفراء والصلوة فيها فقال لا تصل فيها الا فيما كان منها ذكيا قال قلت وليس الذكي ما ذكي بالحديد فقال بلى اذا كان مما يؤكل لحمه قلت وما لا يؤكل لحمه من غير الغنم قال لا بأس بالسنجاب فانه دابة لا تأكل اللحم وليس هو مما نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عنه اذ نهى عن كل ذي ناب ومخلب وجه الاستدلال انه عليه السلم حكم بالرخصة في الصلوة في المذكى من السنجاب لتنافي ان التذكية هو ما ذكي بالحديد فلا يقف الحكم على غيره ولا يخرج عن كونه علة للتسويغ احتج الشيخ رحمه الله بالاجماع على جواز الاستعمال بعد الدباغ ولا دليل قبله والجواب المنع من نفي الدليل وقد بيناه **مسألة** يجوز الدباغ بالاجسام الطاهرة كقشور الرمان والعفص والقرظ والشث ولا يجوز بالاجسام النجسة اجماعا فان دبغ بها فالاقوى عندي الاكتفاء به في الدبغ لكن انما يطهر المدبوغ بالغسل بالماء وقال ابن الجنيد لا يطهر **لنا** ان المراد بالدبغ ازالة الرطوبات وقد حصل بالاجسام النجسة ثم تطهير المحل من النجاسة العارضة انما يكون بالماء ولانا قد بينا ان الدبغ ليس شرطا في الطهارة بل المقتضي لطهارة المحل عندنا انما هو التذكية وقد حصلت احتج ابن الجنيد بانه فعل منهي عنه فلا يقتضي ترتب حكم شرعي عليه اذ المنهي عنه ساقط في نظر الشرع وبما رواه الشيباني عن ابي يزيد القسمي عن ابي الحسن الرضا عليه السلم انه سأله عن جلود الدارش فقال لا تصل فيها فانها تدبغ بخرء الكلاب والجواب عن الاول بمنع عدم ترتب حكم شرعي على المنهي عنه فان كثيرا من المنهي عنه يترتب عليه احكام شرعية وعن الثاني بمنع صحة السند ولا نسلم ثانيا بان النهي عن الصلوة لا يدل على الطهارة فانا نقول بموجبه اذ هو منهي عن الصلوة فيه قبل غسله **مسألة** قال الشيخ في المبسوط وان الخمر ما كان منها قرعا او خشبا منقورا روى اصحابنا انه لا يجوز استعماله وانه لا يطهر وما كان مقيرا او مدهونا من الجرار الخضر او خزفا فانه يطهر اذا غسل سبع مرات وعندي ان الاول محمول على ضرب من التغليظ والكراهة دون الحظر وقال ابن البراج لا يجوز استعمالها غسل او لم يغسل والوجه عندي ما قاله الشيخ رحمه الله **لنا** انه بعد ازالة عين النجاسة يرتفع المانع من الاستعمال فيكون سائغا اما المقدمة الاولى فظاهرة لانا نبحث على تقدير ارتفاع العين عن المحل وعلى ان المقتضي للمنع انما هو تلك العين واما الثانية فلان الشيء لو بقي بعد انقطاع سببه لزم بقاء المعلول بعد العلة وذلك يخرج العلة عن العلية وما رواه عمار بن موسى عن الصادق عليه السلم وقد سأله عن الابريق يكون فيه خمر ويصلح ان يكون فيه ماء قال اذا غسل فلا بأس ولو كان نجس العين لا يطهر لوجب في الجواب الاستفصال احتج ابن البراج بما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن الدبا والمزفت قال وسألته عن الجرار الخضر والرصاص قال لا بأس بها ولان في الخمر حدة ونفوذا في الاجسام الملاقية لها فاذا لم تكن الآنية مغضورة دخلت اجزاء الخمر

استقرت في باطنه فلا ينفذ الماء اليها والجواب ان النهي للكراهة

ونفوذ الماء اشد من غيرها فانه مما يستقر الخمر فيستقر

فيه الماء فيصل الى ما وصل اليه الخمر

تمت الجزء



بسم الله الرحمن الرحيم وبه ثقتي

كتاب الصلوة وفيه ابواب الباب الاول في المقدمات وفيه فصول الاول في الاوقات

مسئلة لكل صلوة وقتان اول واخر قال الشيخان وابن ابي عقيل وابو الصلاح وابن البراج الاول وقت المختار والاخر وقت المعذور وقال ابن ادريس وابن الجنيد الاول وقت الفضيلة والثاني وقت الاجزاء وهو الحق **لنا** قوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس الى غسق الليل وليس المراد بذلك الامر بالاتيان بالصلوة في جميع اجزاء هذا الزمان على سبيل الجمع اجماعا فتعين التخيير وما رواه الشيخ عن عبيد بن زرارة قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن وقت الظهر والعصر فقال اذا زالت الشمس دخل وقت الظهر والعصر جميعا الا ان هذه قبل هذه ثم انت في وقت منهما جميعا حتى تغيب الشمس ولان ضبط الوقت بالطلوع للعذر يكون بالعذر غير مضبوط ولا منحصر فلا يناط به التكليف لا يقال هذا وارد في الفضيلة لانا نقول الضابط في الفضيلة لا يجب انحصاره فيما لا يقبل الزيادة والنقصان لتسهيلها لجواز تركها فان تركها لا يوجب عقابا ولا ذما بخلاف الاجزاء احتج الشيخ بما رواه يونس بن عبد الرحمن في الصحيح عن عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله يقول لكل صلوة وقتان واول الوقت افضله وليس لاحد ان يجعل اخر الوقتين وقتا الا في علة من غير عذر والجواب نحن نقول بموجب الحديث فانا قد بينا ان لكل صلوة وقتين لكن الاول وقت الفضيلة وهذا يشكل يدل على ما قلناه لقوله عليه السلام واول الوقت افضله فان افعل يقتضي التشارك في المعنى لا يقال قوله عليه السلام وليس لاحد ان يجعل اخر الوقتين وقتا الا في علة من غير عذر يقتضي المنع من جعل اخر الوقت وقتا لغير عذر لانا نقول لا نسلم انه يدل على المنع بل على نفي الجواز الذي لا كراهية فيه جمعا بين الادلة

مسئلة المشهور ان المغرب كذلك وقال ابن البراج ومن اصحابنا من ذهب الى انه لا وقت لها الا واحد وهو غروب القرص في افق المغرب **لنا** ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لكل صلوة وقتان ولانها احدى الخمس فكانت ذات وقتين كغيرها احتج المخالف بما رواه زيد الشحام في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن وقت المغرب فقال ان جبرئيل عليه السلام اتى النبي صلى الله عليه واله لكل صلوة بوقتين غير صلوة المغرب فان وقتها واحد ووقتها وجوبها والجواب المراد بذلك المبالغة في فضيلة الاسراع بها

مسئلة لا خلاف في ان زوال الشمس اول وقت الظهر وانما الخلاف في قدر حين الزوال يشترك الوقت بينها وبين العصر او يختص الظهر من اول الزوال بمقدار اداء اربع ركعات للحاضر وركعتين للمسافر الاول اختيار ابي جعفر بن بابويه وباقي علمائنا على الثاني وهو الحق عندي قال السيد المرتضى في جواب المسائل الناصرية الذي نذهب اليه انه اذا زالت الشمس فقد دخل وقت الظهر بلا خلاف ثم اختص اصحابنا بانهم يقولون اذا زالت الشمس فقد دخل وقت الظهر والعصر معا الا ان الظهر قبل العصر قال وتحقيق هذا الموضع انه اذا زالت فقد دخل وقت الظهر بمقدار ما يؤدى اربع ركعات فاذا خرج هذا المقدار من الوقت اشترك الوقتان ومعنى ذلك انه يصح ان يؤدي في هذا الوقت المشترك الظهر والعصر بطوله على ان الظهر مقدمة للعصر ثم لا يزال في وقت منهما الى ان يبقى الى غروب الشمس مقدار اداء اربع ركعات فيخرج وقت الظهر ويخلص هذا المقدار للعصر كما خلص الوقت الاول للظهر وعلى هذا التفسير الذي ذكره السيد يزول الخلاف **لنا** ان القول باشتراك الوقت حين الزوال بين الصلوتين مستلزم للمحال فيكون محالا والملازمة ظاهرة وبيان صدق المقدمة الاولى انه مستلزم لاحد محالين اما تكليف ما لا يطاق او خرق الاجماع واللازم بقسميه باطل اتفاقا فالملزوم مثله بيان استلزامه لاحد هذين ان التكليف حين الزوال اما ان يقع بالعبادتين معا او باحدهما اما لا بعينها او بواحدة معينة والاول يستلزم تكليف ما لا

الباب الاول في مقدمات الصلوة

قوله من غير علة يمكن ان يكون بدلا من قوله الا في علة

وهي وجوب الشمس والقرص الوقت الخ اليها اي عند وجوبها

بطاق اذ لا يتمكن المكلف من ايقاع فعلين متضادين في وقت واحد والثاني يستلزم خرق الاجماع اذ لا خلاف في ان الظهر مرادة بعينها حين الزوال الا انا
احد الفعلين والثالث يستلزم اما المطلوب او خرق الاجماع لان تلك المعينة ان كانت هي الظهر ثبت الاول وان كانت هي العصر ثبت الثاني ولان
الاجماع واقع على ان النبي صلى الله عليه وآله صلى الظهر اولا وقال صلوا كما رأيتموني اصلي فلو لم يكن وقتها لما صح منه عليه السلام ايقاعها فيه لا يقال
هذا انما يدل على خلاف محل النزاع فلا يسمع لانا نبين ان المراد بالاشتراك ليس هو ايقاع العبادتين في وقت واحد فان هذا محال بل صلاحية
الوقت لايقاع كل من العبادتين والاجزاء بايتهما وقعت سواء كانت الظهر مطلقا او العصر مع النسيان كما تذهبون اليه فيما بعد الاربع ايضا
فان الاشتراك لو كانت مفسرا بما ذكرتم لما امكنكم المصير اليه بعد الاربع ايضا واذا كان المراد ذلك انتفت الاستحالة اذ ليس في ذلك تكليف
محال ولا خرق اجماع واما فعل النبي صلى الله عليه وآله فانا نقول به لانه عندنا وقت لاحدى الفريضتين مع النسيان او للظهر عينا مع الذكر
والسهو على الرسول صلى الله عليه وآله محال لانا نقول اشتراك الوقت على ما فسرتموه فرع وقوع التكليف الى ما يستلزم المطلوب او المحال و
هو الجواب عن الثاني احتج ابن بابويه رحمه الله بقوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس الى غسق الليل والمراد الصلوة منها اما الظهر و
العصر معا او المغرب والعشاء معا اذ ليس المراد احدهما والا لامتد وقتها من الدلوك الى الغسق وهو باطل بالاجماع وبما رواه زرارة في الصحيح عن
الباقر عليه السلام انه قال اذا زالت الشمس دخل الوقتان الظهر والعصر واذا غابت الشمس دخل الوقتان المغرب والعشاء الآخرة وما رواه عبيد بن
زرارة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن وقت الظهر والعصر فقال اذا زالت الشمس فقد دخل وقت الظهر والعصر جميعا حتى تغيب الشمس والجواب
عن الاول ان الصلوات المتعددة اذا توزعت على الوقت المنقسم لم يجب اتحاد وقتها في جميع اجزاء الوقت بل ولا في ابعاضه وعن الحديث الاول ان
المراد دخول وقتها حينئذ ومقارنته دخول الآخر وهذا اولى من حمل ذلك على النسيان والحديث الثاني ينبه على ذلك لقوله عليه السلام الا ان هذه
قبل هذه **مسئلة** واختلف علماؤنا في آخر وقت الظهر فقال السيد المرتضى اذا زالت الشمس دخل وقت الظهر فاذا مضى مقدار صلوة
اربع ركعات اشتركت الصلوتان الظهر والعصر في الوقت الى ان يبقى الى مغيب الشمس مقدار اربع ركعات فيخرج وقت الظهر ويبقى وقت العصر و
بالغروب ينقضي وقت العصر وهو اختيار ابن الجنيد وسلار وابن ادريس وابن زهرة وقال الشيخ في المبسوط اذا زالت الشمس دخل وقت
الظهر ويختص به مقدار ما يصلي فيه اربع ركعات ثم يشترك الوقت بعده بينه وبين العصر الى ان يصير ظل كل شيء مثله وروي حتى يصير الظل
اربعة اقدام وهو اربعة اسباع الشخص المنتصب ثم يختص بعد ذلك بوقت العصر الى ان يصير ظل كل شيء مثليه فاذا صار كذلك فقد فات
وقت العصر هذا وقت الاختيار فاما وقت الضرورة فهما مشتركان فيه الى ان يبقى من النهار مقدار ما يصلي فيه اربع ركعات فاذا صار كذلك
اختص بوقت العصر الى ان تغرب الشمس وفي اصحابنا من قال ان هذا ايضا وقت الاختيار الا ان الاول افضل وافتى في الخلاف بمثل ذلك
كذا في الجمل وقال في النهاية آخر وقت الظهر لمن لا عذر له اذا صارت الشمس على اربعة اقدام وقال في الاقتصاد آخره اذا زاد الفيء اربعة اسباع
الشخص او يصير ظل كل شيء مثله وهو اختياره في المصباح وقال في عمل اليوم والليلة اذا زاد الفيء اربعة اسباع الشخص وقد جعل في المبسوط
اسباع الشخص رواية ولم يتعرض لهذه الرواية في الخلاف والجمل وافتى في النهاية وعمل يوم وليلة بهذه الرواية ولم يتعرض للظل المماثل وافتى في الا
قتصاد باحدهما لا بعينه وقال المفيد رحمه الله تعالى وقت الظهر بعد زوال الشمس الى ان يرجع الفيء سبعي الشخص وقال ابن ابي عقيل اول
وقت الظهر زوال الشمس الى ان ينتهي الظل ذراعا واحدا او قدمين من ظل قامته بعد الزوال فاذا جاوز ذلك فقد دخل الوقت الآخر مع انه
حكم ان الوقت الآخر لذوي الاعذار فان اخر المختار الصلوة من غير عذر الى آخر الوقت فقد ضيع صلوته وبطل عمله وكان عند آل محمد عليهم السلام
اذا صلاها في آخر وقتها قاضيا لا مؤديا للفرض في وقته وقال ابن البراج آخر الوقت ان يصير ظل كل شيء مثله وقال ابو الصلاح آخر وقت
المختار الافضل ان يبلغ الظل سبعي القائم وآخر وقت الاجزاء ان يبلغ الظل اربعة اسباعه وآخر وقت المضطر ان يصير الظل مثله وللشيخ
في التهذيب قول آخر وهو ان آخر وقت الظهر اربعة اقدام وهي اربعة اسباع الشخص وبه قال السيد المرتضى في المصباح والذي نذهب
اليه نحن ما اختاره السيد المرتضى اولا **لنا** قوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس الى غسق الليل والدلوك الزوال والغسق الظلمة وهو يدل
على جواز ايقاع الفريضتين من اول الزوال الى الغروب وما رواه عبيد بن زرارة قال سألت ابا عبد الله عن وقت الظهر والعصر فقال اذا زالت
الشمس فقد دخل وقت الظهر والعصر جميعا الا ان هذه قبل هذه ثم انت في وقت منهما جميعا حتى تغيب الشمس وعن عبيد بن زرارة عن الصادق
عليه السلام قال لا يفوت الصلوة من اراد الصلوة لا تفوت صلوة النهار حتى تغيب الشمس وعن زرارة عن الباقر عليه السلام احب الوقت الى الله
عز وجل اوله حين يدخل وقت الصلوة فصل الفريضة فان لم تفعل فانك في وقت منهما حتى تغيب الشمس وعن داود بن ابي يزيد وهو داود بن فرقد
عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله قال اذا زالت الشمس فقد دخل وقت الظهر حتى يمضي مقدار ما يصلي المصلي اربع ركعات فاذا مضى ذلك فقد
دخل وقت الظهر والعصر حتى يبقى من الشمس مقدار ما يصلي المصلي اربع ركعات فاذا بقي مقدار ذلك فقد خرج وقت الظهر وبقي وقت العصر حتى تغيب الشمس وفي
الصحيح عن معمر بن يحيى قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول وقت العصر الى غروب الشمس وفي الصحيح عن عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام
في قوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس الى غسق الليل قال ان الله تعالى افترض اربع صلوات اول وقتها زوال الشمس الى انتصاف الليل

منها صلوا فالاول وقتها من عند زوال الشمس الى غروب الشمس الا ان هذه قبل هذه ولانه لو اختص وقت الظهر بالاقدام او الظل المماثل لما وجب على الحائض صلوة الظهر لو طهرت بعد ذلك والتالي باطل فالمقدم مثله بيان الشرطية ان العذر اذا استوعب الوقت لم يجب القضاء صلوته اجماعا والتقدير انها طهرت بعد الاقدام وبيان بطلان التالي ما رواه عبد الله بن سنان قال اذا طهرت المرأة قبل غروب الشمس فلتصل الظهر والعصر ومثله عن ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلم ومثله عن عمر بن يحيى عن داود الزجاج عن الباقر عليه السلم ولان القول بان اخر وقت الظهر اذا صار ظل كل شئ مثله او اربعة اقدام قول يتضيق العبادة وزيادة حرج فيها فيكون منفيا بقوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج ولان اعتبار ذلك زيادة في التكليف اما اولا فالمنع من ايقاع العبادة بعده واما ثانيا فالمعرفة لهذا الوقت فيكون منفيا عملا باصالة براءة الذمة ولان الاختيار والاضطرار والاعذار من الاشياء التي لا يمكن ضبطها فلا يناط بها الاحكام لعسر ضبطها وعدم معرفة مقدار المناط منها احتج الشيخ في الخلاف على ما ادعاه فيه من ان اخر وقت الظهر اذا صار ظل كل شئ مثله بالاجماع على انه وقت للظهر وليس على ما زاد عليه دليل فلا يكون وقتا عملا بالاحتياط وبما رواه زرارة قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن وقت صلوة الظهر في القيظ فلم يجبني فلما ان كان بعد ذلك قال لعمر بن سعيد بن هلال ان زرارة سألني عن وقت صلوة الظهر في القيظ فلم اخبره فخرجت من ذلك فاقرأه مني السلم وقل له اذا كان ظلك مثلك فصل الظهر واذا كان ظلك مثليك فصل العصر وعن احمد بن عمر عن ابي الحسن عليه السلم قال سألته عن وقت صلوة الظهر والعصر فقال وقت الظهر اذا زاغت الشمس الى ان يذهب الظل قامة ووقت العصر قامة ونصف الى قامتين وعن احمد بن محمد قال سألته عن وقت الظهر والعصر فكتب قامة للظهر وقامة للعصر احتج على الاقدام بما رواه ابرهيم الكرخي قال سألت الكاظم عليه السلم متى يدخل وقت الظهر قال اذا زالت الشمس فقلت متى يخرج وقتها فقال من بعد ما يمضي من زوالها اربعة اقدام ان وقت الظهر ضيق ليس كغيره قلت متى يدخل وقت العصر قال ان اخر وقت الظهر هو اول وقت العصر قلت فمتى يخرج وقت العصر قال وقت العصر الى ان تغرب الشمس وذلك من علة وهو تضييع فقلت له لو ان رجلا صلى الظهر بعد ما يمضي من زوال الشمس اربعة اقدام اكان عندك غير مؤد لها فقال ان تعمد ذلك ليخالف السنة والوقت لم يقبل منه كما لو ان رجلا اخر العصر الى قرب ان تغرب الشمس متعمدا من غير علة لم يقبل منه ان رسول الله صلى الله عليه وآله قد وقت للصلوات المفروضات وقتا وحد لها حدا في سنته للناس فمن رغب عن سنة من سننه الموجبات كان مثل من رغب عن فرائض الله عز وجل واحتج المفيد بما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال سألته عن وقت الظهر فقال ذراع من زوال الشمس ووقت العصر ذراع من وقت الظهر فذلك اربعة اقدام من زوال الشمس وبما رواه في الصحيح عن الفضيل بن يسار وزرارة وبكير ابني اعين ومحمد بن مسلم وبريد بن معوية العجلي قالا قال ابو جعفر وابو عبد الله عليهما السلم وقت الظهر بعد الزوال قدمان ووقت العصر بعد ذلك قدمان وهذا اول وقت الى ان يمضي اربعة اقدام للعصر واحتج ابن ابي عقيل بحديث زرارة عن الباقر عليه السلم وقد ذكرناه في اول احتجاج المفيد وبما رواه محمد بن حكيم قال سمعت العبد الصالح عليه السلم يقول ان اول وقت الظهر زوال الشمس واخر وقتها قامة من الزوال وقد روى علي بن ابي حمزة قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول القامة هي الذراع وقال له ابو بصير كم القامة فقال ذراع ان قامة رحل رسول الله صلى الله عليه وآله كانت ذراعا والجواب عن الاول انا قد دللنا على كون الزائد وقتا للظهر والحديث الاول لا دلالة فيه على ان اخر الوقت ما ذكره بل لو استدل به على ضده كان اقرب لان امره بالصلوة في ذلك الوقت يدل على انه ليس اخره وعن الاحاديث الباقية بان ذلك تحديد لاجل النافلة وللوقت الافضل لا للاجزاء جمعا بين الادلة ويؤيده ما رواه محمد بن احمد بن يحيى في الصحيح قال كتب بعض اصحابنا الى ابي الحسن عليه السلم روي عن ابائك القدم والقدمين والاربع والقامة والقامتين وظل مثلك والذراع والذراعين فكتب عليه السلم لا القدم ولا القدمين اذا زالت الشمس فقد دخل وقت الصلوة وبين يديها سبحة وهي ثمان ركعات فان شئت طولت وان شئت قصرت ثم صل الظهر فاذا فرغت كان بين الظهر والعصر سبحة وهي ثمان ركعات ان شئت طولت وان شئت قصرت ثم صل العصر وما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال ان حائط مسجد رسول الله صلى الله عليه وآله كان قامة وكان اذا مضى من فيئه ذراع صلى الظهر فاذا مضى من فيئه ذراعان صلى العصر ثم قال اتدري لم جعل الذراع والذراعان قلت لم جعل ذلك قال لمكان الفريضة فان لك ان تتنفل من زوال الشمس الى ان يمضي الفيئ ذراعا فاذا بلغ فيئك ذراعا من الزوال بدأت بالفريضة وتركت النافلة وهذه الاحاديث تدل على استحباب تاخير الظهر عن الزوال قدر قامة **مسئلة** اخر وقت العصر غروب الشمس ذهب اليه السيد المرتضى في الجمل وجواب المسائل الناصرية وهو اختيار ابن الجنيد وابن ادريس وابن زهرة وقال المفيد يمتد وقتها الى ان يتغير لون الشمس باصفرارها للغروب وللمضطر والناسي الى مغيبها وقال الشيخ في الخلاف اخره اذا صار ظل كل شئ مثليه وقال في المبسوط اخره اذا صار ظل كل شئ مثليه فاذا صار كذلك فقد فات وقت العصر هذا وقت الاختيار واما وقت الضرورة فهما مشتركان فيه الى ان يبقى مقدار ما يصلي فيه اربع ركعات فاذا صار كذلك اختص بوقت العصر الى ان تغرب الشمس اختاره ابن البراج وابن حمزة وابو الصلاح وهو الظاهر من كلام سلار وقال

ابن ابي عقيل الى ان ينتهي الظل ذراعين بعد زوال الشمس فاذا جاوز ذلك فقد دخل في الوقت الاخر والحق عندي قول السيد المرتضى **لنا**
قوله تعالى اقم الصلوة طرفي النهار وهو اشارة الى الصبح والعصر لا المغرب لانها طرف الليل لا النهار ولو كان اخر وقته اذا صار ظل كل شئ
مثليه لم يكن طرفا للنهار بل قريبا من الوسط احتج بما تقدم من الروايات وقد سبق الجواب عنها ان ذلك للفضيلة لا للاجزاء واحتج المفيد بما
رواه سليمان بن جعفر في الصحيح قال قال الفقيه اخر وقت العصر ستة اقدام ونصف وهو اشارة الى الاصفرار لان الظل الى اخر النهار يقسم سبعة
اقدام والجواب المراد بذلك وقت الفضيلة جمعا بين الاخبار **مسئلة** قال السيد المرتضى في الجمل اذا غربت الشمس دخل وقت صلوة
المغرب فاذا مضى مقدار اداء ثلث ركعات دخل وقت العشاء الاخرة واشتركت الصلوتان في الوقت الى ان يبقى الى انتصاف الليل مقدار اداء
اربع ركعات فيخرج وقت المغرب ويخلص ذلك المقدار للعشاء الاخرة واختاره ابن الجنيد وابن زهرة وابن ادريس وقال المفيد اخر وقتها
غيبوبة الشفق وهو الحمرة في المغرب والمسافر اذا جد به السير عند المغرب فهو في سعة من تاخيرها الى ربع الليل وبه قال الشيخ في النهاية وقال
في المبسوط اخره غيبوبة الشفق للمختار وللمضطر الى ربع الليل وبه قال ابن حمزة وقال في الخلاف اخره غيبوبة الشفق واطلق وبه قال ابن
البراج وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية اخر وقتها مغيب الشفق الذي هو الحمرة وروي ربع الليل وحكى بعض اصحابنا ان وقتها
ممتد الى نصف الليل وقال ابن ابي عقيل اول وقت المغرب سقوط القرص وعلامته ان يسود افق السماء من المشرق وذلك اقبال الليل
وتقوية الظلمة في الجو واشتباك النجوم فان جاوز ذلك باقل قليل حتى يغيب الشفق فقد دخل في الوقت الاخير وقال ابن بابويه وقت المغرب لمن
كان في طلب المنزل في سفر الى ربع الليل وكذا للمفيض من عرفات الى جمع وقال سلار يمتد وقت العشاء الاولى الى ان يبقى لغياب الشفق
الاحمر مقدار اداء ثلث ركعات وقال ابو الصلاح اخر وقت الاجزاء ذهاب الحمرة من المغرب واخر وقت المضطر ربع الليل والحق ما ذهب
اليه السيد المرتضى اولا **لنا** قوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس الى غسق الليل وفي بعض الاخبار ان غسق الليل نصفه وما رواه
عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا غربت الشمس دخل وقت الصلوتين الى نصف الليل الا ان هذه قبل هذه واذا زالت
الشمس دخل وقت الصلوتين الا ان هذه قبل هذه وعن داود بن فرقد عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا غابت
الشمس فقد دخل وقت المغرب حتى يمضي مقدار ما يصلي المصلي ثلث ركعات فاذا مضى ذلك فقد دخل وقت المغرب والعشاء الاخرة حتى يبقى
من انتصاف الليل مقدار ما يصلي فيه المصلي اربع ركعات فاذا بقي مقدار ذلك فقد خرج وقت المغرب وبقي وقت العشاء الاخرة الى انتصاف
الليل ولان القول باشتراك الوقت بعد الزوال بمقدار اداء الظهر بينها وبين العصر الى قبل الغيبوبة بمقدار اداء العصر مع القول
بعدم اشتراك الوقت بين المغرب والعشاء بعد مضي وقت المغرب الى قبل انتصاف الليل بمقدار اداء العشاء مما لا يجتمعان والاول ثابت فينتفي
الثاني وبيان ان عدم الاجتماع انه خرق للاجماع اذ كل من قال بالاشتراك هناك قال به هنا فالفرق ثابت وبيان ثبوت الاول ما سبق من
الادلة في المسئلة المتقدمة احتج الشيخان والسيد المرتضى وغيرهم بقوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس الى غسق الليل قال
السيد في الدلوك قيل انه الزوال وقيل انه الغروب وهو عليهما جميعا يحصل وقت المغرب ممتدا الى غسق الليل والغسق اجتماع الظلمة
وما رواه اسمعيل بن جابر عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن وقت المغرب قال من غروب الشمس الى سقوط الشفق وعن عمر بن
يزيد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن وقت المغرب فقال اذا كان ارفق بك وامكن لك في صلوتك وكنت في حوائجك فلك ان
تؤخرها الى ربع الليل قال قال لي هذا وهو شاهد في بلده ولا يمكن جعل الوقتين لواحد لتضادهما اذ المنع من تاخير المغرب عن سقوط الشفق
المستفاد من الغاية مع الاذن في تاخيرها الى ربع الليل متضادان فجعلنا الاول للمختار والثاني للمضطر خصوصا مع قوله عليه السلام
وكنت في حوائجك والجواب عن الاول ان الغسق هو نصف الليل لما رواه عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام في قوله تعالى اقم الصلوة
لدلوك الشمس الى غسق الليل قال ان الله تعالى افترض اربع صلوات اول وقتها زوال الشمس الى انتصاف الليل منها صلوتان اول وقتهما
من عند زوال الشمس الى غروب الشمس الا ان هذه قبل هذه وما رواه بكر بن محمد في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال اول وقت العشاء
ذهاب الحمرة واخر وقتها الى غسق الليل نصف الليل وعن الاحاديث الاخر وانما بانها محمولة على الفضيلة وكذا ما ورد في هذا الباب جمعا
بين الاخبار **مسئلة** اول وقت العشاء الاخرة اذا مضى من الغروب مقدار ثلث ركعات فيشترك الوقت بينها وبين المغرب الى
ان يبقى لانتصاف الليل مقدار اداء العشاء فيختص بها اختاره السيد المرتضى وابن الجنيد وابو الصلاح وابن البراج وابن زهرة وابن
حمزة وابن ادريس وقال الشيخان اول وقتها غيبوبة الشفق وهو الحمرة المغربية وهو اختيار ابن ابي عقيل وسلار **لنا** قوله تعالى
اقم الصلوة لدلوك الشمس الى غسق الليل وقد قيل ان الدلوك الغروب والغسق الانتصاف وقول الصادق عليه السلام في رواية عبيد بن
زرارة اذا غربت الشمس دخل وقت الصلوتين وقوله عليه السلام في حديث داود بن فرقد فاذا مضى مقدار ما يصلي المصلي ثلث ركعات فقد
دخل وقت المغرب والعشاء الاخرة حتى يبقى من انتصاف الليل مقدار ما يصلي المصلي اربع ركعات ولانا قد بينا ان اشتراك الوقت بين
صلوتي الظهر والعصر مستلزم للاشتراك بين المغرب والعشاء لعدم القائل بالفرق وقد ثبت الملزوم فيثبت اللازم احتج الشيخ بما رواه

احتج الشيخ رحمه الله

بكر بن محمد في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اول وقت العشاء ذهاب الحمرة واخر وقتها الى غسق الليل نصف الليل وبما رواه يزيد بن خليفة عن الصادق عليه السلام اول وقت العشاء حين مغيب الشفق الى ثلث الليل وعن زرارة عن الباقر عليه السلام قال فاذا غاب الشفق دخل وقت العشاء ولان الاجماع واقع على ان ما بعد الشفق وقت للعشاء ولا اجماع على ما قبله فوجب الاحتياط لئلا يصلي قبل دخول الوقت ولانها عبادة موقتة فلا بد لها من ابتداء مضبوط والا لزم تكليف ما لا يطاق واداء المغرب غير منضبط فلا يناط به وقت العبادة والجواب عن الاول انه محمول على الفضيلة اذ الاولى تاخير العشاء الى غيبوبة الشفق وهو الجواب عن باقي الاحاديث وغيرها انما ورد في هذا الباب جمعا بين الاحاديث لما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر والصادق عليهما السلام وقد سالهما عن الرجل يصلي العشاء الاخرة قبل سقوط الشفق فقال لا باس وفي الصحيح عن عبيد الله وعمران ابني علي الحلبيين قالا سالنا الصادق عليه السلام عن صلوة العشاء الاخرة قبل سقوط الشفق فقال لا باس بذلك وفي الموثق عن زرارة عن الصادق عليه السلام قال صلى رسول الله صلى الله عليه وآله بالناس الظهر والعصر حين زالت الشمس في جماعة من غير علة وصلى بهم المغرب والعشاء الاخرة قبل سقوط الشفق من غير علة في جماعة وانما فعل رسول الله صلى الله عليه وآله ذلك ليتسع الوقت على امته وفي الصحيح عن اسحق بن عمار قال سالت ابا عبد الله عليه السلام يجمع بين المغرب والعشاء في الحضر قبل ان يغيب الشفق من غير علة قال لا باس وحديث يزيد بن خليفة ضعيف لان يزيد هذا واقفي فلا يصار الى روايته وحديث زرارة في طريقه موسى بن بكير وهو واقفي ايضا وعدم دليل الاجماع قبل الشفق وثبوته بعده لا يدل على مطلوبه فان عدم دليل معين لا يقتضي عدم الحكم وقد ذكرناه ولا نسلم عدم الانضباط بقدر الواجب من الصلوة **مسألة** اخر وقت العشاء الاخرة نصف الليل وهو اختيار السيد المرتضى وابن الجنيد وسلار وابن زهرة وابن ادريس وقال المفيد اخره ثلث الليل وهو قول الشيخ رحمه الله في النهاية والجمل والخلاف والاقتصاد وقال في المبسوط اخره ثلث الليل للمختار وللمضطر نصف الليل وجعل في الخلاف والجمل والاقتصاد نصف الليل رواية وفي النهاية اخره ثلث الليل ولا يجوز تاخيره الى اخر الوقت الا لعذر وقد رويت رواية ان اخر الوقت للعشاء الاخرة ممتد الى نصف الليل والاحوط ما قدمناه وهذا يدل على ان وقت المضطر عنده ثلث الليل وقال ابن حمزة كقوله في المبسوط وقال ابن ابي عقيل اول وقت العشاء الاخرة مغيب الشفق والشفق الحمرة لا البياض فان جاوز ذلك حتى دخل ربع الليل فقد دخل في الوقت الاخير وقد روي الى نصف الليل وقال ابن البراج كقول المفيد ره ونقل الشيخ في المبسوط عن بعض علمائنا ان اخره للمضطر طلوع الفجر **لنا** قوله تعالى الى غسق الليل وقد بينا ان غسق الليل انتصافه وما تقدم من الاحاديث وما رواه ابو بصير عن ابي جعفر عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله لولا انني اخاف ان اشق على امتي لاخرت العتمة الى ثلث الليل وانت في رخصة الى نصف الليل وهو غسق الليل فاذا مضى الغسق نادى ملكان من رقد عن الصلوة المكتوبة بعد نصف الليل فلا رقدت عيناه وجه الاستدلال من وجهين احدهما انه عليه السلام جعل تاخير العتمة الى ثلث الليل افضل بقوله لولا انني اخاف ان اشق على امتي لاخرت العتمة الى ثلث الليل ولولا افضليته لما قال ذلك ولو كان اخر وقت المختار او مطلقا لما تم ذلك الثاني قوله عليه السلام وانت في رخصة الى نصف الليل وعن معلى بن خنيس عن ابي عبد الله عليه السلام قال اخر وقت العتمة نصف الليل ولان التضييق مناف لاصالة البراءة احتج الشيخ بالاجماع على ان الثلث وقت العتمة والخلاف في الزائد ولا دليل عليه فوجب نفيه والاخذ بالاحتياط وبما رواه يزيد بن خليفة عن الصادق عليه السلام قال وقت العشاء حين يغيب الشفق الى ثلث الليل وعن زرارة عن الباقر عليه السلام اخر وقت العشاء ثلث الليل ولان المبادرة والمسارعة الى فعل الخير تحصل بذلك فيدخل تحت قوله تعالى وسارعوا الى مغفرة من ربكم احتج ابن ابي عقيل بما رواه اسمعيل بن مهران قال كتبت الى الرضا عليه السلام ذكر اصحابنا انه اذا زالت الشمس فقد دخل وقت الظهر والعصر واذا غربت دخل وقت المغرب والعشاء الاخرة الا ان هذه قبل هذه في السفر والحضر وان وقت المغرب الى ربع الليل فكتب كذلك الوقت غير ان وقت المغرب ضيق واخر وقتها ذهاب الحمرة ومصيرها الى البياض في افق المغرب واحتج من قال اخرها طلوع الفجر بما رواه عبيد بن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا يفوت الصلوة من اراد الصلوة لا تفوت صلوة النهار حتى تغيب الشمس ولا صلوة الليل حتى يطلع الفجر ولا صلوة الفجر حتى تطلع الشمس والجواب عن دلالة الاجماع لا يقتضي نفي الدليل مطلقا وقد بيناه وعن الاحاديث بعد سلامة السند انها للفضيلة جمعا بين الادلة وهو الجواب عن الاية وعن رواية ابن مهران انه غير دال على مطلوب ابن ابي عقيل لان اشتراك الوقتين من حين الغروب وتخصيص المغرب بربع الليل لا يدل على ثبوت هذا التقدير في العشاء الاخرة وعن حديث عبيد بن زرارة بمنع صحة السند اولا وبالحمل على مطلق الصلوة الشاملة للفرض والنفل ونحن نقول بموجبه فان صلوة الليل يمتد الى طلوع الفجر **مسألة** واخر وقت الصبح طلوع الشمس وبه قال السيد المرتضى وابن الجنيد والمفيد وسلار وابن البراج وابو الصلاح وابن زهرة وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل اخره للمختار طلوع الحمرة المشرقية وللمضطر طلوع الشمس وهو اختيار ابن حمزة وللشيخ قولان احدهما كما اخترناه ذهب اليه في الجمل والاقتصاد والثاني كمذهب ابن ابي عقيل اختاره في المبسوط والخلاف **لنا** ما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام قال وقت صلوة

الغداة ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس وعن اصبغ بن نباتة قال قال امير المؤمنين عليه السلام من ادرك من الغداة ركعة قبل طلوع الشمس فقد ادرك الغداة تامة وعن عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام قال لا يفوت الصلوة من اراد الصلوة لا تفوت صلوة النهار حتى تغيب الشمس ولا صلوة الليل حتى يطلع الفجر ولا صلوة الفجر حتى تطلع الشمس احتج الشيخ بما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال وقت الفجر حين ينشق الى ان يتجلل الصبح السماء ولا ينبغي تاخير ذلك عمدا لكنه وقت لمن شغل او نسي او نام ونحوه روى ابن سنان في الصحيح وفي الموثق عن ابي بصير المكفوف قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الصائم متى يحرم عليه الطعام فقال اذا كان الفجر كالقبطية البيضاء قلت فمتى تحل الصلوة فقال اذا كان كذلك فقلت ألست في وقت من تلك الساعة الى ان تطلع الشمس فقال انما نعدها صلوة الصبيان وحمل الحديثين على صاحب العذر والجواب انه ليس هذا الحمل اولى من حمل احاديثه على الاستحباب والفضيلة ويدل عليه قوله ولا ينبغي تاخير ذلك عمدا ولو كان محرما لقال لا يجوز او لا يحل **مسألة** قال الشيخ في النهاية وقت نوافل الظهر من عند زوال الشمس الى ان يصير الفيء على قدمين وقال في المبسوط فاما اوقات النوافل المرتبة فانه يصلي نوافل الزوال من بعد الزوال الى ان يبقى الى آخر الوقت مقدار ما يصلي فيه فريضة الظهر ومع انه جعل اول وقت الظهر فيه للعصر اذا صار ظل كل شيء مثله باول الاول لابن حمزة وقال ابن الجنيد يستحب للحاضر ان يقدم بعد الزوال وقبل فريضة الظهر شيئا من التطوع الى ان تزول الشمس قدمين او ذراعا من وقت زوالها ثم ياتي بفريضة الظهر وقال ابن ادريس اذا صار ظل كل شيء مثله خرج وقت النافلة ذكره المرتضى عن نفسه لكن النافلة قد تطول قد تقصر بكثرة الدعاء وقلته ويؤيده ما رواه عمر بن حنظلة قال كنت اقيس الشمس عند ابي عبد الله عليه السلام فقال يا عمر الا انبئك بابين من هذا قال قلت بلى جعلت فداك قال اذا زالت الشمس فقد وقع وقت الظهر الا ان بين يديها سبحة وذلك اليك فان انت خففت سبحتك فحين تفرغ من سبحتك وفي حديث زرارة عن الباقر عليه السلام اتدري لم جعل الذراع والذراعان قلت لم جعل ذلك قال لمكان النافلة فان لك ان تتنفل من زوال الشمس الى ان يمضي الفيء ذراعا فاذا بلغ فيئك ذراعا من الزوال بدأت بالفريضة وتركت النافلة

مسألة قال الشيخ في النهاية وقت نافلة العصر من حين الفراغ من الظهر الى اربعة اقدام وفي الجمل حتى يصير الفيء مثليه بمعناه وقال في المبسوط واختاره ابن ادريس وقال ابن الجنيد الى ان يصير الفيء اربعة اقدام او ذراعين والقولان جيدان لما تقدم وروى زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام وقد سأله عن وقت الظهر فقال ذراع من زوال الشمس ووقت العصر ذراع من وقت الظهر فذلك اربعة اقدام من زوال الشمس وقال زرارة قال لي ابو جعفر عليه السلام حين سألته عن ذلك ان حائط مسجد رسول الله صلى الله عليه وآله كان قامة فكان اذا مضى من فيئه ذراع صلى الظهر واذا مضى من فيئه ذراعان صلى العصر ثم قال اتدري لم جعل الذراع والذراعان قلت لم جعل ذلك قال لمكان النافلة فان لك ان تتنفل من زوال الشمس الى ان يمضي الفيء ذراعا فاذا بلغ فيئك ذراعا من الزوال بدأت بالفريضة وتركت النافلة وفي الصحيح عن احمد بن محمد بن يحيى قال كتب بعض اصحابنا الى ابي الحسن عليه السلام روي عن آبائك القدم والقدمين والاربع والقامة والقامتين وظل مثلك والذراع والذراعين فكتب عليه السلام لا القدم ولا القدمين اذا زالت الشمس فقد دخل وقت الصلوة وبين يديها سبحة وهي ثمان ركعات فان شئت طولت وان شئت قصرت ثم صل الظهر فاذا فرغت كان بين الظهر والعصر سبحة وهي ثمان ركعات ان شئت طولت وان شئت قصرت ثم صل العصر

مسألة آخر صلوة الليل طلوع الفجر الثاني قاله الشيخ وهو المشهور وقال السيد المرتضى طلوع الفجر الاول احتج الشيخ بما رواه اسمعيل بن سعد الاشعري قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن ساعات الوتر قال احبها الي الفجر الاول وسألته عن افضل ساعات الليل قال الثلث الباقي وسألته عن الوتر بعد الصبح قال نعم قد كان ابي ربما اوتر بعد ما انفجر الصبح احتج السيد بان ركعتي الفجر آخر ثلث الليل ووقتهما الفجر الاول

مسألة قال السيد المرتضى وقت ركعتي الفجر طلوع الفجر الاول وقال الشيخ في النهاية ووقتهما عند الفراغ من صلوة الليل وان كان ذلك قبل طلوع الفجر وهو اختيار ابن البراج وابن ادريس وقال في المبسوط وقت ركعتي الفجر عند الفراغ من صلوة الليل بعد ان يكون الفجر الاول قد طلع وقال ابن الجنيد وقت صلوة الليل والوتر والركعتين من حين انتصاف الليل الى طلوع الفجر على الترتيب ولا استحب صلوة الركعتين قبل سدس الليل من آخره احتج الشيخ بما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن ركعتي الفجر قبل الفجر او بعد الفجر فقال قبل الفجر انهما من صلوة الليل ثلاث عشرة ركعة صلوة الليل اتريد ان تقايس لو كان عليك من شهر رمضان اكنت تتطوع اذا دخل عليك وقت الفريضة فابدأ بالفريضة وفي الصحيح عن احمد بن محمد بن ابي نصر قال قلت لابي الحسن عليه السلام ركعتا الفجر اصليهما قبل الفجر او بعد الفجر فقال قال ابو جعفر عليه السلام احش بهما صلوة الليل وصلهما قبل الفجر واحتج السيد المرتضى بما رواه يعقوب بن سالم في الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلام صلهما بعد الفجر واقرأ فيهما في الاولى قل يا ايها الكافرون وفي الثانية قل هو الله احد والظاهر ان المراد بالفجر هنا الاول والاقرب عندي ان فيهما بعد صلوة الليل وان لم يطلع الفجر الاول ويستحب تاخيرهما الى طلوع الفجر الاول لهذا الحديث ولما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال صلهما بعد ما يطلع الفجر الاول ويؤيد ذلك ما رواه محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن اول ركعتي الفجر فقال سدس الليل الباقي

قال الشيخ في التهذيب يبلغ المعتبر بزيادة الظل قدم والفيء الاول لا قدم والشخص في الاكثر ان المعتبر قدر الشخص احتج الشيخ بما رواه يونس عن بعض رجاله عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عما جاء في الحديث ان صلّ الظهر اذا كانت الشمس قامة وقامتين وذراعا وذراعين وقدما وقدمين من هذا ومن هذا وكيف هذا ومتى هذا وكيف هذا وقد يكون الظل في بعض الاوقات نصف قدم قال انما قال ظل القامة ولم يقل قامة الظل وذلك ان ظل القامة يختلف مرة يكثر ومرة يقل والقامة قامة ابدا لا يختلف ثم قال ذراعا وذراعين وقدما وقدمين فصار ذراع وذراعين تفسيرا للقامة والقامتين في الزمان الذي يكون فيه ظل القامة ذراعا وظل القامتين ذراعين فيكون ظل القامة والقامتين والذراع والذراعين متفقين في كل زمان معروفين مفسرا احدهما بالآخر مسددا به فاذا كان الزمان يكون فيه ظل القامة ذراعا كان الوقت ذراعا من ظل القامة وكانت القامة ذراعا من الظل واذا كان ظل القامة اقل واكثر كان الوقت محصورا بالذراع والذراعين فهذا تفسير القامة والقامتين والذراع والذراعين وهذه الرواية مرسلة وفي طريقها صالح بن سعيد وهو مجهول والاقرب ما عليه الاكثر عملا بالمشهور وبما رواه عمر بن سعيد بن هلال عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا صار ظلك مثلك فصلّ الظهر واذا صار ظلك مثليك فصلّ العصر وعن يزيد بن خليفة عن الصادق عليه السلام قلت ان عمر بن حنظلة اتانا عنك بوقت فقال اذن لا يكذب علينا قلت ذكر انك قلت اذا زالت الشمس لم يمنعك الا سبحتك ثم لا تزال في وقت الظهر الى ان يصير الظل قامة وهو آخر الوقت فاذا صار الظل قامة دخل وقت العصر ثم لا تزال في وقت العصر حتى يصير الظل قامتين وذلك المساء قال صدق **مسألة** المشهور بين علمائنا ان علامة غروب الشمس ذهاب الحمرة المشرقية وقال الشيخ في المبسوط علامة غيبوبة الشمس هو انه اذا رأى الآفاق والسماء مصحية ولا حائل بينه وبينها ورآها قد غابت عن العين علم غروبها وفي اصحابنا من قال يراعي زوال الحمرة من ناحية المشرق وهو الاحوط فاما على القول الاول اذا غابت الشمس عن البصر ورأى ضوءها على جبل يقابلها او مكان عال مثل منارة اسكندرية وشبهها فانه يصلي ولا يلزمه حكم طلوعها بحيث طلعت وعلى الرواية الاخرى لا يجوز حتى تغيب في كل موضع يراه وهو الاحوط ويظهر من كلام الشيخ هذا ان الاعتبار بغيبوبة القرص لانه ذهب في الاستبصار الى هذا القول ايضا اما ابن الجنيد فانه قال غروب الشمس وقوع اليقين بغيبوبة قرصها عن البصر من غير حائل بينهما ولم يعتبر الحمرة وقال ابن ابي عقيل اول وقت المغرب سقوط القرص وعلامة سقوط القرص ان يسود افق السماء من المشرق وذلك اقبال الليل وتقوية الظلمة في الجو واشتباك النجوم وسئل المرتضى في المسائل الواردة من ميافارقين اول صلوة المغرب سقوط القرص ام اذا بدت ثلاثة انجم لا ترى بالنهار فاجاب اذا غربت الشمس دخل وقت صلوة المغرب من غير مراعاة لطلوع النجوم والحق المشهور لنا ما رواه بريد بن معوية في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال اذا غابت الحمرة من هذا الجانب يعني من المشرق فقد غابت الشمس من شرق الارض ومن غربها وعن علي بن احمد بن اشيم عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول وقت المغرب اذا ذهبت الحمرة من المشرق ولان الآفاق مختلفة وربما حصلت غيبوبة القرص قبل غروب الشمس لاجل حائل فلو لم يكن الاعتبار بزوال الحمرة لما حصل تيقن الصلوة بعد دخول الوقت احتج الشيخ رحمه الله تعالى بما رواه عمر بن ابي نصر قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول في المغرب اذا توارى القرص كان اول وقت الصلوة وافطر وعن علي بن الحكم عمن حدثه عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن وقت المغرب فقال اذا غاب كرسيها قلت وما كرسيها قال قرصها فقلت متى يغيب قرصها قال اذا نظرت اليه فلم تره وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله يقول وقت المغرب اذا غربت الشمس فغاب قرصها وعن ابي اسامة وغيره قال صعدت مرة جبل ابي قبيس والناس يصلون المغرب فرأيت الشمس لم تغب انما توارت خلف الجبل عن الناس فلقيت ابا عبد الله عليه السلام فاخبرته بذلك فقال لي لم فعلت ذلك بئس ما صنعت انما تصليها اذا لم ترها خلف جبل غابت وغارت ما لم يتجللها سحاب او ظلمة تظلها وانما عليك مشرقك ومغربك وليس على الناس ان يبحثوا والجواب عن نقول بموجب الاحاديث لكن علامة غيبوبة القرص عندنا زوال الحمرة المشرقية وما ذكرتموه من الاحاديث لا ينافي ما قلناه واما ابن ابي عقيل فانه احتج بما رواه اسمعيل بن همام قال رأيت الرضا عليه السلام وكنا عنده لم يصل المغرب حتى ظهرت النجوم ثم قام فصلى بنا على باب دار ابن ابي محمود والجواب انه حكاية حال فلعل الامام عليه السلام فعل ذلك لعذر ولانه وقت موظف ويدل عليه ما رواه ذريح في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ان اناسا من اصحاب ابي الخطاب يمسون بالمغرب حتى تشتبك النجوم فقال ابرأ الى الله تعالى ممن فعل ذلك متعمدا **مسألة** قال الشيخ في الخلاف الصلوة الوسطى هي صلوة الظهر وقال السيد المرتضى في جواب مسائل ميافارقين هي العصر احتج الشيخ بالاجماع من الفرقة وبما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام حافظوا على الصلوات والصلوة الوسطى هي صلوة الظهر وهي اول صلوة صلاها رسول الله صلى الله عليه وآله وهي وسط صلوتين بالنهار صلوة الغداة والعصر واحتج السيد المرتضى باجماع الشيعة وبما رواه الجمهور عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال يوم الاحزاب شغلونا عن الصلوة الوسطى صلوة العصر وبما روي في قراءة ابن مسعود حافظوا على الصلوات والصلوة الوسطى صلوة العصر ولانها وسط بين الصبح والظهر وهما صلوتا النهار وبين المغرب والعشاء وهما صلوتا الليل ولا يتعلق كثير من الاحكام الشرعية بهذه المسئلة **مسألة** قال الشيخ الصلوة تجب باول الوقت وجوبا موسعا والافضل

في تحقيق غروب

[illegible]

في تعيين الصلوة الوسطى

تقضي بها في اول الوقت قال ومن اصحابنا من قال يجب باول الوقت وجوبا مضيقا الا انه متى لم يفعله لم يؤاخذ به عفوا من الله تعالى والاول ابين
في المذهب والمفيد رحمه الله تعالى ذهب الى ان من اخرها ثم اخترم في الوقت قبل ان يؤديها كان مضيعا لها وان بقي حتى يؤديها في اخر الوقت او
فيما بين الاول والاخر عفي عن ذنبه وهو يشعر بالتضييق قال ابن ابي عقيل ان اخر الصحيح السليم الذي لا علة به من مرض ولا غيره ولا هو مصل
سنة صلوته عامدا من غير عذر الى اخر الوقت فقد ضيع صلوته وبطل عمله وكان عندهم اذا صلاها في اخر الوقت قاضيا لا مؤديا للفرض
في وقته وفي هذه المسألة بحثان علميان الاول انكر جماعة الواجب الموسع ومعناه الذي يفضل وقته عنه وافترقوا على مذاهب في ذلك
من الصلوات الموقتة وشبهها فقال بعضهم الوجوب مختص باول الوقت وهو الظاهر من كلام المفيد رحمه الله تعالى واخرون قالوا انه مختص
باخره فان قدمه فنفل يجزي عن الفرض ولا اعرف به قائلا من علمائنا وقال اخرون ان الفعل الماتي به في اول الوقت يراعى فان بقي المكلف على
صفات التكليف عرف ان الماتي به كان واجبا وان خرج عن صفات المكلفين ظهر عدم وجوبه والحق عندنا انه واجب في جميع اجزاء الوقت
بمعنى ان للمكلف الاتيان به في اول الوقت واوسطه واخره الا ان الاول افضل واذا اوقعه في كل وقت من اوقات العبادة كان واجبا بالاصالة
ليس بدلا عن اوله واخره وسواء بقي على صفات التكليف او لا ويكون في الحقيقة الواجب هنا كالواجب المخير بمعنى انه مكلف بايقاع الفعل
في اي وقت شاء من وقت العبادة ولا يجب عليه الاتيان به في جميعها ولا يجوز له الاخلال به في الجميع **لنا** انه مامور بايقاع العبادة في
جميع اجزاء الوقت فيحرم عليه اخلاء الوقت عن الفعل ولا يجب عليه ايقاع الفعل في كل اجزاء الوقت فثبت ان الماتي به هنا واجب لا يتعدد و
تخصيص اول الوقت بالوجوب او اخره تحكم من غير دليل وهو هنا ظاهر التخيير احتج المخالف بانه يجوز تركه في اول الوقت فلا يكون واجبا
والجواب المنع من الملازمة لانا انما نجوز له ترك الفعل في اول الوقت بشرط الاتيان به في اخره لا مطلقا احتج الاخر بما رواه عبد الله
بن سنان في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لكل صلوة وقتان واول الوقت افضله وليس لاحد ان يجعل اخر الوقتين وقتا الا
في عذر من غير علة والجواب ان الحديث يدل على ان التقديم من باب الاولى لا انه واجب وجوبا مضيقا البحث الثاني قال السيد المرتضى لا
يجوز تاخير الصلوة من اول وقتها الى اخره الا بنية العزم على الفعل وجعله بدلا من الفعل في اول الوقت والحق عندنا ان وجوب الفعل
الموسع لا يستلزم وجوب العزم وانما وجوب العزم مستفاد من احكام الايمان لا من الوجوب الموسع **لنا** ان الامر ورد بالفعل وايجاب
العزم لا دليل عليه اذ وجوب الفعل تارة يستعقب وجوب العزم وتارة لا يستعقبه فيكون اعم منهما ولا دلالة للعام على الخاص ولان العزم
لو كان بدلا لما وجب الفعل عند الاتيان به والتالي باطل اجماعا فالمقدم مثله بيان الشرطية ان الفعل واجب وجزء فاذا اتى المكلف ببدله
المشتمل على المصالح المطلوبة منه لزم سقوطه والا لم يكن بدلا المامور به واما بطلان التالي فبالاجماع ولان العزم اما ان يشتمل على المصالح
المطلوبة من الفعل في اول الوقت او لا والقسمان باطلان فالعزم باطل اما الاول فلانه يلزم منه سقوط التكليف بالفعل واما الثاني فلانه
لو وقع بدلا لما لم يشتمل على جميع المصالح المطلوبة من الفعل يقبح جعله بدلا عنه احتج السيد المرتضى بان الفعل في اول الوقت لو جاز
تاخيره من غير بدل لزم انتفاء وجوبه اذ الفارق بينه وبين المندوب انما هو البدل والجواب المنع من الملازمة وقد سبق تحريره باهذه المسألة
خارج عن هذا الفن وقد ذكرناه في علم الاصول **مسألة** قال الشيخ في المبسوط ان صلى قبل الوقت متعمدا او ناسيا اعاد الصلوة
وان دخل فيها باما رة غلب معها في ظنه دخوله ثم دخل الوقت وهو في شيء منها فقد اجزأه وان فرغ منها قبل دخول الوقت اعاد على كل حال وفي
النهاية من صلى الفرض قبل دخول الوقت عامدا او ناسيا ثم علم بعد ذلك وجب عليه اعادة الصلوة فان كان في الصلوة لم يفرغ منها بعد ثم دخل
وقتها فقد اجزأت عنه ولا يجوز لاحد ان يدخل في الصلوة الا بعد حصول العلم بدخول وقتها او يغلب على ظنه ذلك قال المفيد من ظن
ان الوقت قد دخل فصلى ثم علم بعد ذلك انه صلى قبله اعاد الصلوة الا ان يكون الوقت قد دخل وهو في الصلوة ولم يفرغ منها بعد فيجزيه قال
السيد المرتضى لا تصح الصلوة سواء كان جهلا او سهوا ولا بد من ان يكون جميع الصلوة واقعة في الوقت المطلوب لها فان صادف شيء من اجزائها
ما هو خارج الوقت لم يكن مجزية وبهذا يفتي محصلوا اصحابنا ومحققوهم وقد وردت روايات وان كان في بعضها ما يحكيه اصحابنا ما يخالف
ذلك من الرواية وقال ابن ابي عقيل من صلى صلوة فرض او سنة قبل دخول وقتها فعليه الاعادة ساهيا كان او متعمدا في اي وقت كان
الا سنن الليل في السفر وفي هذا الاطلاق اشعار بموافقة كلام السيد المرتضى وقال ابن البراج من ابتدأ بالصلوة قبل دخول الوقت ودخل
الوقت وهو في شيء منها وختم باتمامها فيه كانت صلوته مجزية وهذا الاطلاق يعطي موافقة كلام الشيخ في النهاية وقال ابو الصلاح لا
تجوز الصلوة قبل وقتها فان صلى قبله فاسدة بطلت صلوته وان كان عامدا او ناسيا عمدا فان كان دخل الوقت وهو في شيء منها
فهي مجزية وان فرغ منها قبل دخول الوقت لم تجزئه وعليه اعادتها فيه وقال ابن الجنيد ليس للشاك يوم الغيم ولا غيره ان يصلي الا عند تيقنه
بالوقت وصلوته في اخر الوقت مع اليقين خير من صلوته في اول الوقت مع الشك ومن صلى اول صلوته وهو في حال قبل الوقت ثم تيقن بذلك
بعد فراغه اعادها اما من فعل او كان فيها قطعها ثم ابتدأ بها حتى يكون مؤديا لجميعها بعد دخول الوقت وهذا مما نبه على كلام السيد في
البحث في هذه المسألة يقع في اربع مقامات الاول لا خلاف بين العلماء في انه لو صلى قبل الوقت عامدا بطلت صلوته سواء دخل الوقت وهو في

في تقديم الصلوة على الوقت

شئ منها اولا وكلام الشيخ في النهاية يعطي انه ان دخل الوقت وهو في الصلوة صحّت صلوته وهو منصوص ابي الصلاح والظاهر من كلام ابن البراج وقال السيد المرتضى لا تصح صلوته وهو منصوص ابن ابي عقيل والظاهر من كلام ابن الجنيد وهو الاقوى لنا ما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال من صلّى في غير وقت فلا صلوة له ولانه فعل العبادة قبل حضور وقتها فلا تكون مجزية عنه كما لو وقعت باجمعها في غير الوقت ولان الناسي غير معذور في الفوات فلا يكون معذورا في التقديم ولانه ليس بمعذور في الجميع فلا يقع عذرا في الابعاض ولان كل جزء من اجزاء الوقت وقت لكل فعل من الافعال كما ان جميع الوقت وقت لجميع العبادة فكل جزء من اجزاء الوقت بالنسبة الى فعله وقت له فاذا اوقع ما يخصه من الفعل قبله كان اتيا بالعبادة قبل وقتها احتج الشيخ بان الناسي معذور ومخاطب كالظان والجواب المنع من المقدمتين القسم الثالث الجاهل وقد نص السيد المرتضى على بطلان صلوته خارج الوقت سواء دخل الوقت وهو فيها اولا ونص ابو الصلاح على صحة صلوته والحق الاول لنا ان الوقت شرط وقد فات فيفوت المشروط وهو صحة الصلوة والجهل ليس عذرا في التكليف القسم الرابع الظان وهو المقام المشكل في هذه المسئلة فجماعة من علمائنا كالشيخين وابن البراج وابن ادريس وسلار على انه يصح صلوته ان دخل الوقت وهو متلبس فيها وان كان قد فرغ اعاد وقال السيد المرتضى وابن ابي عقيل وابن الجنيد يعيد الصلوة وهو الاقوى عندي لنا رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام من صلّى في غير وقت فلا صلوة له لا يقال الخبر نقول بموجب هذه الرواية اذ الاجماع واقع على ان من صلّى صلوة كاملة في غير وقتها فانه يعيدها ولا دلالة فيها على محل النزاع اذ من دخل الوقت عليه وهو في الصلوة ولم يفرغ منها لا يصدق عليه انه صلّى الصلوة الكاملة في غير الوقت لانا نقول تقييد الصلوة بالكاملة غير مذكور في الحديث ومن ابتدأ بالصلوة في غير الوقت يقال له انه قد صلّى في غير الوقت سواء دخل الوقت وهو مشتغل فيها اولا لانه فعل يقع في زمان فيصدق في كل ان من انات الفعل على ذمته انه لم يمتثل الامر فيبقى في العهدة ولان الصلوة قبل دخول الوقت منهي عنها الفاعل له ايضا هو مامور بايقاع الصلوة في وقتها اجماعا والنهي يدل على الفساد ولان الظن لا يصلح علة لتوجه الامر والا لما بقي فرق بين دخول الوقت قبل الفراغ وبعده ولان تبعيض الوقت على الافعال يخرج الوقت المضروب للعبادة في نفس الامر عن كونه وقتا والتالي باطل اجماعا فالمقدم مثله بيان الشرطية ان المكلف لو احدث اذا قام الى الصلوة فظن الدخول فحصر في الافعال واقتصر على الواجب حتى فرغ قبل الدخول لم يكن ذلك الوقت وقتا للعبادة اجماعا اذ قد فرغ من الصلوة قبل دخول الوقت فيجب عليه الاعادة فلا تقع مجزية لخروجها عن الوقت ولو انه استوفى الافعال المندوبة في الصلوة بحيث يدخل الوقت وهو في الصلوة اجزأت عنه مع كان الوقت الذي ابتدأ به اولا وقتا للعبادة وذلك يحقق الشرطية قال السيد المرتضى ضرب الوقت للتنبيه على عدم الاجزاء في غيره فيكون المصلي قبله مخالفا للمشروع والمخالفة تقتضي فساد العبادة ولان الصلوة تجب بدخول الوقت اجماعا ومع فعلها فيه تسقط عن الذمة قطعا ولا يقين بالسقوط مع التقدم فيجب عليه فعل ما يقطع بالبراءة معه ثم قال ما يرويه اصحابنا بخلاف ذلك من اخبار الاحاد لا يعتد بمثله احتج الشيخ بما رواه اسمعيل بن رباح عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا صليت وانت ترى انك في وقت ولم يدخل الوقت فدخل الوقت وانت في الصلوة فقد اجزأت عنك ولانه مامور بالدخول في الصلوة عند الظن اذ مع الاشتباه لا يصح التكليف بالعلم لاستحالة تكليف ما لا يطاق فيتحقق الاجزاء والجواب عن الرواية بالمنع من صحة السند وعن الثاني ان الاجزاء انما يتحقق مع استمرار سببه وهو الظن فاذا ظهر كذبه انتفى وبقي في عهدة الامر كما لو فرغ من العبادة قبل الدخول واعلم ان الرواية التي ذكرها الشيخ في طريقها اسمعيل بن رباح ولا يحضرني الان حاله فان كان ثقة فهي صحيحة ويتعين العمل بمضمونها والا فلا

مسئلة قال الشيخ لا يجوز تقديم صلوة الليل في اول الليل الا للمسافر يخاف فوتها او شاب يمنعه من القيام اخر الليل رطوبة راسه ولا يجعل ذلك عادة وان يقضي صلوة الليل في الغد افضل من ان يقدمها في اول الليل وقال ابن ابي عقيل لا صلوة عند ال الرسول صلى الله عليه وآله الا بعد دخول وقتها فمن صلّى صلوة فرض او سنة قبل دخول وقتها فعليه الاعادة ساهيا كان او متعمدا في اي وقت كان الا سنن الليل في السفر فانه جائز ان يصليها اول الليل بعد العشاء الاخرة فاما الحاضر فلا يصليها الا في وقتها فان صلّى قبل وقتها اعاد فقد وافق الشيخ في المسافر خاصة ومنع ابن ادريس من التقديم لهذين ايضا وهو الاقرب لنا انها عبادة موقتة فلا تفعل قبل وقتها لعذر وغيره كغيرها ولما رواه معوية بن وهب عن ابي عبد الله عليه السلام قلت رجل من مواليك يريد القيام لصلوة الليل فيغلبه النوم فربما قضى الشهر والشهرين قال قرة عين له ولم يرخص له في اول الليل وقال القضاء بالنهار افضل احتج الشيخ بانه معذور فيجاز تقديمها من اول الليل محافظة على السنن وبما رواه معوية بن وهب في الحديث الذي ذكرناه قلت فان من نسائنا الجارية تحب الخير وتحرص على الصلوة فيغلبها النوم وربما ضعفت عن القضاء وهي تقوى عليه اول الليل فرخص لهن في الصلوة اول الليل اذا ضعفن عن القضاء والترخيص للمرئة مستلزم لغيرها من المسافر والشاب للاشتراك في العذر والمحافظة على فعل السنن والجواب ان المحافظة على السنن تحصل مع القضاء والرواية تدل على المطلوب لاختصاصها بمن لا يتمكن من الانتباه والقضاء

مسئلة لو ضاق الوقت عن الفريضة وتمكن من صلوة ركعة منها في الوقت وجب عليه تلك الفريضة وهل يكون مؤديا لها اجمع او قاضيا لها اجمع او مؤديا لتلك الركعة وقاضيا لباقيها قال الشيخ

زائم اتضح دالقال ولن معادن الاوان صنع فنفضل الله تمام الثاني الناسي

بالاول قال وفي اصحابنا من قال يكون قاضيا بالجميع حكاه نقله في الخلاف عن السيد المرتضى ومنهم من قال يكون قاضيا لبعضها فاما ان لحق اقل
من ركعة فانه لا يكون قد ادرك الصلوة ويكون قاضيا بلا خلاف بينهم قال في الخلاف فلو ادرك بمقدار ما يصلي فيه خمس ركعات قبل الغروب
لزمته الصلوتان بلا خلاف وان لحق اقل من ذلك لم يلزمه الظهر عندنا واختلف قوله في المبسوط فقال في فصل الحيض تستحب لها قضاء
الصلوتين اذا طهرت قبل مغيب الشمس بمقدار خمس ركعات فان لم تدرك الا مقدار اربع لزمها العصر خاصة وقال في الاوقات كما قال في
الخلاف وقال ابن ادريس اذا اسلم الكافر وطهرت الحائض والنفساء وبلغ الصبي وافاق المجنون والمغمى عليه قبل غروب الشمس في وقت متسع
لفعل فرض الظهر والعصر معا والطهارة لهما وجب على كل واحد منهم اداء الصلوتين او قضائهما ان اخرهما وهذا يدل على انه يعتبر التمكن
من فعل الصلوة اجمع في الوقت والمعتمد الاول لنا قوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس الى غسق الليل وهو يدل على وجوب الصلوة
الى حد الغسق خرج عنه ما اذا لحق اقل من ركعة للاجماع فيبقى الباقي على عمومه وما رواه عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلام عن الرجل
اذا غلبته عينه او عاقه امر ان يصلي الفجر ما بين ان يطلع الفجر الى ان تطلع الشمس وذلك في المكتوبة خاصة فان صلى ركعة من الغداة ثم
طلعت الشمس فليتم الصلوة وقد جازت صلوته وان طلعت الشمس قبل ان يصلي ركعة فليقطع الصلوة ولا يصلي حتى تطلع الشمس
ويذهب شعاعها واما كون الصلوة اداء فلما رواه الاصبغ بن نباتة قال قال امير المؤمنين عليه السلام من ادرك من الغداة ركعة
قبل طلوع الشمس فقد ادرك الغداة تامة ولانه لو لم يكن ادراك الركعة مقتضيا لادراك وقت الصلوة لما وجبت عليه والتالي باطل
فالمقدم مثله بيان الشرطية ظاهرة اذا العذر المستوعب لجميع الوقت مسقط لفعلها ولانه لو لم يكن مؤديا لما وقع الفرق بين ادراك
الركعة والاقل منها احتج القائل بكون الباقي قضاء بانه اتيان بها في غير الوقت ولا نعني بالقضاء سوى ذلك احتج السيد المرتضى
القائل بكون الجميع قضاء بان اجزاء العبادة مقابلة لاجزاء الوقت فالركعة الاولى قد فعلت في اخر الوقت وليس ذلك وقتا لها فتكون
قضاء وكذا باقي الركعات والجواب عنهما بالمنع من كونه قد فعل خارج الوقت لانا قد بينا ان ادراك الركعة مقتض لادراك الصلوة
اجمع وان كان القولان لا يخلوان من قوة مسئلة قد تبين لو ادرك قدر الخمس قبل الغروب لزمه الفرضان وهل الاربع للظهر او
العصر فيه احتمالان والاقرب انه للعصر وتظهر الفائدة لو ادرك قبل الانتصاف قدر اربع ركعات لنا ان الاربع وقت للعصر لو
فاتت الخامسة فكذا معها لاستحالة صيرورته ما ليس بوقت وقتا ولانه لو كانت الاربع للظهر لكان اذا ادرك مقدار اربع وجبت الظهر
لانه قد ادرك منها اكثر من ركعة وليس كذلك اجماعا ولما رواه داود بن فرقد عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال اذا زالت الشمس
فقد دخل وقت الظهر حتى يمضي مقدار ما يصلي المصلي اربع ركعات فاذا مضى مقدار ذلك فقد دخل وقت الظهر والعصر حتى يبقى من
الشمس مقدار ما يصلي اربع ركعات فاذا بقي مقدار ذلك فقد خرج وقت الظهر وبقي وقت العصر حتى تغيب الشمس وقد روى ايضا
داود بن فرقد عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال اذا غابت الشمس فقد دخل وقت المغرب حتى يمضي مقدار ما يصلي المصلي
ثلث ركعات فاذا مضى ذلك فقد دخل وقت المغرب والعشاء الاخرة حتى يبقى من انتصاف الليل مقدار ما يصلي المصلي اربع ركعات فاذا
بقي مقدار ذلك فقد خرج وقت المغرب وبقي وقت العشاء الاخرة الى انتصاف الليل مسئلة قال الشيخ في المبسوط واما
الصبي اذا بلغ في خلال الصلوة بما لا يفسد الصلوة من كمال خمس عشرة سنة او الانبات والوقت باق وجب عليه اتمام الصلوة وان بلغ
بما ينافيها اعادها من اولها وقال في الخلاف اذا بلغ بما لا يفسد الصلوة فان كان الوقت باقيا اعاد الصلوة من اولها وان كان ماضيا
لم يكن عليه شيء وهو الحق لنا انه بعد البلوغ مخاطب بالصلوة والوقت باق فيجب عليه الاتيان بها وما فعله اولا لم يكن واجبا فلا يقع
بدلا عن الواجب احتج الشيخ بانها صلوة شرعية فلا يجوز ابطالها لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم فاذا وجب اتمامها سقط الفرض بها
لان الامر يقتضي الاجزاء والجواب ان الابطال لم يصدر منه بل من حكم الشرع وقد بينا دليله مسئلة قال الشيخ في الخلاف
الاوقات التي تكره فيها الصلوة خمسة وقتان تكره الصلوة لاجل الفعل بعد طلوع الفجر الى طلوع الشمس وبعد العصر الى غروبها و
ثلثة لاجل الوقت عند طلوع الشمس وعند قيامها وعند غروبها والاول انما يكره ابتداء الصلوة فيه نافلة فاما كل صلوة لها سبب
من قضاء فريضة او تحية مسجد او صلوة زيارة او صلوة احرام او صلوة طواف او نذر او صلوة كسوف او جنازة فانه لا بأس به ولا
يكره واما ما نهي فيه لاجل الوقت فالايام والبلاد والصلوات فيه سواء الا يوم الجمعة فان له ان يصلي عند قيامها النوافل قال وفي
اصحابنا من قال والتي لها سبب مثل ذلك وفي المبسوط الاوقات المكروهة لابتداء النوافل خمسة بعد فريضة الغداة وعند طلوع
الشمس وعند قيامها نصف النهار الى ان تزول الا يوم الجمعة وبعد فريضة العصر وعند غروب الشمس فاما اذا كانت نافلة لها
سبب مثل قضاء النوافل او صلوة زيارة او تحية مسجد او صلوة احرام او طواف نافلة فانه لا يكره على حال فمن كره قضاء النوافل في
هذه الاوقات الخمسة وكذا قال في الاقتصاد وغيره من كتبه وقال المفيد يقضي نوافل النوافل في كل وقت لم يكن وقت فريضة
او عند طلوع الشمس او عند غروبها ويكره قضاء النوافل عند اصفرار الشمس حتى تغيب او حضر بعض المشاهد عند طلوع الشمس

وغروبها فليؤخرها ويؤخر صلوة الزيارة حتى تذهب حمرة الشمس عند طلوعها وصفرتها عند غروبها فسوّى في الكراهة بين الابتداء والقضاء
وما له سبب وفي النهاية من فاته شيء من صلوة النوافل فليقضها اى وقت شاء من ليل او نهار ما لم يكن وقت فريضة او عند طلوع الشمس او
غروبها فانه يكره صلوة النوافل وقضاؤها في هذين الوقتين فحكم بكراهية النوافل مطلقا ولم يخصص ذوات السبب بكراهية القضاء وقال
ابن ابي عقيل لا نافلة بعد طلوع الشمس حتى تزول الشمس ولا بعد العصر حتى تغيب الشمس الا يوم الجمعة وقضاء فوائت السنن فان القضاء
مطلق بعد طلوع الشمس الى الزوال وبعد العصر الى ان تغيب الشمس وقال ابن الجنيد ورد النهي عن رسول الله صلى الله عليه وآله
عن الابتداء بالصلوة عند طلوع الشمس وعند قيامها نصف النهار وعند غروبها واباح الصلوة نصف النهار يوم الجمعة فقط وقال
السيد المرتضى مما انفردت به الامامية كراهية صلوة الضحى وان التنفل بالصلوة بعد طلوع الشمس الى وقت زوالها محرم الا في يوم
الجمعة خاصة وقال في جواب المسائل الناصرية حيث قال الناصر لا باس بقضاء الفرائض عند طلوع الشمس وعند استوائها وعند
غروبها قال وهذا عندنا صحيح وعندنا انه يجوز ان يصلي في كل الاوقات المنهي عن الصلوة فيها كل صلوة لها سبب متقدم وانما لا
يجوز ان يبتدئ فيها بالنوافل وقال في الجمل الاوقات المكروهة للصلوة ابتداء عند طلوع الشمس وعند قيامها نصف النهار قبل
الزوال الا في يوم الجمعة خاصة وعند غروبها والوجه عندي ما قاله الشيخ في كراهية ابتداء النوافل في الاوقات الخمسة دون القضاء
لنا الاصل عدم الكراهة وما رواه جميل بن دراج قال سألت ابا الحسن الاول عليه السلام عن قضاء صلوة الليل بعد الفجر الى طلوع
الشمس قال نعم وبعد العصر الى الليل فهو من سر آل محمد صلى الله عليهم المخزون وعن عبد الله بن ابي يعفور عن ابي عبد الله عليه السلام في
قضاء صلوة الليل والوتر يفوت الرجل ايقضيها بعد صلوة الفجر وبعد العصر قال لا باس بذلك **احتج المخالف** بما رواه محمد الحلبي
عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا صلوة بعد الفجر حتى تطلع الشمس فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال ان الشمس تطلع بين قرني
شيطان وتغرب (تغيب) بين قرني شيطان وقال لا صلوة بعد العصر حتى تصلي المغرب **والجواب** انه محمول على الابتداء جمعا بين الاخبار و
قول المرتضى رحمه الله بالتحريم ضعيف لمخالفته الاجماع وان قصد به صلوة الضحى فهو حق لانها عندنا بدعة **مسألة**
قال الشيخ تكره تسمية العشاء الآخرة بالعتمة وصلوة الصبح بالفجر ولا اعلم دليلا على ذلك فان استند في ذلك الى ما روي ان النبي صلى الله
عليه وآله قال لا يغلبنكم الاعراب على اسم صلوتكم فانها العشاء فانهم يعتمون بالابل طالبنا بصحة سند هذا الحديث والاقرب عندي عدم
الكراهة **لنا** ان الكراهة حكم شرعي يتوقف على دليله ولم يثبت وما رواه عبيد الله بن علي الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا
باس بان تعجل العتمة في السفر قبل ان يغيب الشفق وفي الصحيح عن عمران بن علي الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام متى تجب العتمة قال اذا
غاب الشفق وفي الصحيح عن ابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال لكل صلوة وقتان واول الوقتين افضلهما ووقت صلوة الفجر حين
ينشق الفجر الى ان يتجلل الصبح السماء ولا ينبغي تأخير ذلك عمدا ولكنه وقت من شغل او نسي او سها او نام والاخبار في ذلك كثيرة

الفصل الثاني في القبلة

مسألة ذهب الشيخان الى ان الكعبة قبلة من كان في المسجد الحرام والمسجد
قبلة من كان في الحرم والحرم قبلة اهل الدنيا ممن نأى عنه وهو اختيار سلار وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة ورواه الشيخ ابو جعفر
بن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه وقال السيد المرتضى القبلة هي الكعبة ويجب التوجه اليها بعينها اذا امكنه ذلك بالحضور
والقرب وان كان بعيدا تحرى جهتها وصلى الى ما يغلب على ظنه انه جهة الكعبة وهو اختيار ابن الجنيد وابي الصلاح وابن ادريس
وهو الاقوى عندي **لنا** ان التوجه الى الكعبة او الى جهتها مع البعد يستلزم التوجه الى المسجد الحرام فيخرج عن العهدة بخلاف ما
لو توجه الى المسجد او الحرم وما رواه معاوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له متى صرف رسول الله صلى الله عليه وآله
الى الكعبة قال بعد رجوعه من بدر وعن ابي بصير عن احدهما عليهما السلام قال ان بني عبد الاشهل اتوهم وهم في الصلوة قد صلوا ركعتين
الى بيت المقدس فقيل لهم ان نبيكم قد صرف وجهه الى الكعبة فتحول النساء مكان الرجال والرجال مكان النساء وجعلوا الركعتين
الباقيتين الى الكعبة فصلوا صلوة واحدة الى قبلتين فلذلك سمي مسجدهم مسجد القبلتين **احتج الشيخ** باجماع الفرقة وبما رواه
عبد الله بن محمد الحجال عن بعض رجاله عن الصادق عليه السلام قال ان الله جعل الكعبة قبلة لاهل المسجد وجعل المسجد قبلة لاهل الحرم
وجعل الحرم قبلة لاهل الدنيا وعن بشر بن جعفر الجعفي ابي الوليد قال سمعت جعفر بن محمد عليهما السلام يقول البيت قبلة لاهل المسجد
والمسجد قبلة لاهل الحرم والحرم قبلة للناس جميعا ولان المفضل بن عمر ذكر استحباب الانحراف ذات اليسار عن القبلة وفيه اشارة الى
ذلك ولانه لو وجب التوجه الى عين الكعبة لزم بطلان صلوة الصف المطول خلف الامام واستدارتهم حوله كما يصلى في جوف المسجد
والقسمان باطلان بالاجماع لا يقال انهم مكلفون بالصلوة الى الجهة لانا نقول جهات القبلة ايضا غير منحصرة لان لكل مصل جهة غير
جهة صاحبه ولا يمكن ان يكون الكعبة في الجهات باسرها بخلاف الحرم فانه لطوله يمكن ان يكون كل واحد من الجماعة متوجها الى جزء منه **والجواب**
المنع من الاجماع فان الخلاف فيه مشهور والحديث الاول مرسل والثاني ضعيف السند والمفضل بن عمر ضعيف ايضا مع احتمال

ان تغيب الشفق

الفصل الثاني في القبلة وعلاماتها

ان يكون التوجه الى جهة الكعبة مع استحباب التياسر ليتحقق ذلك والا لزم التوجه الذي اورده الزام عليه لان العلم القطعي حاصل بان خروج بعض الماموميّن المؤتمّين عن بعض وان قل يسيرا فانه يفيد تفاوتا عظيما في الحرم على ان هذا انما يستقيم لو اوجبنا التوجه الى عين الكعبة اما اذا اوجبنا الى الجهة فلا **مسألة** قال الشيخ في الخلاف والنهاية وابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه لو صلى فوق الكعبة صلى مستلقيا على قفاه متوجها الى البيت المعمور ويصلي ايماء وبه قال ابن البراج ان لم يتمكن من النزول والا فعليه ان ينزل وقال في المبسوط وان حصل فوق الكعبة دون اصحابنا انه يصلي مستلقيا ويصلي الى البيت المعمور في السماء انا لنا والرابعة على الخلاف فيما ايماء ويعرف البيت الضراح انه صلى كما يصلي في جوفها كانت صلوته ماضية قال ابن ادريس يصلي قائما ويبرز بين يديه منه شيئا هو الحق عندي **لنا** قوله تعالى فول وجهك شطر المسجد الحرام وهو عام ولان القيام شرط في الصلوة وركن فيها فلا تصح مع عدمه اختيارا ولان التوجه انما هو الى جهة الكعبة وهو لمن صلى فوقها كما لو صلى على جبل ابي قبيس وغيره احتج الشيخ بالاجماع وبما رواه عبد السلام عن الرضا عليه السلام قال في الذي تدركه الصلوة وهو فوق الكعبة فقال ان قام لم يكن له قبلة ولكن يستلقي على قفاه ويفتح عينيه الى السماء ويقصد بقلبه القبلة في السماء البيت المعمور ويقرأ فاذا اراد ان يركع غمض عينيه واذا اراد ان يرفع راسه من الركوع فتح عينيه والسجود على نحو ذلك والجواب المنع من صحة السند وكيف يعارض الاحكام المعلومة قطعا من وجوب القيام مع القدرة ومن وجوب الركوع والسجود مع التمكن منهما بمثل هذه الرواية التي لم تثبت صحة سندها **مسألة** قال الشيخ في المبسوط يلزم اهل العراق التياسر قليلا وفي الخلاف والجمل والنهاية وعلى المصلي القبلة اهل العراق ان يتياسر قليلا وهما ان قلنا ان تعطيان الوجوب قال المفيد حيث ذكر ان الحرم عن يمين الكعبة من العراق الى الكعبة بعد اميال وعن يساره ثمانية اميال لذلك امر اهل العراق والجزيرة وفارس والجبال وخراسان ان يتياسروا قليلا عن السمت الذي يتوجهون نحوه في الصلوة قليلا ليستظهروا بذلك في التوجه الى قبلتهم وهي الركن العراقي وليس لغيرهم ذلك من يصلي الى سواه والاقرب انه على سبيل الاستحباب **لنا** ما تقدم من ان الامر بالتوجه انما هو الى شطر الكعبة احتج الشيخ بالاجماع وبما رواه مفضل بن عمر قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن التحريف لاصحابنا ذات اليسار عن القبلة وعن السبب فيه فقال ان الحجر الاسود لما انزله الله سبحانه من الجنة ووضع في موضعه جعل انصاب الحرم من حيث يلحقه النور نور الحجر فهي عن يمين الكعبة اربعة اميال وعن يسارها ثمانية اميال كلها اثنا عشر ميلا فاذا انحرف الانسان ذات اليمين خرج عن حد القبلة لقلة انصاب الحرم واذا انحرف ذات اليسار لم يكن خارجا عن حد القبلة والجواب المنع من الاجماع والرواية ضعيفة السند **مسألة** قال الشيخ في المبسوط من فقد امارات القبلة او يكون ممن لا يحسن ذلك واخبره عدل مسلم بكون القبلة في جهة بعينها جاز له الرجوع الى الغير في معرفة القبلة لانه لا يمكنه معرفتها بنفسه قال في الخلاف الاعمى ومن لا يعرف امارات القبلة واجب عليهما ان يصليا الى اربع جهات مع الاختيار ومع الضرورة كانا مخيرين في الصلوة الى اي جهة شاءا وقال داود يصليان الى اي جهة شاءا ولم يفصل وقال الشافعي يرجعان الى غيرهما ويقلدانه دليلنا انهما اذا صليا الى اربع جهات برئت ذمتهما واذا صليا الى جهة واحدة من الجهات ليلة ما اذا كان الحال حال ضرورة جاز لهما ان يرجعا الى غيرهما لانهما مخيران في ذلك وفي غيرها من الجهات وان خالفاه كان لهما ذلك لانه لم يدل دليل على وجوب القبول من الغير هذا يعطي وجوب الصلوة الى اربع جهات وعدم القبول من الغير قال ابن الجنيد الاعمى ليس من اهل الاجتهاد في القبلة في الصحراء وعليه ان يصلي باجتهاد غيره من اهل العدالة فان عدم ذلك صلى الى اربع جهات والاقرب عندنا اختيار الشيخ في المبسوط **لنا** قوله تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا امر بالتبين عند مجيء الفاسق بالنبأ فينتفي التبين عند انتفاء الفسق وذلك يوجب العمل بقول العدل والا لكان اسوء من حال الفاسق ولانه انما يجب الرجوع الى قول العدل مع ضيق الوقت جمع سعته والمقدم ثابت فالتالي مثله بيان الشرطية انه اذا وجب مع ضيق الوقت فانما يجب لكونه حجة والا لزم التحكم اذ ليس حجة الاحتياط لمصير اليه واذا كان حجة مع ضيق الوقت كان حجة مع سعته لان كونه حجة انما هو لحصول الظن بصدقه ولا فرق في ذلك بين سعة الوقت وضيقه بالضرورة فلا يختلفان في كونه حجة واما بيان صدق المقدم فلانه لولاه لزم احد الامرين وهو اما تكليف ما لا يطاق او العمل بالمرجوح مع نفي المعارض عن العمل بالراجح والتالي بقسميه باطل فالمقدم مثله بيان الشرطية انه مع ضيق الوقت اما ان يكون مكلفا بالاستقبال الى القبلة او لا فان كان الاول لزم تكليف ما لا يطاق وان كان الثاني لزم العمل بالمرجوح وهو مخالفة قول العدل لانه مرجوح في ظنه مع عدم المعارض في العمل بالراجح واما بطلان القسمين فظاهر والجواب عن حجة الشيخ ما بيناه من الدليل **مسألة** قال ابن ابي عقيل لو خفيت عليه القبلة لغيم او ريح او ظلمة فلم يقدر على القبلة صلى حيث شاء مستقبل القبلة وغير مستقبلها ولا اعادة عليه اذا علم بعد ذهاب وقتها انه صلى لغير القبلة وهو الظاهر من اختيار ابن بابويه وقال الشيخان متى اطبقت السماء بالغيم ولم يتمكن الانسان من استعلام القبلة او كان محبوسا في بيت وبحيث لا يجد دليلا على القبلة فليصل الى اربع جهات مع الاختيار ومع الضرورة الى اي جهة شاء وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد وابي الصلاح و سلار وابن حمزة وابن البراج وهو اختيار ابن ادريس ايضا والوجه ما ذهب اليه الجماعة **لنا** انه متمكن من الاستقبال فيكون واجبا عليه

اما المقدمة الاولى فلانه بفعل الاربع يحصل الاستقبال واما الثانية فاجماعية ومارواه خراش عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال قلت له جعلت فداك ان هؤلاء المخالفين علينا يقولون اذا اطبقت علينا او اظلمت فلم نعرف السماء كنا وانتم سواء في الاجتهاد فقال ليس كما يقولون اذا كان كذلك فليصل لاربع وجوه احتج ابن ابي عقيل بانه لو كان مكلفا بالاستقبال لحال عدم العلم به لزم تكليف ما لا يطاق والتالي باطل قطعا فالمقدم مثله وبما رواه زرارة في الصحيح قال قال الباقر عليه السلام يجزي المتحير ابدا اينما توجه اذا لم يعلم اين وجه القبلة وعن سماعة قال سألته عن الصلوة بالليل والنهار اذا لم تر الشمس ولا القمر ولا النجوم قال اجتهد رايك وتعمد القبلة جهدك والجواب عن الاول بمنع الملازمة لامكان الاتيان بالصلوة اربع مرات يخرج عن العهدة وهو مما يطاق وعن الثاني بالحمل على ضيق الوقت وعلى التحري مع غلبة الظن اذ مع عدم العلم يجزي الظن وهو الجواب عن الحديث الثاني مع ضعف سنده وكونه مرسلا ومع ذلك فقول ابن ابي عقيل ليس بذلك المستبعد **مسئلة** لو اجتهد وظن القبلة فصلى ثم تبين الخطا بعد فراغه قال الشيخ فان كان في الوقت اعاد الصلوة على كل حال وان كان قد مضى فلا اعادة الا ان يكون قد استدبر القبلة فانه يعيدها على الصحيح من المذهب وقال قوم من اصحابنا لا يعيد ذكر ذلك في كتبه وهو اختيار المفيد وسلار وابي الصلاح وابن البراج وابن زهرة وقال السيد المرتضى ان كان الوقت باقيا اعاد وان كان قد خرج فلا اعادة وان كان مستدبرا واختاره ابن ادريس وابن الجنيد قال ان صلى لغير القبلة اعاد في الوقت لا خارجه مطلقا ورواه ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه والوجه عندي انه ان كان بين المشرق والمغرب فلا اعادة مطلقا لما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت الرجل يقوم في الصلوة ثم ينظر بعد ما فرغ فيرى انه قد انحرف عن القبلة يمينا وشمالا فقال له قد مضت صلوته وما بين المشرق والمغرب قبلة وان كان قد صلى الى المشرق او المغرب او مستدبرا اعاد في الوقت لا خارجه اما الاعادة في الوقت فهي وفاق ولانه لم يأت بالمامور به والوقت باق فيبقى في عهدة التكليف واما عدمها بعده فلانه امتثل المامور به فيخرج عن العهدة اما الاولى فلانه عند غلبة الظن بالقبلة مامور بالتوجه اليها اجماعا وقد فعل فيتحقق الامتثال اما المقدمة الثانية فلما ثبت من ان الامر للاجزاء لا يقال يرد ما ذكرتموه في الوقت لانا نقول الفرق ظاهر لانه في الوقت تبين الخطاء وانما يخرج عن العهدة بالظن مع استمراره لا مع ظهور خطائه فيبقى في العهدة واما مع خروج الوقت فان الامر سقط لانه مقيد بالوقت والقضاء انما يجب بامر جديد ولم يثبت ويدل على هذا الذي اخترناه ما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا صليت وانت على غير القبلة واستبان لك انك صليت وانت على غير القبلة وانت في وقت فاعد وان فاتك الوقت فلا تعد وفي الصحيح عن سليمان بن خالد قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يكون في قفر من الارض في يوم غيم فيصلي لغير القبلة ثم يصحى فيعلم انه صلى لغير القبلة كيف يصنع قال ان كان في وقت فليعد صلوته وان كان قد مضى الوقت فحسبه اجتهاده و رواه في الصحيح يعقوب بن يقطين عن العبد الصالح عليه السلام مثله وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام مثله ولان القول بعدم الاعادة مع الصلوة الى المشرق والمغرب بعد الوقت مع القول بالاعادة مع الاستدبار مما لا يجتمعان والاول ثابت لما بيناه فالثاني منتف وبيان عدم الاجتماع ان المقتضي للاعادة هنا انما هو فوات الشرط الظن وهو مشترك في الصورتين فان كان مقتضيا استويا في الاعادة والا استويا في عدم الاعادة احتج الشيخ رحمه الله تعالى بما رواه عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل صلى الى غير القبلة فيعلم وهو في الصلوة قبل ان يفرغ من صلوته قال ان كان متوجها فيما بين المشرق والمغرب فليحول وجهه الى القبلة حين يعلم وان كان متوجها الى دبر القبلة فليقطع ثم يحول وجهه الى القبلة ثم يفتتح الصلوة والجواب الطعن في الرواية بضعف السند ولو سلمنا صحته لم يدل على صورة النزاع لان قوله فليقطع ثم يحول وجهه الى القبلة يؤذن بانه في الوقت ونحن نقول بموجبه **مسئلة** قال الشيخ ره في المبسوط العالم بدليل القبلة اذا اشتبه عليه الامر لم يجز له ان يقلد غيره في الرجوع الى احد الجهات لانه لا دليل عليه بل يصلي الى اربع جهات مع الاختيار ومع الضرورة يصلي الى اي جهة شاء مع انه جوز فيه التقليد للعدل لفاقد الامارات ولمن لا يحسنها والوجه عندي التسوية بينهما **لنا** انه مع اشتباه الامر عليه كالعامي اذ لا طريق الى الاجتهاد فيتعين اما التقليد او الصلوة الى الاربع لكن الرجوع الى العدل اولى لانه يفيد الظن و العمل بالظن واجب في الشرعيات **مسئلة** قال فيجوز للاعمى تقليد الصبي والمراة والوجه عندي اشتراط العدالة **لنا** ان الضابط في قبول خبر الواحد العدالة فلا يثبت القبول مع عدمها ولان مطلق الظن لا يجوز الرجوع اليه اما اولا فلعدم انضباطه واما ثانيا فلحصوله بالكافر فلا بد من ضابط وليس الا خبر العدل لانه اصل ثبت في الشرع اعتباره في خبر الواحد مع انه قال ليس له ان يقبل من الكافر ولا الفاسق لانه غير عدل **مسئلة** قال فيه لو صلى الاعمى برأي نفسه ثم رجع الى الغير او اصاب القبلة كانت صلوته ماضية وان اخطا القبلة اعاد الصلوة لان فرضه ان يصلي الى اربع جهات مع الاختيار والوجه عندي وجوب الاعادة مع الاصابة ان كان قد صلى لا لامارة او كان قد خرج الوقت **لنا** انه مع غير الامارة قد صلى صلوة منهيا عنها فلا يخرج بها عن العهدة اذ المامور به عليه ان يصلي مقلدا لغير او ما يعرفه هو او يصلي الى الجهة لا الامارة ولم يصل لانها احد الاربع ليصلي الباقي ثم تبين له الاصابة فان صلوته مجزية لانه فعل المامور به فيخرج به عن العهدة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لو صلى الى غير القبلة ناسيا او لشبهة ثم تبين انه صلى الى غير القبلة وكان الوقت باقيا

وجب عليه اعادة الصلوة وان كان الوقت خارجا لم يجب عليه اعادتها فالحق الناسي بالظان وكذا المفيد ره والاقرب عندي وجوب الاعادة
مطلقا **لنا** انه لم يات بالمامور به فيبقى في عهدة الامر اما الاولى فلانه ما مور بالدخول في الصلوة الى جهة يعلم انها القبلة او يغلب على ظنه
ذلك ولم يوجد احدهما مع النسيان واما الثانية فظاهرة احتج الشيخ بقوله عليه السلم رفع عن امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه
والجواب ان المراد رفع المواخذة ونحن نقول بموجبه فانه لا يستحق بذلك عقابا **مسئلة** اوجب ابن ابي عقيل الاستقبال في النافلة
كالفريضة الا في موضعين حال الحرب والمسافر يصلي اينما توجهت به راحلته ولم يشترط الشيخ السفر بل جوز النافلة للراكب والماشي الى غير القبلة
مطلقا وان كان في الحضر واسقط بعض المتاخرين فرض الاستقبال مطلقا فجوزه في الحضر لغير الراكب والماشي والوجه ما قاله الشيخ اما وجوب
الاستقبال لغير الراكب والماشي فلانه عليه السلم امر بالصلوة كما رؤيت صلوته ولان الصلوة الى غير القبلة اختيارا لغير الراكب بدعة
لان الفارق بين الاسلام وغيره الصلوة الى القبلة واما سقوطه عن الراكب والماشي مطلقا فلان الركوب والمشي مظنة الضرورة فيسقط معه
الاستقبال كالسفر ولما رواه حماد بن عثمان عن الكاظم عليه السلم قال في الرجل يصلي النافلة وهو على دابته في الامصار قال لا باس وعن احمد بن
محمد بن ابي نصر البزنطي عن حماد عن الحسين بن المختار عن ابي عبد الله عليه السلم قال سالته عن الرجل يصلي وهو يمشي تطوعا قال نعم قال
احمد بن ابي نصر وسمعته انا من الحسين بن المختار احتج ابن ابي عقيل بان وجوب الاستقبال مطلقا ثابت خرج عنه حال الركوب في
السفر للضرورة فيبقى الباقي على الاصل والجواب ان الاشتراك في المقتضى يستلزم الاشتراك في الاقتضاء وقد بينا اشتراك العلة
وهي الضرورة **الفصل الثالث** في اللباس **مسئلة** للشيخ في السنجاب قولان احدهما الجواز اختاره في كتاب
الصلوة من النهاية وكذا في المبسوط حتى انه قال فيه فاما السنجاب والحواصل فلا خلاف في انه تجوز الصلوة فيهما وقال في الخلاف
كل ما لا يؤكل لحمه لا يجوز الصلوة في جلده ولا وبره ولا شعره ذكي او لم يذك دبغ او لم يدبغ وروي رخصة في جواز الصلوة في الفنك
والسمور والسنجاب والاحوط ما قلناه ومنع ايضا في كتاب الاطعمة من النهاية منه وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد فانه قال يصلي في وبر ما
احل اكله من الحيوان دون ما لا يؤكل لحمه ولا يصلي في جلده ايضا ذكاه الذابح او لم يذكه وكذا ابو الصلاح فانه اطلق وقال يجتنب
النجس والمغصوب وجلود الميتة وان دبغت وجلود ما لا يؤكل لحمه ان كان منه مما يقع عليه الذكوة وكذا اطلق السيد المرتضى في
الجمل فقال ولا تجوز الصلوة فيما لا يؤكل لحمه وكذا ابن حمزة وقال سلار حيث عد ما تجوز الصلوة فيه وتكره واما التالث فيشير به
الى ما تحرم الصلوة فيه فكل ما عدا ذلك الا انه قد وردت رخصة في جواز الصلوة في السمور والفنك والسنجاب وقال ابو جعفر بن بابويه في كتاب
من لا يحضره الفقيه وقال ابي في رسالته الي لا باس بالصلوة في شعر ووبر كل ما اكلت لحمه وان كان عليك غيره من سنجاب وسمور وفنك و
اردت الصلوة فانزعه قد روي فيه رخصة وافتى ابن البراج وابن ادريس بالمنع وابن حمزة بالكراهة والوجه عندي المنع **لنا** ما رواه ابن بكير
في الموثق قال سال زرارة ابا عبد الله عليه السلم عن الصلوة في الثعالب والفنك والسنجاب وغيره من الوبر فاخرج كتابا زعم انه املاء رسول الله
ان الصلوة في وبر كل شيء حرام اكله فالصلوة في وبره وشعره وجلده وبوله وروثه وكل شيء منه فاسد لا تقبل تلك الصلوة حتى يصلي في غيره مما
احل الله اكله ثم قال يا زرارة هذا عن رسول الله فاحفظ ذلك يا زرارة فان كان مما يؤكل لحمه فالصلوة في وبره وشعره وبوله وروثه والبانه
وكل شيء منه جائز اذا علمت انه ذكي قد ذكاه الذبح وان كان غير ذلك مما قد نهيت عن اكله وحرم عليك اكله فالصلوة في كل شيء منه فاسد ذكاه
الذبح او لم يذكه ولان الذمة مشغولة بالصلوة قطعا فلا يخرج المكلف عن العهدة الا بيقين ولم يثبت هنا الا ان المناسبة والدوران يقتضيان
المنع لان تحريم اللحم والروث والبول يناسب الخبث المقتضي لوجوب الاجتناب واقتران المنع مع عدم اكل اللحم وجودا في غيره وعدما في الماكول
اللحم يدل على العلية احتج المجوزون بما رواه ابو علي بن راشد في الصحيح قال قلت لابي جعفر عليه السلم ما تقول في الفراء اي شيء يصلي فيه قال
اي الفراء قلت الفنك والسنجاب والسمور قال فصل في الفنك والسنجاب فاما السمور فلا تصل فيه وعن مقاتل بن مقاتل قال سالت ابا الحسن
عن الصلوة في السمور والسنجاب والثعالب فقال لا خير في ذلك كله ما عدا السنجاب فانه دابة لا ياكل اللحم ولان اصالة براءة الذمة يقتضي
عدم التكليف والجواب انكم لا تقولون بمضمون الحديث لاشتماله على تسويغ الصلوة في الفنك فيسقط الاحتجاج به مع احتمال القول به عند
الضرورة والحديث الثاني مرسل ومقاتل واقفي خبيث لا يلتفت الى روايته وبراءة الذمة انما يصار اليه عند انتفاء العلم بشغلها اما مع تيقن
الشغل فلا **مسئلة** قال ابن ادريس انما تباح الصلوة في وبر الخز الخالص لا في جلده لعموم النهي عن الصلوة في جلد ما لا يؤكل لحمه
ووبره خرج وبر الخز بالاجماع والنص فيبقى الجلد على عموم النهي والاقرب عندي الجواز لما رواه سعد بن سعد في الصحيح عن الرضا عليه السلم
قال سالته عن جلود الخز قال هو ذا نحن نلبسه فقلت ذاك الوبر جعلت فداك قال اذا حل وبره حل جلده ولان ذكاته موته فصار كالسمك
ولما رواه ابن ابي يعفور قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلم اذ دخل عليه رجل من الخزازين فقلت له جعلت فداك ما تقول في الصلوة في الخز
فقال لا باس بالصلوة فيه فقال له الرجل جعلت فداك انه ميت وهو علاجي انا اعرفه فقال ابو عبد الله عليه السلم انا اعرف به منك فقال
له الرجل انه علاجي وليس احد اعرف به مني فتبسم ابو عبد الله عليه السلم ثم قال له تقول انه دابة تخرج من الماء او تصاد من الماء فتخرج فاذا فقد

الفصل الثالث في اللباس

الفصل الثالث في اللباس

الماء مات فقال الرجل صدقت جعلت فداك هكذا هو فقال ابو عبد الله عليه السلام فانك تقول انه دابة تمشي على اربع وليس هو في حد الحيتان
فتكون ذكوته خروجه من الماء فقال الرجل اي والله هكذا اقول فقال له ابو عبد الله عليه السلام فان الله تعالى احله وجعل ذكوته موته كما احل الحيتان وجعل
ذكوتها موتها لانا نقول هذا الحديث مدفوع بالاجماع عندكم لان لحمه غير حلال فكيف وصفه بانه قد احله الله تعالى لانا نقول ليس المراد من
ذلك حل لحمه بل حل استعمال جلده ووبره وان كان ميتا **مسئلة** قال الشيخ ابو جعفر بن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه لا تجوز الصلوة
للمرأة في الحرير المحض وباقي اصحابنا على الجواز وهو الوجه عندي **لنا** الاصل المقتضي للاباحة واطلاق الامر بالصلوة خرج عنه التقييد
بالمنع للرجال فيبقى الاطلاق في حق النساء ثابتا احتج ابن بابويه بان النهي ورد بالمنع من الصلوة في الحرير المحض مطلقا وهو عام في حق الرجال
والنساء وروى محمد بن عبد الجبار في الصحيح قال كتبت الى ابي محمد عليه السلام اسئله هل يصلى في قلنسوة حرير محض او قلنسوة ديباج فكتب لا تحل الصلوة
في حرير محض وروى زرارة عن الباقر عليه السلام انه سمعه ينهى عن لباس الحرير للرجال والنساء الا ما كان من حرير مخلوط بخز لحمته او سداه خز او
كتان او قطن وانما يكره الحرير المحض للرجال والنساء ولا يراد بالكراهة مفهومها الحقيقي ولا التحريم والكراهة لان المشترك لا يستعمل في معنييه
ولا في الحقيقة والمجاز قال وورود الرخصة في لبسه لا يستلزم جواز الصلوة فيه فيبقى النهي على عمومه والجواب المنع من عموم النهي وظاهر الخبر
الاول يقتضي انصرافه الى الرجال لانه جواب عن الصلوة في القلنسوة والتي هي من ملابس الرجال والحديث في طريقه موسى بن بكير وهو واقفي ونحو
ان يراد بالكراهة التحريم في حق الرجال والكراهة في حق النساء ولا استبعاد في ذلك على سبيل المجاز **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله
تكره الصلوة في التكة والقلنسوة اذا عملا من حرير محض واختاره ابن ادريس وقال ابو الصلاح ومنع من الصلوة في القلنسوة والجورب
والنعلين اذا كان نجسا او حريرا والتنزه عنه افضل وكذا قال الشيخ في المبسوط ولم يستثن المفيد ولا ابن بابويه ولا ابن الجنيد شيئا والظاهر
من مذهبهم عموم المنع وقال ابو جعفر بن بابويه في من لا يحضره الفقيه لا تجوز الصلوة في تكة رأسها من ابريسم احتج الشيخ بالاصل
وهو عدم التكليف بالتحريم ولان تسويغ الصلوة فيهما مع النجاسة واخراجهما عن عموم حكم الثياب في ذلك يستلزم تسويغ الصلوة فيهما اذا كانا
من ابريسم محض لاشتراكهما في المصلحة المطلوبة من الصلوة فيهما واخراجهما عن حكم الثياب وبما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلام قال كلما لا تجوز
الصلوة فيه وحده فلا باس بالصلوة فيه مثل التكة من الابريسم والقلنسوة والخف والزنار يكون في السراويل ويصلى فيه احتج الاخرون برواية
محمد بن عبد الجبار الصحيحة وقد تقدمت في المسئلة السابقة ولان النهي ورد مطلقا ولان المقتضي للمنع في الثوب هو كون الملبوس ابريسما
يحصل معه الخيلاء موجود في التكة والقلنسوة فيكون المنع ثابتا والجواب عن الاول ان اصالة عدم التحريم انما يعتبر لو لم يعارضها اصالة اخرى
وهي المنع من لبس الحرير والفرق بين الحرير والنجس ظاهر لان المانع في النجس عارض وفي الابريسم ذاتي فافترقا والحديث الذي رواه الشيخ في
طريقه احمد بن هلال وهو غال وقال ابن الغضائري انه لا يعمل برواية فيما يرويه عن ابن ابي عمير والحسن بن محبوب الا ان غلوه عندنا يمنع من قبول
روايته ورواية محمد بن عبد الجبار قوية فاذن الاقوى المنع ورواية الحلبي تدل على ما ذهب اليه ابو الصلاح **مسئلة** قال ابن الجنيد
وليس اذا حرمت الصلوة في شيء من الثياب حرم لبسها وافتراشها والقيام عليها للصلوة اذا القيت الجبهة على غيرها وذلك كالحرير المصمت ولونه
عن اللباس لها والافتراش بما الامن من تعلق وبرها بالثوب الذي يصلي فيه الانسان كان احوط والظاهر من كلامه هذا تحريم الصلوة
في الاوبار والجلود التي لا يؤكل لحمها لا يمنع من جواز لبسها وليس المراد بذلك تسويغ لبس الحرير في غير الصلوة نعم ان كلامه يقتضي جواز الافتراش
للحرير وهو حق لما رواه علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليه السلام قال سألته عن فراش حرير ومثله من الديباج ومصلى حرير ومثله من الديباج
يصلح للرجل النوم عليه والتكأة والصلوة قال يفرشه ويقوم عليه ولا يسجد عليه ومنع بعض المتأخرين من ذلك لعموم المنع من لبس الحرير وليس
بمعتمد لان منع اللبس لا يقتضي منع الافتراش لافتراقهما في المعنى **مسئلة** قال ابن الجنيد ولا يختار للرجل خاصة الصلوة في
الحرير المحض ولا الذهب ولا المشبع من الصبغ ولا الثوب الذي علمه من حرير محض ان كان مراده التحريم منعنا من تحريم الصلوة في الثوب المشبع
بالصبغ وفي الثوب الذي علمه حرير محض لما رواه اجراح المدائني عن الصادق عليه السلام انه كان يكره ان يلبس القميص المكفوف بالديباج والكراهة
لا تستلزم التحريم وان كان مراده الكراهة منعنا من جواز الصلوة في الحرير المحض والظاهر ان مراده في الثوب الحرير المحض التحريم وفي الباقي
الكراهة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا تجوز الصلوة في القلنسوة والتكة اذا عملا من وبر ما لا يؤكل لحمه وكذا تكره اذا كانا من
حرير وهو يدل بظاهره على جواز الصلوة اذا عملا من وبر الارانب والاقوى الاول **لنا** عموم النهي عن الصلوة في وبر الارانب والثعالب
مطلقا وهو يتناول صورة النزاع وما رواه احمد بن اسحق الابهري قال كتبت اليه جعلت فداك عندنا جوارب وتكك تعمل من وبر الارانب
فهل تجوز الصلوة في وبر الارانب من غير ضرورة ولا تقية فكتب عليه السلام لا تجوز الصلوة فيها ولانه منع من الصلوة في الثوب من
الوبرين فكذا غيره احتج الشيخ رحمه الله تعالى بانه قد ثبت للتكة والقلنسوة حكم مغاير لحكم الثوب من جواز الصلوة فيهما وان كانا
نجسين ومن حرير محض فكذا يجوز لو كانا من وبر الارانب وغيرها ولان اللزوم الذي وجودا وعدما ان كان ثابتا ثبت المطلوب وكذا ان كان
منفيا والجواب عن الاول بالفرق بين كونهما نجسين وكونهما من وبر ما لا تحل الصلوة فيه وقد بينا فيما مضى ما يدل على المنع من

الجزء الثاني

نفي الملزوم حال ثبوت وجوده وعدم المطلوب لجواز كون النفي راجعاً الى الذات لا الى وجودها مع فرض استلزامها وجوداً وعدماً **مسئلة**
قال الشيخ رحمه الله تعالى في النهاية لا تجوز الصلوة في الثوب الذي يكون تحته وبر الارانب والثعالب ولا الذي فوقه وقال في المبسوط تجوز
الصلوة في الثوب الذي يكون تحته وبر الارانب الا الذي فوقه على ما وردت به الرواية وعندي ان هذه الرواية محمولة على الكراهة او
على انه اذا كان احدهما رطباً لان ما هو نجس اذا كان يابساً لا يتعدى منه النجاسة الى غيره وقال ابن بابويه اياك ان تصلي في وبر ثعلب
ولا في الثوب الذي يليه من تحته وفوقه ولا يدل ذلك على التحريم وقال ابن ادريس لا باس بالصلوة بالثوب الذي تحته وفوقه وبر الثعلب
او الارنب وهو الاقرب لانه صلى على الوجه المامور به شرعاً فيخرج عن العهدة ولان المقتضي للصحة موجود والمعارض لا يصلح للمانعية
اذ المعارض هنا ليس الا مماسة الوبر وليس هذا من الموانع اذ النجس لعينه اذا ماس غيره وهما يابسان لم تتعد النجاسة الى الغير فكيف
بهذا الوبر الذي ليس بنجس احتج الشيخ رحمه الله تعالى بان الصلوة في الذمة بيقين ولا تبرأ الا بمثله ولا يقين للبراءة مع الصلوة في
الثوب الملاصق للوبر وبما رواه علي بن مهزيار عن رجل سال الماضي عليه السلم عن الصلوة في جلود الثعالب فنهى عن الصلوة فيها وفي
الثوب الذي يليه فلم ادر اي الثوبين الذي يلصق بالوبر او الذي يلصق بالجلد فوقع بخطه الذي يلصق بالجلد قال وذكر ابو الحسن انه
ساله عن هذه المسالة فقال لا تصل في الذي فوقه ولا في الذي تحته والجواب عن الاول انه قد حصل اليقين بالبراءة حيث وقع الفعل على الوجه
المامور به شرعاً وعن الثاني بان الرجل مجهول فجاز ان يكون غير عدل مع امكان حمل النهي على الكراهة كما حمله الشيخ في المبسوط **مسئلة**
قال الشيخ في المبسوط الثوب اذا كان فيه تمثال وصورة لا تجوز الصلوة فيه وكذا في النهاية وفي موضع آخر منه لا يصلي في ثوب فيه
تماثيل ولا في خاتم كذلك فههنا بحثان الاول ان الصلوة في الثوب الذي فيه تماثيل مكروهة او محرمة الحق الاول وهو اختيار ابن ادريس
والظاهر من كلام ابن الجنيد فانه قال ولا اختار ايضاً للرجل والمرأة الصلوة في الثوب الذي فيه تماثيل ولا في الخاتم والسيف الذي فيهما
التماثيل وقال سلار تكره الصلوة في ثوب فيه صورة وقال ابن حمزة تكره في الثياب المنقوشة بالتماثيل وروى ذلك والذي تعطيه عبارة
الشيخ في الكتابين التحريم وهو الظاهر من كلام ابن البراج فانه حرم الصلوة في الخاتم الذي فيه صورة والظاهر ان الثوب كذلك لكنه لم يذكره
عيناً **لنا** انه فعل المامور به وهو الصلوة المشروعة فيخرج عن العهدة وما رواه ابن بابويه قال سال محمد بن اسمعيل بن بزيع ابا الحسن عليه السلام
عن الصلوة في الثوب المعلم فكره ما فيه التماثيل احتج الشيخ بما رواه عمار بن موسى انه سال ابا عبد الله عليه السلم عن الصلوة في ثوب يكون
في علمه مثال طير او غير ذلك قال لا وعن الرجل يلبس الخاتم فيه نقش مثال الطير او غير ذلك قال لا تجوز الصلوة فيه والجواب الطعن في السند
البحث الثاني قال ابن ادريس انما تكره الصلوة في الثوب الذي عليه الصورة والتماثيل من الحيوان فاما صور غير الحيوان فلا باس ولا كراهة
في ذلك كصور الاشجار وباقي اصحابنا اطلقوا القول وهو الوجه **لنا** عموم النهي ولان المراد بذلك ترك الاشتغال بالنظر الى الصور
والتماثيل حالة الصلوة وهو شامل للحيوان وغيره **مسئلة** قال ابن البراج الثوب اذا كان ديباج او حرير محض لا تجز
الصلوة فيه والشيخ رحمه الله تعالى جوز الصلوة في مثل ذلك وهو الوجه **لنا** الاصل ولان مثل ذلك لا تتم الصلوة فيه منفرداً
فيكون سائغاً احتج ابن البراج بعموم النهي عن الصلوة في الحرير المحض وهو متناول صورة النزاع والجواب المنع من ارادة تناوله وان
تناوله لغة اذ المفهوم منه اللباس **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله تعالى في المبسوط يكره الصلوة في الشمشك والنعل السندي وقال
المفيد رحمه الله تعالى لا يجوز ان يصلي في النعل السندي حتى ينزعها ولا تجوز الصلوة في الشمشك وجعلهما ابن البراج في قسم ما لا تجوز الصلوة فيه
وقال سلار لا باس بالصلوة في الخف والجرموقين والنعل العربي فاما النعل السندي والشمشك فلا صلوة فيهما الا الصلوة على الموتى خاصة
وهو يشعر بالمنع والاولى الكراهة وعده ابن حمزة من المكروه وقال وروى ان الصلوة محظورة في النعل السندي والشمشك **لنا** انه
فعل المامور به على وجهه فكان مجزياً احتجوا بقوله عليه السلم صلوا كما رايتموني اصلي ولم ينقل انه صلى فيهما والجواب المراد المتابعة في
الافعال والاذكار لا في الجميع اذ لا بد من مفارقة بين المتماثلين والا اتحدا **مسئلة** عد ابن البراج ثوب الانسان اذا كان فيه سلاح
مشهر مثل سكين او سيف مما لا تصح الصلوة فيه على كل حال قال وكذلك اذا كان في كمه مفتاح حديد الا ان يلفه بشيء وان كان معه دراهم
سود او ان يشدها في شيء والخاتم اذا كان فيه صورة وخلاخل النساء اذا كان لها صوت وكره اكثر علمائنا ذلك كله قال الشيخ في
النهاية ولا تجوز الصلوة اذا كان مع الانسان شيء من حديد مشهر مثل السكين والسيف فان كان في غمد او قراب فلا باس بذلك **لنا**
انه فعل المامور به فيخرج عن العهدة احتج الشيخ بما رواه موسى بن اكيل النميري عن ابي عبد الله عليه السلم في الحديد انه حلية اهل النار
والذهب حلية اهل الجنة وجعل الله الذهب في الدنيا زينة للنساء فحرم على الرجال لبسه والصلوة فيه وجعل الله الحديد في الدنيا زينة
الجن والشياطين فحرم على الرجل المسلم ان يلبسه في الصلوة الا ان يكون قبال عدو فلا باس به قال قلت فالرجل في السفر يكون معه السكين
في خفه لا يستغني عنه او في سراويله مشدوداً والمفتاح يخشى ان وضعه ضاع او يكون في وسطه المنطقة من حديد قال لا باس بالسكين
والمنطقة للمسافر في وقت ضرورة وكذلك المفتاح اذا خاف الضيعة والنسيان ولا باس بالسيف وكل آلة السلاح في الحرب وفي غير ذلك لا

الجرموق خف واسع قصير يلبس فوق الخف والذي عرفه وجدناه في كلام بعض المتبحرين ان الجرموق هو ما يلبس فوق الخف قال انه بالفارسية سرموزه وهذا ليس بخف بل هو قريب من الشمشك فجواز الصلوة فيه يقتضي جواز الصلوة في الشمشك

لايجوز الصلوة في شيء من الحديد فانه نجس ممسوخ وعن السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا يصلي الرجل وفي يده خاتم حديد والجواب المنع من صحة السند في الحديث الاول مقطوع السند والثاني لا يدل نصا على التحريم **مسئلة** حرم صاحب الوسيلة فيها الصلوة في القباء المشدود الا في حال الحرب واللثام في موضع السجود واللثام اذا منع من القراءة وجعل علماؤنا على الكراهة نعم اللثام واللثام اذا منعا من السجود والقراءة حرما وان زالها وقت السجود والقراءة كرهها ولم يحرمها وقال المفيد لا يجوز لاحد ان يصلي وعليه قباء مشدود الا ان يكون في حال الحرب لا يمكن من حله فيجوز ذلك للاضطرار **لنا** الاصل عدم التحريم وتسويغ الصلوة وقال الشيخ لما حكى كلام المفيد في الصلوة مع القباء المشدود الا في حال الحرب ذكر ذلك علي بن الحسين بن بابويه وسمعناها من الشيوخ مذاكرة ولم اجد به خبرا مسندا واما اللثام فيدل على ما اخترناه ما رواه الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته هل يقرأ الرجل في صلوته وثوبه على فيه فقال لا بأس بذلك اذا سمع الهمهمة وعن علي بن النعمان عمن رواه عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يصلي وهو يومي على دابته متعمما قال يكشف موضع السجود **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله تعالى يجوز للرجل ان يصلي في ثوب المرأة اذا كان مأمونا وعد ابن البراج في المكروه ثوب المرأة للرجل واطلق **لنا** الاصل براءة الذمة من كراهة وتحريم وما رواه العيص بن القسم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام في الرجل يصلي في ثوب المرأة وفي ازارها ويعتم بخمارها قال نعم اذا كانت مأمونة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا عمل مجوسي ثوبا للمسلم يستحب ان لا يصلي فيه الا بعد غسله وكذلك اذا استعار ثوبا من شارب خمر او مستحل شيء من النجاسات يستحب ان يغسل اولا ثم يصلي فيه وقال في المبسوط اذا عمل كافر ثوبا لمسلم فلا يصلي فيه الا بعد غسله وكذلك اذا صبغه له لان الكافر نجس وسواء كان كافر اصل او كافر ذمة او كافر ملة وتعليل الشيخ يؤذن بالمنع وهو اختيار ابن ادريس وجعل قول الشيخ في النهاية خبر احاد اورده ايرادا لا اعتقادا بل الاعتقاد والفتوى ما ذكره في المبسوط وقال ابن الجنيد ان كان استعاره من ذمي او ممن الاغلب على ثوبه النجاسة اعاد خرج الوقت او لم يخرج وهو يؤذن بقول الشيخ في المبسوط مع انه قال قبل ذلك واستحب تجنب ثياب المشركين ومن لا يرى غسل النجاسة من ثوبه التنظيف لجسده منها وخاصة ميازرهم وما سفل من ثيابهم التي يلبسونها وما يجلسون عليه من فرشهم ولو صلى فيه وعليه ثم علم بنجاسته اخترت له الاعادة في الوقت وغير الوقت وهي في الوقت اوجب منها اذا خرج والوجه عندي اختيار الشيخ في النهاية **لنا** ان الاصل الطهارة والنجاسة العارضة بسبب المباشرة بالرطوبة غير معلومة وما رواه معوية بن عمار في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الثياب السابرية يعملها المجوس وهم اخباث وهم يشربون الخمر ونساؤهم على تلك الحال البسها ولا اغسلها واصلي فيها قال نعم قال معوية فقطعت له قميصا وخطته وفتلت له ازارا ورداء من السابري ثم بعثت بها اليه يوم جمعة حين ارتفع النهار فكانه عرف ما اريد فخرج فيها الى الجمعة وعن معلى بن خنيس قال سمعت ابا عبد الله يقول لا بأس بالصلوة في الثياب التي يعملها المجوس والنصارى واليهود ولانه لو نجس بمجرد العمل مع الجهل بالمباشرة بالرطوبة لنجس مع العارية والتالي باطل فالمقدم مثله وبيان الشرطية ان العمل والعارية كلاهما مظنة المباشرة رطبا فلو كان العمل مقتضيا للمنع لكان العارية كذلك وبيان بطلان التالي ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح قال سأل ابي ابا عبد الله عليه السلام وانا حاضر اني اعير الذمي ثوبي وانا اعلم انه يشرب الخمر ويأكل لحم الخنزير فيرده علي فاغسله قبل ان اصلي فيه فقال ابو عبد الله عليه السلام صل فيه ولا تغسله من اجل ذلك فانك اعرته اياه وهو طاهر ولم تستيقن انه نجسه وتعليله عليه السلام شامل لصورة النزاع لا يقال الفرق ظاهر بين العارية والعمل اذ العارية لا تستلزم اللبس ولا المباشرة بالرطوبة بخلاف العمل لانا نقول لا فرق بينهما بل الظاهر من العارية المباشرة بالرطوبة لعدم انفكاك البدن عن اجزاء رطبة اما من نفسه كالعرق او من خارج بخلاف العمل احتج ابن ادريس بالاجماع على نجاسة اسآر الكفار وبما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح في الصحيح قال سأل ابي ابا عبد الله عليه السلام عن الذي يعير ثوبه لمن يعلم انه يأكل الجري ويشرب الخمر فيرده ايصلي فيه قبل ان يغسله قال لا يصلي والجواب عن الاول انه غير محل النزاع اذ السؤر ماء قليل باشر نجاسة فكان نجسا بخلاف الثوب الذي اصله الطهارة ولم يعلم ملاقاته النجاسة لرطوبة وعن الثاني بالحمل على الاستحباب كما تأوله الشيخ في التهذيب او بالمباشرة بالرطوبة **مسئلة** قال ابن ادريس لو صلى في الثوب المغصوب ساهيا مع تقدم علمه بالغصب صحت صلوته وقياسه على النجاسة غير معمول به لان القياس باطل لقول الرسول صلى الله عليه وآله رفع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه ومن وجب عليه الاعادة لم يرفع عنه الاحكام ولولا الاجماع في النجاسة لما صرنا اليه ولا يلتفت الى ما يوجد في بعض المصنفات لرجل من اصحابنا معروف فليلحظ ذلك فالعامل بذلك مقلد لما يجده في بعض المختصرات وهذا يؤذن بان فيه قولا لبعض علمائنا والوجه عندي الاعادة في الوقت لا خارجه اما الاول فلانه لم يأت بالمأمور به على وجهه فيبقى في عهدة التكليف واما الثاني فلان القضاء فرض ان يفتقر الى دليل مغاير لدليل التكليف المبتدأ **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا حمل قارورة مشدودة الرأس بالرصاص فيها بول ونجاسة ليس لاصحابنا فيه نص والذي يقتضيه المذهب انه لا ينقض الصلوة وقال في المبسوط تبطل صلوته لانه حامل النجاسة قال وفي الناس من قال لا تبطل قياسا على حمل حيوان في جوفه نجاسة قال والاول احوط والاقوى عندي اختياره في المبسوط وهو قول ابن ادريس **لنا** انه حامل نجاسة فتبطل صلوته كما لو كانت النجاسة على بدنه او ثوبه ولان اجتناب تطهير

فلا بأس ان يصلي فيه حتى يستيقن انه نجسه

فيه قبل ان يغسله

الثوب والبدن لاجل الصلوة ووجوب تحرز المساجد التي هي مواضع الصلوة عن النجاسة يناسب بطلان هذه الصلوة ولان الاحتياط يقتضي ذلك احتج الشيخ بان نواقض الطهارة امور شرعية واثباتها يحتاج الى ادلة شرعية وليس في الشرع ما يدل على ان ذلك يقطع الصلوة ثم انه رجع عقيب ذلك وان قلنا انه يبطل الصلوة لدليل الاحتياط كان قويا ولان على المسألة اجماعا فان خلاف ابي هريرة لا يعتد به قد انقرض فهذا يدل على رجوعه عن ذلك والظاهر ان مراد الشيخ بالاجماع هنا اجماع فقهاء العامة لا الامامية اذ لا نص لنا فيه **مسألة** قال ابو جعفر بن بابويه رحمه الله تعالى لا يجوز للمعتم ان يصلي الا وهو متحنك والمشهور الاستحباب **لنا** الاصل عدم الوجوب **مسألة** العورة التي يجب على الرجال سترها في الصلوة القبل والدبر ذهب اليه اكثر علمائنا وقال ابن البراج هي من السرة الى الركبتين وبه قال ابو الصلاح قال ولا يمكن ذلك الا بساتر من السرة الى نصف الساق ليصح سترها في حال الركوع والسجود **لنا** الاصل عدم وجوب ما زاد عليه فلا تشتغل الذمة بوجوبه الا بدليل ولم يثبت ولان المصلي مع ستر القبل والدبر آت بالمأمور به فيخرج عن العهدة اما الاولى فلانه مأمور بادخال ماهية الصلوة في الوجود وهي تصدق في صورة النزاع واما الثانية فلما ثبت من ان الامر للاجزاء قال السيد المرتضى قدس الله روحه وكان العورة بين السرة والركبتين وليس ذلك حجة على المطلوب **مسألة** المشهور بين علمائنا وجوب ستر الرأس للحرة البالغة وقال ابن الجنيد لا بأس ان تصلي المرأة الحرة وغيرها وهي مكشوفة الرأس حيث لا يراها غير ذي محرم لها وكذلك الرواية عن ابي عبد الله عليه السلام **لنا** ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال والمرأة تصلي في الدرع والمقنعة اذا كان الدرع كثيفا يعني اذا كان ستيرا قلت رحمك الله الامة تغطي رأسها اذا صلت فقال ليس على الامة قناع وما رواه يونس بن يعقوب عن ابي عبد الله عليه السلام انه سأله عن الرجل يصلي في ثوب واحد قال نعم قال قلت فالمرأة قال لا ولا يصلح للحرة اذا حاضت الا الخمار الا ان لا تجده ولان الصلوة في الذمة بيقين فلا تبرأ الذمة بدونه الا بيقين ولا مع ستر الرأس احتج ابن الجنيد باصالة البراءة الذمة وبما رواه عبد الله بن بكير عن الصادق عليه السلام قال لا بأس ان تصلي المرأة المسلمة وليس على رأسها قناع والجواب عن الاول ان اصالة البراءة انما يصار اليها مع عدم دليل الشغل اما معه فلا وعن الحديثين بالمنع من صحة السند فان عبد الله بن بكير وان كان ثقة الا انه فطحي ومع ذلك فانه محمول على الامة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط المرأة الحرة يجب عليها ستر رأسها وبدنها من قرنها الى قدمها ولا يجب عليها ستر الوجه والكفين وظهر القدمين وان سترت كان افضل وقال في الاقتصاد اما المرأة فان جميعها عورة يجب عليها ستره في الصلوة ولا تكشف غير الوجه فقط وهذا يقتضي منع كشف اليدين والقدمين وقال ابو الصلاح المرأة كلها عورة واقل ما يجزي الحرة البالغة درع سابغ الى القدمين وخمار وهذا يقتضي ما اقتضاه كلام الشيخ في الاقتصاد وقال ابن الجنيد الذي يجب ستره من البدن العورتان وهما القبل والدبر من الرجل والمرأة وهذا يدل على مساواة المرأة للرجل عنده في ان الواجب ستر قبلها ودبرها لا غير والوجه ما قاله الشيخ في المبسوط وهو اختيار ابن ادريس **لنا** على وجوب ستر الرأس والبدن للمرأة الحرة ما رواه زرارة في الصحيح قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن ادنى ما تصلي فيه المرأة قال درع وملحفة تنشرها على رأسها وتجلل بها ولان الوجه لا يجب ستره باجماع علماء الاسلام وكذا الكفان عندنا لانهما ليسا بعورة اذ الغالب كشفهما دائما لان الحاجة داعية الى ذلك للاخذ والعطاء وقضاء المهام وكذا الرجلان بل كشفهما اغلب في العادة وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال والمرأة تصلي في الدرع والمقنعة والدرع هو القميص والمقنعة تراد للرأس والظاهر ان القميص لا يستر القدمين احتجوا بما رواه ابن ابي يعفور في الموثق قال قال ابو عبد الله عليه السلام تصلي المرأة في ثلثة اثواب ازار ودرع وخمار ولا يضرها ان تقنع بالخمار فان لم تجد فثوبين تأتزر باحدهما وتقنع بالآخر قلت فان كان درع وملحفة ليس عليها مقنعة قال لا بأس اذا تقنعت بالملحفة فان لم تكفها فلتلبسها طولا والجواب المنع من صحة السند ومع ذلك فلا يدل على المطلوب **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لو انكشفت عورته في الصلوة وجب عليه سترها ولا تبطل صلوته سواء كان ما انكشف عنه قليلا او كثيرا بعضها او كلها وقال ابن الجنيد لو صلى وعورته مكشوفة غير عامد اعاد ما كان في الوقت فقط **لنا** الاصل براءة الذمة من الاعادة فلا يصار الى خلافه الا لدليل ولم يثبت وما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سألته عن الرجل يصلي وفرجه خارج لا يعلم به هل عليه اعادة او ما حاله قال لا اعادة عليه وقد تمت صلوته احتج ابن الجنيد بانه وجد ملزوم الاعادة في الوقت فيثبت اللازم اما وجود الملزوم فلان الستر ان كان شرطا للصلوة وقد انتفى فينتفي الصلوة لكن المقدم حق اجماعا فيثبت التالي وهو عدم الصلوة فيبقى في عهدة التكليف اما خارج الوقت فانه يكون قضاء وهو انما يثبت بامر جديد مغاير للامر بالتكليف ابتداء والجواب انا نمنع كون الستر شرطا مطلقا بل هو شرط مع الذكر ولا يلزم من كونه شرطا للعبادة حال اشتغاله بها في الصلوة مع الذكر كونه شرطا مطلقا للعبادة **مسألة** المشهور بين علمائنا ان العاري ان امن المطلع صلى قائما وان كان لا يأمن صلى جالسا ويومي في الحالين وقال ابن ادريس يصلي قائما موميا في الحالين **لنا** ان ستر العورة واجب لا يتم الا بالجلوس فيكون واجبا وما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام قال قلت له رجل خرج من سفينته عريانا او سلب ثيابه ولم يجد شيئا يصلي فيه فقال يصلي ايماء وان كانت امرأة جعلت يدها على فرجها وان كان رجلا وضع يده على سوأته ثم يجلسان فيوميان ايماء ولا يركعان ولا يسجدان فيبدو ما خلفهما تكون

صلوتهما ايماء برؤسهما قال وان كانا فى ماء او فى بحر لجى لم يجدا عليه يوضع عنهما التوجه فيه يومئيان فى ذلك ايماء رفعهما توجه ووضعهما احتج
ابن ادريس بان القيام شرط فى الصلوة وركن فيها مع القدرة وهى حاصلة هنا فلا تصح الصلوة بدونه والجواب المنع من كونه شرطا مطلقا بل مع
انتفاء وجه القبح وهو هنا ثابت **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط لا يجب على الصبية تغطية الراس فان بلغت فى خلال الصلوة بالحيض
بطلت صلوتها وان بلغت بغير ذلك فعليها ما على الامة اذا اعتقت سواء مع انه قال فى الامة اذا اعتقت يجب عليها تغطية راسها فى الصلوة فان لم
يتم الا بمشى خطى قليلة من غير استدبار فكذلك وان كان بالبعد وخافت فوت الصلوة واحتاجت الى استدبار القبلة صلت كما هى وفصل
والدى رحمه الله هنا جيدا فقال ان كان الوقت متسعا للستر واداء ركعة وجب عليها استيناف الصلوة ابتداء سواء تمكنت من الستر او لا
وان ضاق الوقت عن ذلك لم يجب عليها الستر بل ولا اتمام الصلوة وهى حسن **لنا** انه مع اتساع الوقت للستر واداء الركعة يكون مدركة
لكمال الصلوة فيجب عليها استينافها ولا يجزيها الاتمام لان المندوب لا يبنى عليه الواجب اذا لم يتسع الوقت لذلك لم يجب عليها شئ
مسئلة قال السيد المرتضى رحمه الله تعالى العريان الذى لا يتمكن من ستر عورته يجب عليه ان يؤخر الصلوة الى اخر وقتها طمعا
فى وجود ما يستر به فان لم يجد صلى جالسا واضعا يده على فرجه ويومى للركوع والسجود ويجعل سجوده اخفض من ركوعه فالكلام يقع
فى مقامين الاول وجوب تاخير الصلوة ونحن نمنع ذلك وهو اختيار الشيخ فى النهاية وبقول المرتضى يقول سلار **لنا** قوله تعالى اقم الصلوة
لدلوك الشمس الى غسق الليل وهو يدل على وجوب الصلوة فى اول الوقت مطلقا وتجويز حصول الساتر لا يرفع حكم الوجوب لانا كما نجوز
حصوله نجوز فقده ومعارض بتجويز الموت قبل الفعل المقام الثانى وجوب الصلوة جالسا مطلقا والمعتمد التفصيل وهو وجوب القيام
والصلوة مؤميا مع امن المطلع والجلوس مع عدمه لما رواه ابن مسكان عن بعض اصحابه عن ابى عبد الله عليه السلم فى الرجل يخرج عريانا قال
ان لم يره احد فان راه احد صلى جالسا **مسئلة** تجوز الجماعة للعراة ويستحب لهم اجماعا واختلف علماؤنا فى الكيفية فالذى
اختاره المرتضى انهم يصلون بالايماء جميعا وقال الشيخ يومى الامام ويركع من خلفه ويسجد لما رواه اسحق بن عمار عن ابى عبد الله قال
يتقدمهم امامهم فيجلس ويجلسون خلفه يومى الامام بالركوع والسجود وهم يركعون ويسجدون خلفه على وجوههم

الفصل الرابع فى المكان

مسئلة المشهور بين علمائنا كراهة الصلوة فى مواطن الابل ومرابط الخيل والبغال والحمير ومرابض الغنم
وبيوت النار والمزابل ومذابح الانعام وفى الحمامات وعلى البسط المصورة وفى البيوت المصورة وقال ابو الصلاح لا يحل ذلك كله
قال لنا فى فسادها فى هذه نظر وجعل سلار الصلوة فى بيوت الخمور وبيوت النيران وبيوت المجوس فاسدة وقال المفيد رحمه الله
لا تجوز الصلوة فى بيوت الغائط والنيران وبيوت الخمور وعلى جواد الطرق وفى معاطن الابل وفى الارض السبخة وقال الشيخ لا تكره
الصلوة فى مرابض الغنم **لنا** ان الاصل الاباحة وقوله عليه السلم جعلت لى الارض مسجدا وترابها طهورا اينما ادركتنى الصلوة تيممت
وصليت وما رواه الحلبى فى الحسن عن الصادق عليه السلم قال سالته عن الصلوة فى مرابض الغنم فقال صل فيها ولا تصل فى اعطان الابل
الا ان تخاف على متاعك الضيعة فاكنسه ورشه بالماء وصل وعن سماعة قال سالته عن الصلوة فى اعطان الابل وفى مرابض البقر والغنم
فقال ان نضحته بالماء وقد كان يابسا فلا باس بالصلوة فيها واما مرابط الخيل والبغال فلا وعن سماعة قال سالته عن الصلوة فى السباخ
فقال لا باس احتجوا بما رواه عبد الله بن فضال عمن حدثه عن ابى عبد الله عليه السلم قال عشرة مواضع لا تصل فيها الطين والماء
والحمام والقبور ومسان الطرق وقرى النمل ومعاطن الابل والسبخ والثلج وعن عمار الساباطى عن الصادق عليه السلم قال
لا تصل فى بيت فيه خمر او مسكر وفى الحسن عن الحلبى عن ابى عبد الله عليه السلم ولا تصل فى اعطان الابل الا ان تخاف على متاعك
الضيعة فاكنسه ورشه بالماء وصل والنهى يدل على الفساد او على الكراهة وعلى كلا التقديرين لا تصح الصلوة اذ وجوب الصلوة يضاد تحريمها
او كراهتها والجواب النهى اذا كان لوصف منفك عن الماهية جامع وجوبها وهو هنا كذلك اذ ليس النهى متوجها الى الجوهر الماهية ولا الى
جزئها ولا الى لازمها بل الى عارض كنفار الابل فى المعاطن **مسئلة** قال المفيد رحمه الله تعالى لا تجوز الصلوة الى شئ من القبور
حتى يكون بين الانسان وبينه حائل ولو قدر لبنة او عنزة منصوبة او ثوب موضوع وقد روى انه لا باس بالصلوة الى قبلة فيها قبر امام
الاصل ما ذكرناه ويصلى الزائر مما يلى راس الامام وهو افضل من ان يصلى الى القبر من غير حائل بينه وبينه على حال وكذا منع سلار من الصلوة
الى القبر وقال الشيخ اذا صلى فى مقبرة جديدة دفن فيها كان ذلك مكروها وما غيره لا يجب عليه اعادتها وقال بعض اهل الظاهر لا تجزى
الصلوة واليه ذهب قوم من اصحابنا والوجه عندى الكراهة لما تقدم فى المسئلة السابقة ولما رواه على بن يقطين فى الصحيح قال سالت ابا
الحسن الماضى عليه السلم عن الصلوة بين القبور هل تصلح قال لا باس احتج بما رواه معمر بن خلاد فى الصحيح عن الرضا عليه السلم قال لا باس
بالصلوة بين المقابر ما لم يتخذ القبر قبلة والجواب انه لا يدل على التحريم **مسئلة** سوغ المفيد الصلوة الى القبر بشرط الحائل وكذا
سلار والشيخ رحمه الله تعالى كره الصلوة بين القبور الا مع الساتر ولو عنزة فان لم يتمكن فليكن بينه وبين القبر عشرة اذرع من قدامه
وعن يمينه ويساره ولا باس ان لا يكون ذلك من خلفه لما رواه عمار الساباطى عن الصادق عليه السلم قال سالته عن الرجل يصلى بين

القبور قال لا يجوز ذلك الا ان يجعل بينه وبين القبور اذا صلى عشرة اذرع من بين يديه وعشرة اذرع من خلفه وعشرة اذرع من يمينه وعن يساره
ثم يصلي ان شاء وهو يدل على مطلوبه الا في قوله لا باس ان لا يكون ذلك من خلفه فانه يقتضي التخصيص بالخلف والرواية لا تدل عليه م
المشهور كراهة الفريضة في جوف الكعبة اختيارا وحرم الشيخ في الخلاف خاصة دون باقي كتبه وابن البراج صلوة الفريضة فيها **لنا** انه
فعل المامور به على وجهه فيخرج عن عهدة التكليف اما المقدمة الاولى فلانه مامور بالصلوة مع الاستقبال وليس المراد البنية بكمالها
بل الى جهتها والى كل جزء منها اذ لولا ذلك لبطلت صلوة من يستقبلها لعدم عرض جسده خاصة ولان البنية لو زالت لكان الصلوة
الى موضعها والى كل جزء منها واما الثانية فظاهرة احتج الشيخ رحمه الله تعالى بالاجماع وبقوله تعالى وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره
اي نحوه وانما يولي وجهه نحوه اذا كان خارجا منه فاذا لم يكن خارجا منه لا يمكنه واذا لم يمكنه لم تجز صلوته لانه ما ولى وجهه نحوه وروى
اسامة بن زيد ان النبي صلى الله عليه واله لما دخل البيت دعا وخرج فوقف على باب البيت وصلى ركعتين وقال هذه القبلة واشار اليها
فثبت انها هي القبلة فاذا صلى في جوفها فما صلى الى ما اشار اليه بانه هو القبلة وروى محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال لا تصلى المكتوبة
في الكعبة ولان هذه صلوة لا تنفك عن وجه قبيح فتكون منهيا عنها اما المقدمة الاولى فلان المصلي في جوف الكعبة يستدبر قبلة يجب
التوجه اليها في صلوته واستدبار القبلة في الصلوة وجه تقع الصلوة معه منهية اما الثانية فلان القبيح حرام وكل حرام منهي عنه
والجواب عن الاول ان الاجماع لم يثبت على التحريم وكيف يدعي الشيخ رحمه الله تعالى ذلك واكثر كتبه تشتمل على الكراهة دون التحريم وعن
الثاني ان المراد بالنحو الجهة وليس المراد بذلك جهة جميع البيت لما تقدم بل اي جزء كان منه بحيث يحاذي المصلي بجملته جميع جهة من جهات
البيت وهو الجواب عن الثالث لان القبلة هي البيت بمعنى ان كل جهة منها قبلة وعن الرابع ان النهي للكراهة وعن الخامس ان الاستدبار
انما نهي عنه لاشتماله على ترك الاستقبال لا الخصوصية ولهذا نهي عن الانحراف كما نهي عن الاستدبار فاذا كان المقتضي للنهي منتفيا
انتفى النهي **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط تجوز الصلوة في البيع والكنائس وتكره في بيت المجوس وفي النهاية لا يصلي في بيت
فيه مجوسي ولا باس بالصلوة وفيه يهودي ونصراني وفي موضع اخر ولا باس بالصلوة في البيع والكنائس وهذا كله يدل على عدم الكراهة
وكذا قال المفيد في المقنعة وكره ابن البراج وسلار وابن ادريس الصلوة في البيع والكنائس **لنا** الاصل عدم التكليف وانتفاء الكراهية
وما رواه الشيخ في الصحيح عن العيص بن القسم قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن البيع والكنائس يصلى فيها قال نعم وسالته هل يصلح بعضها
مساجد قال نعم احتج المخالف بعدم انفكاكها عن النجاسة غالبا والجواب المنع **مسئلة** قال ابو الصلاح لا يجوز التوجه الى النار
والسلاح المشهور والنجاسة الظاهرة والمصحف المنشور والقبور ولنا في فساد الصلوة مع التوجه الى شيء من ذلك نظر والمشهور
الكراهية **لنا** انه فعل المامور به على وجهه فكان مجزيا اما المقدمة الاولى فلانه مكلف بادخال ماهية الصلوة في الوجود وهو يحصل
في صورة النزاع واما المقدمة الثانية فظاهرة احتج بما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر عمن سال ابا عبد الله عليه السلام عن المسجد ينز حائط
قبلته من بالوعة يبال فيها فقال ان كان نزه من البالوعة فلا تصل فيه وان كان من غير ذلك فلا باس وعن عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلام في
الرجل يصلي وبين يديه مصحف مفتوح في قبلته قال لا قلت فان كان في غلاف قال نعم وقال لا يصلي الرجل وفي قبلته نار او حديد قلت اله
ان يصلي وبين يديه مجمرة شبه قال نعم فان كان فيها نار فلا يصل حتى ينحيها عن قبلته وعن الرجل يصلي وبين يديه قنديل معلق وفيه نار الا
انه بحياله قال اذا ارتفع كان اشر لا يصلي بحياله وفي الصحيح عن علي بن جعفر عن ابي الحسن عليه السلام قال سالته عن الرجل يصلي والسراج
موضوع بين يديه قال لا يصلح له ان يستقبل النار والجواب بعد سلامة السند في الاحاديث انها محمولة على الكراهة لما رواه عمرو بن
ابرهيم الهمداني رفع الحديث قال قال ابو عبد الله عليه السلام لا باس ان يصلي الرجل والنار والسراج والصورة بين يديه ان الذي يصلي
له اقرب من الذي بين يديه قال الشيخ وهذه رواية شاذة ومع هذا ليست مسندة وما يجري هذا المجرى لا يعدل اليه عن اخبار كثيرة
مسندة قال صاحب كتاب من لا يحضره الفقيه فيه عقيب رواية علي بن جعفر هذا هو الاصل الذي يجب ان يعمل به فاما الحديث الذي روي
عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال لا باس ان يصلي الرجل والنار والسراج والصورة بين يديه لان الذي يصلي له اقرب اليه من الذي بين يديه
فهو حديث يروى عن ثلثة من المجهولين باسناد منقطع يرويه الحسن بن علي الكوفي وهو معروف وعن الحسين بن عمرو عن ابيه عن عمرو بن
ابرهيم الهمداني وهم مجهولون يرفع الحديث قال قال ابو عبد الله عليه السلام ذلك ولكنها رخصة اقترنت بها علة صدرت عن ثقاة
ثم اتصلت بالمجهولين والانقطاع فمن اخذ بها لم يكن مخطئا بعد ان يعلم ان الاصل هو النهي وان الاطلاق رخصة والرخصة رحمة م
قال الشيخ لا يجوز ان يصلي الرجل والى جنبه امرأة تصلي سواء صلت بصلوته مقتدية به او لا فان فعلا بطلت صلوتهما وكذا ان تقدمت
وهو اختيار ابن حمزة وابي الصلاح وقال السيد المرتضى في المصباح انه مكروه غير مبطل لصلوة احدهما وبه قال ابن ادريس وهو الاقوى عندي
لنا انه اتى بماهية الصلوة المامور بادخالها في الوجود فيخرج عن عهدة التكليف وما رواه جميل بن دراج عن ابي عبد الله عليه السلام
في الرجل يصلي والمرأة تصلي بحذاه قال لا باس احتج باجماع الفرقة وبشغل الذمة بالصلوة بيقين فلا تبرأ الا بيقين ولا يقين مع الصلوة

فى جواز الصلوة فى البيع والكنائس

على هذا الوجه بما رواه ابو بصير عن ابى عبد الله عليه السلم قال سألته عن الرجل والمرأة يصليان جميعا فى بيت المرأة عن يمين الرجل بحذاه قال لا حتى يكون بينهما شبر او ذراع او نحوه وعن عمار الساباطى عن ابى عبد الله عليه السلم انه سئل عن الرجل يستقيم ان يصلى وبين يديه امرأة تصلى قال لا يصلى حتى يجعل بينه وبينها اكثر من عشرة اذرع وان كانت عن يمينه او يساره جعل بينه وبينها مثل ذلك فان كانت تصلى خلفه فلا بأس وان كانت تصيب ثوبه وان كانت المرأة قاعدة او نائمة او قائمة فى غير صلوة فلا بأس حيث كانت وروى مثل ذلك عن ابى جعفر وعن ابى عبد الله عليهما السلم وروى عن النبى صلى الله عليه وآله انه قال اخروهن من حيث اخرهن الله تعالى امر بتأخيرهن فمن خالف وجب ان تبطل صلوته و الجواب عن الاول انه لم يثبت الاجماع ومن العجب استدلال الشيخ رحمه الله تعالى بذلك عقيب نقله عن السيد المرتضى خلافه وعن الثانى بالمنع من المقدمتين فانا نمنع من كون الصلوة فى الذمة بيقين مطلقا بل قبل هذه الصلوة اما بعد ايقاعها فلا ونمنع من ان البراءة لا تحصل الا بيقين فان الظن الغالب كاف هنا فان قلت انه مع الظن الغالب يحصل يقين البراءة لانا متعبدون به قطعا قلت فالظن الغالب هنا حاصل وعن الثالث بانه غير دال على مطلوب الشيخ لانه يقدر البعد بينهما بعشرة اذرع والرواية تضمنت الشبر او الذراع فما تدل الرواية عليه لا يقول به الشيخ وما يفتى به الشيخ لا تدل الرواية عليه لا يقال الرواية تدل على المنع المطلق وتقدير البعد مستفاد من دليل آخر لانا نقول الرواية ان صحت ثبت التحريم والا بطل ومع ذلك فيجاز ان تكون للكراهة جمعا بين الاخبار وهو الجواب عن الحديث الذى رواه عمار مع المنع من صحة السند وعن الحديث المروى عن النبى صلى الله عليه وآله انه ليس المراد به ذلك فى الصلوة نصا ولا ظاهرا لعدم العموم سلمنا لكن لم قلت ان الامر هنا يتناول صورة النزاع لانه عليه السلم امر بتأخيرهن من حيث اخرهن الله لا مطلقا فلا يدل على صورة النزاع الا اذا علم ان الله تعالى اخرهن فيها فلو استفيد من التناول لزم الدور سلمنا لكن لم قلت ان المخالف تبطل صلوته **مسئلة** قال ابن بابويه والمفيد رحمهما الله تعالى لا تجوز الصلوة على جواد الطرق والمشهور الكراهة **لنا** قوله عليه السلم اعطيت خمسا لم يعطها احد قبلى جعلت لى الارض مسجدا وترابها طهورا ولانه اتى بالمأمور به وهو داخل ماهية الصلوة فى الوجود المستفاد من قوله تعالى اقم الصلوة فيخرج عن العهدة احتجوا بما رواه الحلبى فى الحسن عن الصادق عليه السلم وقد سأله عن الصلوة فى ظهر الطريق فقال لا بأس ان تصلى فى الظواهر التى بين الجواد واما على الجواد فلا تصل فيها وعن محمد بن الفضيل قال قال الرضا عليه السلم كل طريق يوطئ ويتطرق و كانت فيه جادة او لم يكن فلا ينبغى الصلوة فيه قلت فاين اصلى قال يمنته ويسرته ولانها لا تنفك عن النجاسة بمرور الناس غير فيها والجواب حمل النهى على الكراهة وعدم الانفكاك عن النجاسة ممنوع ولا اعتبار بذلك فى نظر الشارع اجماعا **مسئلة** قال ابن بابويه لا تجوز الصلوة فى بيت فيه خمر محصور فى آنية وقال المفيد لا تجوز الصلوة فى بيوت الخمور مطلقا والمشهور الكراهة **لنا** انه صلى فى مكان ظاهر فيخرج عن العهدة اما المقدمة الاولى فلانا نفرض الصلوة وكذلك فهى من صور النزاع واما الثانية فظاهرة لانه مأمور بذلك والمانع وهو مجامعة الخمر فى البيت لا يصلح للمانعية كغيره من النجاسات احتجوا بما رواه عمار الساباطى عن الصادق قال لا تصل فى بيت فيه خمر او مسكر والجواب المنع من صحة السند اولا ومن حمل النهى على التحريم ثانيا **مسئلة** المشهور انه لا يشترط طهارة مساقط اعضاء السجود عدا الجبهة فان الاجماع واقع على اشتراط طهارة موضعها نعم يشترط ان لا تتعدى النجاسة الى المصلى بان تكون يابسة تلاقى يابسا وشرط ابو الصلاح طهارة باقى المساجد السبعة **لنا** الاصل الجواز وعدم التكليف و براءة الذمة وما رواه زرارة عن الباقر عليه السلم قال سألته عن الشاذكونة يكون عليها الجنابة ايصلى عليها فى المحمل قال لا بأس و نحوه روى محمد بن ابى عمير عنه عليه السلم احتج ابو الصلاح بما رواه عبد الله بن بكير قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الشاذكونة يصيبها الاحتلام ايصلى عليها قال لا والجواب المنع من صحة السند فان عبد الله هذا فطحى سلمنا لكن يحمل على تعدى النجاسة او على الاستحباب **مسئلة** المشهور بين علمائنا تحريم السجود فى الصلوة على الثوب المعمول من القطن والكتان وهو اختيار السيد المرتضى فى الجمل والانتصار والمسائل المصرية الثالثة وله قول آخر فى المسائل المصرية الثانية انه مكروه كراهة تنزيه وطلب فضل لا انه محظور محرم قال وليس يجرى السجود على الثوب المنسوج فى القبح والحظر عند احد مجرى السجود على الكان النجس وان كان اصحابنا لم يفصلوا هذا التفصيل واطلقوا القول اطلاقا والصحيح ما ذكرناه ومن تأمل حق التأمل علم انه على ما فصلناه واوضحناه **لنا** انه قول علمائنا اجمع فلا يعتد بخلاف السيد المرتضى مع فتواه بالموافقة لان الخلاف ان صدر منه وقع قبل موافقته اعتبرت موافقته لانه يكون قد انعقد الاجماع بعد الخلاف وان وقع بعد الموافقة لم يعتد به لانه صدر بعد الاجماع وقول علمائنا حجة لا اجماع لا يجوز مخالفته مع ان السيد المرتضى يستدل فى الانتصار على المنع بالاجماع فكيف يجوز منه بعد ذلك المخالفة وما رواه الفضل بن عبد الملك قال قال ابو عبد الله عليه السلم لا تسجد الا على الارض او ما انبتته الارض الا القطن والكتان وفى الطريق القسم بن عروة فان كان ثقة فالحديث صحيح وفى الحسن عن زرارة عن الباقر عليه السلم قال قلت له اسجد على الزفت يعنى على القير فقال لا ولا على الثوب الكرسف ولا على الصوف ولا على شئ من الحيوان ولا على طعام ولا على شئ من ثمار الارض ولا على شئ من الرياش لان الصلوة

الذي فعلها النبي صلى الله عليه وآله بينا انه الامر وقعت على هذا الوجه كانت اجماعا والتالي باطل اجماعا فكذا المقدم وان وقعت على ما ادعيناه ثبت المطلوب لان بيان الواجب واجب احتج السيد المرتضى بانه لو كان السجود على الثوب المنسوج محرما محظورا لجرى في القبح ووجوب اعادة الصلوة واستينافها مجرى السجود على النجاسة ومعلوم ان احدا لا ينتهي الى ذلك ولعموم الامر على ما بيناه وما رواه ياسر الخادم قال مر بي ابو الحسن عليه السلام وانا اصلي على الطبري وقد القيت عليه شيئا اسجد عليه فقال لي ما لك لا تسجد عليه اليس هو من نبات الارض والجواب عن الاول بالمنع من بطلان التالي الحكمي وجوب اعادة الصلوة وادعاء السيد ان احدا لا ينتهي الى ذلك ممنوع وعن الثاني بالمنع من صحة السند سلمنا لكنه محمول على التقية ولما رواه علي بن يقطين في الصحيح عن ابي الحسن الماضي عليه السلام قال سالته عن الرجل يسجد على المسح والبساط فقال لا باس اذا كان في حال تقية لا يقال هذا التاويل باطل لما رواه داود الصرمي قال سالت ابا عليه السلام هل يجوز السجود على القطن والكتان من غير تقية فقال جائز لانا نقول بعد المنع من صحة السند يجوز اسناد هذه الفتيا الى التقية قال الشيخ رحمه الله تعالى المراد اذا لم يكن هناك تقية بشرط ان تحصل ضرورة اخرى من حر او برد وما يجري مجريهما ولم يقل انه يجوز ذلك من غير تقية وما يقوم مقامها لما رواه منصور بن حازم عن غير واحد من اصحابنا قال قلت لابي جعفر عليه السلام انا نكون بارض باردة يكون فيها الثلج انسجد عليه قال لا ولكن اجعل بينك وبينه شيئا قطنا او كتانا وعن عيينة بياع القصب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ادخل المسجد في اليوم الشديد الحر فاكره ان اصلي على الحصى فابسط ثوبي فاسجد عليه قال نعم ليس به باس لا يقال قد روى الحسن بن علي بن كيسان الصنعاني قال كتبت الى ابي الحسن الثالث عليه السلام اساله عن السجود على القطن والكتان من غير تقية ولا ضرورة فكتب الي ذلك جائز لانا نقول نمنع صحة السند ونجوز اسناد الافتاء الى التقية قال الشيخ رحمه الله يجوز ان يكون انما اجازه مع نفي ضرورة تبلغ هلاك النفس وان كان هناك ضرورة دون ذلك من حر او برد وما اشبه ذلك

الفصل الخامس في الاذان والاقامة

م اوجب الشيخان رحمهما الله تعالى الاذان والاقامة في صلوة الجماعة واختاره ابن البراج وابن حمزة واوجبهما السيد المرتضى رحمه الله في الجمل على الرجال دون النساء في كل صلوة جماعة في سفر او حضر واوجبهما عليهم في سفر وحضر واوجبهما عليهم في سفر وحضر في الفجر والمغرب وصلوة الجمعة واوجب الاقامة خاصة على الرجال في كل فريضة وقال ابن الجنيد الاذان والاقامة واجبان على الرجال للجمع والانفراد و السفر والحضر في الفجر والمغرب والجمعة يوم الجمعة والاقامة في باقي الصلوات المكتوبات التي تحتاج الى التنبيه على اوقاتها وجعلهما ابو الصلاح شرطا في الجماعة وللشيخ رحمه الله تعالى قول آخر ذهب اليه في الخلاف انهما مستحبان ليسا بواجبين في جميع الصلوات جماعة صليت او فرادى وهو الذي اختاره السيد المرتضى في المسائل الناصرية قال السيد اختلف قول اصحابنا في الاذان والاقامة فقال انهما من السنن المؤكدة في جميع الصلوات وليسا بواجبين وان كانا في صلوة الجماعة وفي الفجر والمغرب وصلوة الجمعة اشد تاكيدا وهذا الذي اختاره واذهب اليه وذهب بعض اصحابنا الى انهما واجبان على الرجال خاصة دون النساء في كل صلوة جماعة في سفر وحضر ويجبان عليهم جماعة وفرادى في الفجر والمغرب وصلوة الجمعة والاقامة دون الاذان تجب عليهم في باقي الصلوات المكتوبات وجعل في الجمل قولي في المسائل الناصرية رواية وقال ابن ابي عقيل من ترك الاذان والاقامة متعمدا بطلت صلوته الا الاذان في الظهر والعصر والعشاء الآخرة فان الاقامة مجزية عنه ولا اعادة عليه في تركه فاما الاقامة فانه ان تركها متعمدا بطلت صلوته وعليه الاعادة والحق عندي اختيار الشيخ في الخلاف والمرتضى في المسائل الناصرية وهو مذهب ابن ادريس وسلار لنا الاصل عدم الوجوب وبراءة الذمة ولان لازم وجوبهما منتف فينتفي الوجوب اما المقدمة الاولى فلان العلم بوجوبهما منتف قطعا وهو اللازم للوجوب اما اولا فلقبح التكليف بالظن واما ثانيا فلانه مما يعم به البلوى ومثل هذا اذا وجب وجب العلم به واما الثانية فظاهرة ولان القول بالوجوب مع القول بان المؤذن امين مما لا يجتمعان والثاني ثابت فالاول منتف اما عدم الاجتماع فلان الامين لا يجب عليه قبول الامانة واما ثبوت الثاني فلقوله عليه السلام الائمة ضمناء و المؤذنون امناء وما رواه عبيد الله بن علي الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عن ابيه عليهما السلام انه كان اذا صلى وحده في البيت اقام ولم يؤذن وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال يجزيك اذا خلوت في بيتك اقامة واحدة بغير اذان وهذا يقتضي عدم وجوب الاذان مطلقا اذ لو وجب في صلوة ما لبينه عليه السلام ويؤيد ذلك ما رواه عمر بن يزيد في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الاقامة بغير اذان في المغرب فقال ليس به باس وما احب ان يعتاد وفي الصحيح عن زرارة قال سالت ابا جعفر عليه السلام رجل نسي الاذان والاقامة حتى دخل في الصلوة قال فليمض في صلوته فانما الاذان سنة والاستدلال بهذا الحديث يتوقف على مقدمات الاولى ان لفظة انما للحصر بالنقل عن اهل اللغة ولان لفظة ان للاثبات وما للنفي حالة الانفراد فكذا حالة التركيب والا لكان تركيب اللفظ مع غيره مخرجا له عن الحقيقة وذلك باطل قطعا فاما ان يتواردا على محل واحد فيلزم التناقض المحال او يكون الاثبات راجعا الى غير المذكور والنفي راجعا الى المذكور وهو باطل اتفاقا فتعين العكس وهو الحصر بعينه الثانية لفظة السنة مشتركة بين الندب وما استفيد من سنة النبي صلى الله عليه وآله والمراد بها هنا الاول لانها المناسبة للحكم دون الثاني لانا لا نسلم علما او ظنا على قولين احدهما ان الاذان والاقامة

الحسن الثالث

متعلقا بالكتان

صلى الله عليه وآله

سنتان في جميع المواطن وهو الذي اخترناه والثاني انهما واجبان في بعض الصلوات على ما فصلناه فالقول باستحباب الاذان في كل المواطن ووجوب الاقامة في بعضها خارق للاجماع وخرق الاجماع باطل اذا ثبت هذه المقدمات فنقول ثبت بمنصوص الحديث ان الاذان مستحب في كل المواطن عملا بالمحصر واذا كان الاذان مستحبا في كل موضع فكذا الاقامة والا لزم خرق الاجماع احتج الشيخان والسيد المرتضى بما رواه ابو بصير عن احدهما عليهما السلام قال سألته أيجزي اذان واحد قال ان صليت جماعة لم يجز الا اذان واقامة وان كنت وحدك تبادر امرا تخاف ان يفوتك يجزيك اقامة الا في الفجر والمغرب فانه ينبغي ان تؤذن فيهما وتقيم من اجل انه لا يقصر فيهما كما يقصر في ساير الصلوات وعن سماعة قال قال ابو عبد الله عليه السلام لا تصل الغداة والمغرب الا باذان واقامة ورخص في ساير الصلوات بالاقامة والاذان افضل والجواب الطعن في سند الحديثين فان في الاول علي بن ابي حمزة وفي الثاني زرعة وسماعة وكلهم واقفيون **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لا فرق بين ان يكون الاذان في المنارة او على الارض مع انه قال فيه يستحب ان يكون المؤذن على موضع مرتفع والوجه استحبابه في المنارة اما اولا فللامر بوضع المنارة مع حائط المسجد غير مرتفعة روى السكوني عن جعفر عن ابيه عن آبائه عليهم السلام ان عليا عليه السلام مر على منارة طويلة فامر بهدمها ثم قال لا ترفع المنارة الا مع سطح المسجد فلولا استحباب الاذان فيها لكان الامر بوضعها عبثا واما ثانيا فلما رواه عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال كان حائط مسجد رسول الله صلى الله عليه وآله قامة فكان عليه السلام يقول لبلال اذا دخل الوقت يا بلال اعل فوق الجدار وارفع صوتك بالاذان فان الله تعالى قد وكل بالاذان ريحا ترفعه الى السماء وان الملائكة اذا سمعوا الاذان من اهل الارض قالوا هذه اصوات امة محمد بتوحيد الله عز وجل ويستغفرون لامة محمد صلى الله عليه وآله حتى يفرغوا من تلك الصلوة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لو اذنت المرأة للرجال جاز لهم ان يعتدوا به ويقيموا لانه لا مانع منه والوجه المنع اما اولا فلانه ليس مستحبا لهن فلا يساوي المستحب فلا يسقط به التكليف بالمستحب لقبح التساوي بين ما لا صفة له زائدة على حسنه وبين ما له ذلك واما ثانيا فلان صوتها عورة فيكون منهيا عنه والنهي يدل على الفساد اللهم الا ان يخصص الشيخ الرجال بالاقارب الذين يجوز لهم سماع صوت المرأة **مسألة** قال السيد المرتضى في المصباح والجمل لا تجوز الاقامة الا على وضوء واستقبال القبلة والوجه الاستحباب **لنا** ان الاقامة في نفسها مستحبة فلا يعقل وجوب صفتها احتج السيد بما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا بأس ان تؤذن وانت على غير طهر ولا تقيم الا وانت على وضوء والجواب الحمل على الاكمل **مسألة** قال المفيد رحمه الله تعالى لا يجوز ان يتكلم في الاقامة وبه قال السيد في الجمل والوجه الكراهة **لنا** انها عبادة مستحبة فلا يجب كيفيتها ولما رواه حماد بن عثمان في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتكلم بعد ما يقيم الصلوة قال نعم وفي الصحيح عن محمد الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتكلم في اذانه او في اقامته فقال لا بأس وعن الحسن بن شهاب قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا بأس ان يتكلم الرجل وهو يقيم الصلوة وبعد ما يقيم ان شاء احتج المفيد بما رواه عمرو بن ابي نصر في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام أيتكلم الرجل في الاذان فقال لا بأس قلت في الاقامة قال لا وعن ابي هرون المكفوف قال قال ابو عبد الله عليه السلام يا ابا هرون الاقامة من الصلوة فاذا اقمت فلا تتكلم ولا تومئ بيدك والجواب الحمل على المبالغة في كراهة الكلام دون الحظر لما تقدم من الاخبار **مسألة** قال المفيد لا يجوز الاقامة الا وهو قائم متوجه الى القبلة مع الاختيار والوجه الاستحباب **لنا** ان استحباب ذي الكيفية مع وجوب الكيفية مما لا يجتمعان والاول ثابت لما تقدم فينتفي الثاني احتج الشيخ بما رواه ابو بصير قال قال ابو عبد الله عليه السلام لا بأس ان تؤذن راكبا او ماشيا او على غير وضوء ولا تقيم وانت راكب او جالس الا من علة او تكون في ارض ملصة والجواب الحمل على الاستحباب **مسألة** قال الشيخ في النهاية من ترك الاذان والاقامة متعمدا ودخل في الصلوة فلينصرف وليؤذن وليقم ما لم يركع ثم يستأنف الصلوة وان تركهما ناسيا حتى دخل في الصلوة ثم ذكر مضى في صلوته ولا اعادة عليه وهو قول ابن ادريس قال لان في النسيان بل لا يجوز له الرجوع كما جاز له في العمد وقال في المبسوط فان من دخل منفردا في الصلوة من غير اذان واقامة استحب له الرجوع ما لم يركع ويؤذن ويقيم ويستقبل الصلوة فان ركع مضى في صلوته و لم يفرق بين العمد والنسيان وقال ابن ابي عقيل من نسي الاذان في صلوة الصبح والمغرب حتى اقام رجع فاذن واقام ثم افتتح الصلوة وان ذكر بعد ما دخل في الصلوة انه قد نسي الاذان قطع الصلوة واذن واقام ما لم يركع فان كان قد ركع مضى في صلوته ولا اعادة عليه وكذا ان سها عن الاقامة من الصلوات كلها حتى يدخل في الصلوة رجع الى الاقامة ما لم يركع فان كان قد ركع مضى في صلوته ولا اعادة عليه الا ان يكون قد تركه متعمدا او استخفافا فعليه الاعادة وقال ابن الجنيد من نسي الاذان والاقامة في الفجر والمغرب والاقامة في غيرهما رجع حتى يأتي بذلك ما لم يركع فان كان ناسيا للاقامة وحدها رجع ما لم يقرأ عامة السورة وان كان لما سمع المؤذن قال مثل قوله اجزأه ذلك ولم يقطع الصلوة ولو كان في آخر الوقت فخاف ان قطع ورجع الى الاذان والاقامة ان تفوته الصلوة او بعضها او خاف على نفسه اجزأه ان يكبر بالقصر ويشهد ان لا اله الا الله وان محمدا عبده ورسوله مرة مرة ومضى في صلوته وقال السيد المرتضى في المصباح لو تركهما ناسيا وصلى تداركهما ما لم يركع رسول الله
واستقبل صلوته استحبابا وهو الاقوى عندي **لنا** انهما من مؤكد السنن والمحافظة عليهما تقتضي تداركهما مع النسيان باستئناف الصلوة بعد الاتيان بهما لان النسيان محل العذر ومع الركوع يمضي في صلوته لانه اتى بمعظم الاركان فلا يبطله ومع تعمد الترك يكون قد

في الصلوة دخولا مشروعا غير مريد للفضيلة فلا يجوز الابطال لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وبه يظهر الفرق بين المقامين الثاني ما رواه الحسين بن علي بن يقطين في الصحيح قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن الرجل ينسى ان يقيم الصلوة وقد افتتح الصلوة قال ان كان قد فرغ من صلوته فقد تمت صلوته وان لم يكن قد فرغ من صلوته فليعد لا يقال هذا الحديث لا ينتج مطلوبكم من التفصيل الا الاعادة قبل الركوع والاتمام بعده فما يدل عليه الحديث وهو الاطلاق في الاعادة على تقدير عدم الفراغ المتناول لما بعد الركوع كتناوله لما قبله لا تقولون به وما تذهبون اليه من التفصيل لا يدل الحديث عليه لانا نقول لا استبعاد في حمل المطلق على المقيد عدم الفراغ كما يتناول بالصلاحية قبل الركوع كذا هو لكن نحمله على الاول للاجماع اذ لا قائل بالاعادة بعد الركوع ويؤيد هذا التفصيل ما رواه الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا افتتحت الصلوة ونسيت ان تؤذن وتقيم ثم ذكرت قبل ان تركع فانصرف واذن واقم واستفتح الصلوة وان كنت قد ركعت فاتم على صلوتك احتج الشيخ بما رواه زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت لرجل ينسى الاذان والاقامة حتى يكبر قال يمضي على صلوته ولا يعيد وعن ابي الصباح عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن رجل نسي الاذان حتى صلى قال لا يعيد والجواب عن الاول بمنع صحة السند فان في طريقه ابا جميلة وابن بكير وهما ضعيفان على انه محمول على عدم الوجوب اذ المندوب المامور به لولا ورود الشرع بتركه لدخل في الواجب وعن الثاني انا نقول بموجبه اذ لفظ نسي حقيقة في الفعل الماضي بكماله وفي رواية زكريا بن آدم قال قلت لابي الحسن الرضا عليه السلام جعلت فداك كنت في صلوتي فذكرت في الركعة الثانية وانا في القراءة اني لم اقم فكيف اصنع قال اسكت على موضع قراءتك وقل قد قامت الصلوة ثم امض في قراءتك وصلوتك وقد تمت صلوتك وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام في الرجل ينسى الاذان والاقامة حتى يدخل في الصلوة قال ان كان قد ذكر قبل ان يقرا فليصل على النبي صلى الله عليه وآله وان كان قد قرا فليتم صلوته وحمل الشيخ هذه الرواية على الاستحباب **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز التثويب في الاذان فان اراد المؤذن اشعار قوم بالاذان جاز له تكرار الشهادتين دفعتين ولا يجوز قول الصلوة خير من النوم في الاذان فمن فعل ذلك كان مبدعا والبحث هنا في مقامين الاول في حقيقة التثويب والترجيع قال في المبسوط الترجيع غير مسنون في الاذان وهو تكرار التكبير والشهادتين في اول الاذان فان اراد تنبيه غيره جاز تكرير الشهادتين والتثويب مكروه وهو قول الصلوة خير من النوم في صلوة الغداة والعشاء الآخرة وما عداهما لا خلاف في انه لا تثويب فيها ومثله قال في الخلاف الا انه قال الترجيع تكرار الشهادتين وهذا ضد قوله في النهاية من ان التثويب تكرار الشهادتين والتكبير فيكون الترجيع قوله الصلوة خير من النوم وبه قال ابن حمزة والسيد المرتضى قال معنى التثويب قول الصلوة خير من النوم بعد حي على الفلاح وقال ابن ادريس التثويب تكرار الشهادتين دفعتين لانه ماخوذ من ثاب اذا رجع وابن ابي عقيل فسر التثويب بقول الصلوة خير من النوم وبقول الشيخ في المبسوط قال ابن البراج المقام الثاني هل التثويب والترجيع محرمان او مكروهان اختلف علماؤنا على قولين بعد اتفاقهم على اباحة التثويب للتقية والترجيع لمن اراد الاشعار فقول الشيخ في النهاية يشعر بالتحريم فيهما وهو اختيار ابن ادريس وابن حمزة وقال في الخلاف لا يستحب التثويب في خلال الاذان ولا بعده وهو قول الصلوة خير من النوم في جميع الصلوات ثم قال التثويب في اذان العشاء الآخرة بدعة وقال ايضا لا يستحب الترجيع في الاذان وهو تكرار الشهادتين مرتين اخريين وفي المبسوط الترجيع غير مسنون والتثويب مكروه وقال السيد في الانتصار بكراهة التثويب وفي المسائل الناصرية المشهور التحريم **لنا** ان الاذان عبادة متلقاة من الشرع فالزيادة عليها بدعة كالنقصان ولا خلاف عندنا في ان التثويب والترجيع زيادة غير مشروعة فتكون بدعة وكل بدعة حرام اذ الحكم باستحباب ما لم يثبت استحبابه حكم بالباطل وما رواه معوية بن وهب قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن التثويب الذي يكون بين الاذان والاقامة فقال ما نعرفه **مسألة** لا يجوز الاذان والاقامة قبل دخول الوقت للصلوة اجماعا الا الصبح فان الشيخ واكثر علمائنا على جواز تقديمه على وقته واعادته بعد ذلك ومنع ابن ادريس من تقديمه فيها ايضا وهو الظاهر من كلام السيد المرتضى في المسائل الناصرية **لنا** ان فيه فائدة تنبيه النائم للتاهب للصلوة وتطهير الجنب وامتناع اكل الصائم وجماعه فكان سائغا وما رواه ابن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت ان لنا مؤذنا يؤذن بليل فقال اما ان ذلك ينفع الجيران لقيامهم الى الصلوة واما السنة فانه ينادي مع طلوع الفجر ولا يكون بين الاذان والاقامة الا الركعتان وفي الصحيح عن ابن سنان قال سالته عن النداء قبل طلوع الفجر فقال لا باس واما السنة مع الفجر وان ذلك لينفع الجيران يعني قبل الفجر قال ابن ابي عقيل الاذان عند آل الرسول عليهم السلام للصلوات الخمس بعد دخول وقتها الا الصبح فانه جائز ان يؤذن لها قبل دخول وقتها بذلك تواترت الاخبار عنهم وقالوا كان لرسول الله صلى الله عليه وآله مؤذنان احدهما بلال والآخر ابن ام مكتوم وكان اعمى وكان يؤذن قبل الفجر ويؤذن بلال اذا طلع الفجر وكان عليه السلام يقول اذا سمعتم اذان بلال فكفوا عن الطعام والشراب فقد نقل هذا الشيخ جميعا واثبت ذلك في زمن الرسول صلى الله عليه وآله فوجب اعتقاد مشروعيته قال السيد المرتضى قد اختلف الرواية عندنا في هذه المسألة فروي انه لا يجوز الاذان لصلوة قبل دخول وقتها على كل حال وروي انه يجوز ذلك في صلوة الفجر خاصة وقال ابو حنيفة ومحمد والثوري لا يؤذن للفجر حتى يطلع الفجر وقال مالك وابو يوسف والاوزاعي والشافعي يؤذن للفجر قبل طلوعه والدليل على صحة مذهبنا ان الاذان دعا

ابي الصباح

هذا الخبر يدل كراهته لا
وجوبا لعدم صحة سند
هذه الرواية مشكل
ه

وعدم جواز الأذان والإقامة قبل دخول الوقت

الى الصلوة واعلام الناس على حضورها فلا يجوز قبل وقتها لانه وضع للشيء في غير موضعه وايضا ما روي من ان بلالا اذن قبل طلوع الفجر فامره النبي صلى الله عليه وآله ان يعيد الاذان وقد روى عياض بن عامر عن بلال ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال له لا تؤذن حتى يستبين لك الفجر هكذا ومد يديه عرضا والجواب المنع من حصر فائدة الاذان في اعلام وقت الصلوة بل قد ذكرنا فوائده قبل طلوع الفجر قال المفيد رحمه الله والاذان الاول تنبيه النائم وتأهب للصلوة بالطهور ونظر الجنب في طهارته ثم يعاد بعد الفجر ولا يقتصر على ما تقدم اذ ذاك السبب عن الدخول في الصلوة وهذا للدخول فيها وعن الحديث الثاني بانا نقول بموجبه اذ يستحب للمؤذن اعادته اذا اذن بعد الفجر وعن الثالث بانه عليه السلام اراد لان ابن ام مكتوم كان يؤذن قبل الفجر فجعل اذان بلال علامة على طلوعه **مسئلة** المشهور تحريم اخذ الاجرة على الاذان نعم سوغ اصحابنا اخذ الرزق عليه من بيت المال ومن خاص الامام وقال السيد المرتضى في المصباح يكره اخذ الاجرة على الاذان فان اراد بالكراهة التحريم وارادوا بالاجرة ما سوغنا من الرزق فهو حق والا كان ممنوعا **لنا** انها عبادة دينية فلا يجوز اخذ الاجرة عليها وما رواه ابن بابويه قال راى امير المؤمنين عليه السلام رجلا فقال يا امير المؤمنين والله اني لاحبك فقال له ولكني ابغضك قال ولم قال لانك تبغي في الاذان كسبا وتاخذ على تعليم القرآن اجرا لا يقال هذا الحديث مرسل فلا يكون حجة وايضا فان البغضة لو استلزمت التحريم لكن لا تدل على تحريم الكسب على الاذان لا غير بل على مجموع الامرين وهو الكسب على الاذان واخذ الاجرة على تعليم القرآن فجاز استناد البغضة الى تحريم الامر الثاني والى الهيئة الاجتماعية وايضا فهذا الحديث يدل على تحريم الكسب مطلقا وانتم لا تقولون به اذ يجوز عندكم اخذ الرزق عليه من بيت المال وهو نوع من الكسب فان ادعيتم عمومه حرم الرزق من بيت المال والا سقط الاستدلال به لانا نقول اما الاول فلانه وان كان مرسلا لكن الشيخ ابا جعفر بن بابويه من اكابر علمائنا وهو مشهور بالصدق والثقة والظاهر انه لا يرسل الا مع غلبة ظنه بصحة الرواية فيحصل الظن بهذه الرواية فيتعين العمل بها خصوصا وقد اعتضدت بفتوى الاصحاب الا من شذ واما الثاني فان بغضه (ع) من حرام فلولا اقدامه على [illegible] شرعا لما حل له عليه السلام البغض واما الثالث فان اخذ الكسب على الاذان لو لم يكن محرما لما جاز الجمع بينه وبين اخذ الاجرة على تعليم القرآن في التعليل اذ يقبح التوزيع على المباح منضما الى المحرم واما الرابع فلان مقتضى الحديث تحريم الكسب مطلقا لكن خرج عنه الرزق من بيت المال بالاجماع فيبقى الباقي على اطلاقه **مسئلة** المشهور ان فصول الاذان ثمانية عشر فصلا والاقامة سبعة عشر فصلا وقال الشيخ في المبسوط والخلاف ومن اصحابنا من جعل فصول الاقامة مثل فصول الاذان وزاد فيها قد قامت الصلوة مرتين ومنهم من جعل في اخرها التكبير اربع مرات قال ابن الجنيد التهليل في اخر الاقامة مرة واحدة اذا كان المقيم قد اتى بها بعد اذان فان كان قد اتى بها بغير اذان ثنى لا اله الا الله في اخرها **لنا** ما رواه اسمعيل الجعفي قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول الاذان والاقامة خمسة وثلثون حرفا فعد ذلك بيده واحدا واحدا الاذان ثمانية عشر حرفا والاقامة سبعة عشر حرفا **مسئلة** منع ابن الجنيد من الاعتداد باذان الفاسق والمشهور خلافه **لنا** انه مسلم مكلف ومن يصح منه الاذان لنفسه فيصح الاعتداد باذانه كغيره احتج بان المؤذن امين والفاسق ليس محلا للامانة والجواب المنع من كونه امينا مطلقا اذ لا عبرة في دخول الوقت والفاسق خرج عن حد الامانة ونحن لا نرجع الى قوله في دخول الوقت **مسئلة** قال الشيخان والسيد المرتضى وابن الجنيد اذا قال المؤذن قد قامت الصلوة حرم الكلام الا بما يتعلق بالصلوة من تقديم امام او تسوية صف لما رواه ابن ابي عمير قال سالت ابا عبد الله عليه السلام ايتكلم في الاقامة قال نعم فاذا قال المؤذن قد قامت الصلوة فقد حرم الكلام على اهل المسجد الا ان يكونوا قد اجتمعوا من شتى وليس لهم امام فلا باس ان يقول بعضهم لبعض تقدم يا فلان وعن سماعة قال قال ابو عبد الله عليه السلام اذا قال المؤذن قد قامت الصلوة فقد حرم الكلام الا ان يكون القوم ليس يعرف لهم امام والحق ان ذلك مكروه شديد الكراهة لحديث حماد بن عثمان الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتكلم بعد ما يقيم الصلوة قال نعم

الباب الثاني في افعال الصلوة وتروكها وفيه فصول

فصل (١) في النية والتكبير

مسئلة قال الشيخ في الخلاف لو دخل في الصلوة بنية النفل ثم نذر في خلالها اتمامها فانه يجب عليه اتمامها وهو بناء منه على ان النذر ينعقد بالقلب كما ينعقد بالقول والحق بطلان الصلوة لان النذر عندنا لا ينعقد الا بالقول على ما ياتي والتكلم بالنذر يبطل الصلوة **م** قال الشيخ في الخلاف اذا دخل في صلوته ثم نوى انه خارج منها او نوى انه سيخرج منها قبل اتمامها او شك هل يخرج منها او يتمها فان صلوته لا تبطل واستدل بان صلوته قد انعقدت صحيحة وابطالها يحتاج الى دليل ولا دليل في الشرع عليه ولم ينقل في قواطع الصلوة ذلك ثم قال ويقوى في نفسي انها تبطل لان من شرط الصلوة استدامة حكم النية وهذا ما استدامها وايضا قوله عليه السلام الاعمال بالنيات وقول الرضا عليه السلام لا عمل الا بالنية يدل عليه وهذا عمل بغير نية ولانه يبعد ان يكون الصلوة صحيحة اذا نوى الدخول فيها ثم نوى فيما بعد في حال القيام والركوع والسجود الى اخر التسليم انه يفعل هذه الافعال لا للصلوة فتكون صلوته صحيحة فهذا المذهب اولى واقوى واحوط وقال في المبسوط استدامة حكم النية واجبة واستدامتها ومعناها ان لا ينقض نيته ولا يعزم على الخروج من الصلوة قبل اتمامها ولا على فعل ما ينافي الصلوة فمتى فعل العزم على ما ينافي الصلوة من حدث او كلام او فعل خارج عنها ولم يفعل شيئا من ذلك فقد اثم ولم تبطل

في افعال الصلوة

صلى الله عليه وآله

في عدد اركان الصلوة

صلوته لانه لا دليل على ذلك وان نوى بالقيام او القراءة او الركوع او السجود غير الصلوة بطلت صلوته والحق عندي التفصيل فنقول ان
نوى قطع الصلوة او انه خارج منها او نوى بفعل ما يفعله غير الصلوة من افعال الصلوة بطلت صلوته لانه قطع حكم النية قبل اتمام
فعله فابطل الفعل اما اذا نوى انه سيخرج من الصلوة او سيفعل ما ينافيها من حدث وكلام فانه لا تبطل صلوته بمجرد النية لان المنافي للصلوة
انما هو الكلام لا العزم عليه **مسألة** المشهور ان اركان الصلوة خمسة القيام والنية وتكبيرة الافتتاح والركوع والسجدتان
معا فلو اخل بشيء من هذه عامدا او ناسيا بطلت صلوته وهو الذي اختاره في المبسوط وقال ابن حمزة انها ستة واضاف اليها استقبال
القبلة مختارا وقسم ابن ابي عقيل افعال الصلوة الى فرض وهو ما اذا اخل به عمدا او سهوا بطلت صلوته والى سنة وهو ما اذا اخل به عمدا
بطلت صلوته لا سهوا والى فضيلة وهو ما لا تبطل الصلوة بالاخلال به مطلقا وجعل الاول وهو الذي سميناه نحن ركنا الصلوة بعد
دخول الوقت واستقبال القبلة وتكبيرة الاحرام والركوع والسجود وقال الشيخ في المبسوط وفي اصحابنا من جعل القراءة ركنا والاظهر في
الروايات انه ليس كذلك وقول ابن حمزة لا باس به لما بينا ان من ترك الاستقبال ناسيا يعيد واما القراءة فالحق انها ليست ركنا **لنا** ما
رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال ان الله عز وجل فرض الركوع والسجود وجعل القراءة سنة فمن ترك القراءة متعمدا اعاد
الصلوة ومن نسي القراءة فقد تمت صلوته ولا شيء عليه ولان جعل القراءة ركنا يستلزم تخصيص ما ثبت عمومه بغير المعلوم المخصص
بالاجماع من غير دليل واللازم باطل قطعا لاستلزامه منافاة الدليل الذي يتعين العمل به فاما ان يعمل بالمتنافيين وهو باطل قطعا او يبطل
احدهما والاصل في الدليل اعماله واما بيان الملازمة فلانه عليه السلام قال رفع عن امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه وايجاب الاعادة
يخصص هذا النص من غير دليل احتج المخالف بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الذي لا يقرأ فاتحة الكتاب
في صلوته قال لا صلوة له الا ان يقرأ بها في جهر او اخفات ولانه مامور بالاتيان بصلوة ذات قراءة ولم يأت بالمامور به فيبقى في عهدة التكليف والجواب
عن الاول انا نقول بموجبه لان الشمول كما يحتمل الناسي يحتمل العامد احتمالا على التساوي فليس حمله على الناسي اولى من حمله على العامد فيخرج
عن كونه حجة وعن الثاني بالمنع من كونه مامورا بالقراءة مطلقا نعم انه مامور مع الذكر اما مع النسيان فلا **مسألة** قال الشيخ
في الخلاف اذا كبر تكبيرة واحدة للاستفتاح والركوع عند الخوف من فوت الركوع اجزأه وقال الشافعي ذلك يبطل صلوته لانه كبر بنية
مشتركة ثم استدل الشيخ باجماع الفرقة على انه عند الضرورة وخوف الفوت تجزيه تكبيرة واحدة واذا كان مختارا وجب الجمع وبما رواه
معوية بن شريح قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول اذا جاء الرجل مبادرا والامام راكع اجزأته تكبيرة واحدة لدخوله في الصلوة والركوع
والحق عندي اختيار الشافعي ان نوى بالتكبيرة الافتتاح والركوع لانه فعل واحد له وجه واحد ولا يمكن ان يقع على وجهي الوجوب والندب
وجهة الاستفتاح جهة وجوب وجهة الركوع جهة ندب ووجوب الجمع ليس بجيد لان عندنا تكبيرة الركوع مستحبة فليس الجمع واجبا لا
اختيارا ولا اضطرارا

الفصل الثاني في القراءة

الفصل الثاني في القراءة

مسألة المشهور انه يجب على المختار قراءة سورة بعد
الحمد في الثنائية والاوليين من الرباعية والثلاثية وهو اختيار الشيخ في الخلاف والجمل والاستبصار وهو اختيار السيد المرتضى وابن
عقيل وابي الصلاح وابن البراج وابن ادريس وللشيخ رحمه الله تعالى قول اخر ان الواجب الحمد واما السورة فانها مستحبة غير واجبة ذكره
في النهاية وهو اختيار ابن الجنيد وسلار **لنا** قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر منه وجه الاستدلال به يتوقف على مقدمات احدها
ان الامر للوجوب وقد بيناه في كتبنا الاصولية الثانية ان لفظة ما هنا للعموم لحسن الاستثناء الذي هو اخراج ما يتناوله اللفظ لولاه
عن الارادة كما في العدد وقد استوفينا الكلام فيه في علم اصول الفقه الثالثة ان القراءة لا تجب في غير الصلوة وهو اجماع اذا ثبت هذا
فنقول يجب بمقتضى هذا الامر وجوب قراءة كل ما تيسر من القران في الصلوة خرج عنه ما زاد على الحمد والسورة بالاجماع فتعين الباقي
عملا بالمقتضى السالم عن معارضة الاجماع الدال على خلافه وما رواه منصور بن حازم قال قال ابو عبد الله عليه السلام لا تقرأ في المكتوبة
باقل من سورة ولا باكثر ولان وجوب الصلوة في الذمة متيقن فلا يخرج المكلف عن العهدة باليقين الا بقراءة السورة مع الحمد ولان
وجوب التسمية بعد الحمد قبل السورة يستلزم وجوب السورة والملزوم ثابت فيثبت اللازم اما الملازمة فظاهرة اذ لو صلى بالحمد وحدها
على تقدير عدم وجوب السورة لم يجب عليه الاعادة وان ترك التسمية بعد الحمد واما ثبوت الملزوم فلما رواه يحيى بن عمران الهمداني قال
كتبت الى ابي جعفر عليه السلام جعلت فداك ما تقول في رجل ابتدأ ببسم الله الرحمن الرحيم في صلوته وحده في ام الكتاب فلما صار الى غير ام الكتاب
من السورة تركها فقال العباسي ليس بذلك باس فكتب بخطه يعيدها مرتين على رغم انفه يعني العباسي لا يقال يجوز اختصاص وجوب التسمية
في اول السورة لمن قرأ السورة لا مطلقا لانا نقول اذا لم تكن السورة واجبة لم يكن ابعاضها واجبة لانا علمنا بين قائلين احدهما اوجب
السورة والاخر لم يوجبها فلم يوجب ابعاضها فالفرق ثالث احتج الشيخ بما رواه علي بن رئاب في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام
قال سمعته يقول ان فاتحة الكتاب يجوز وحدها في الفريضة ومثله روى الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام والعلم انه اصح ما وصل
الينا في هذا الباب هذان الحديثان ولان الاصل براءة الذمة ولان اجزاء بعض السورة يستلزم عدم وجوب السورة والملزوم ثابت

لما رواه عمر بن يزيد في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ايقرأ الرجل السورة الواحدة في الركعتين من الفريضة فقال لا باس اذا كانت اكثر من ثلث آيات والجواب عن الاول انه محمول على الضرورة لما رواه عبيد الله بن علي الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا باس بان يقرأ الرجل في الفريضة بفاتحة الكتاب في الركعتين الاولتين اذا ما اعجلت به حاجة او تخوف شيئا وجه الاستدلال انه علق نفي الباس على العلة او الخوف فيثبت مع انتفائهما واما البراءة الذمة فغير باقية مع العلم بشغلها بالتكليف فلا يسقط الا مع العلم بنفيه واما الحديث الآخر فانه لا يدل على المطلوب لاحتمال ارادة تكرير السورة الواحدة في الركعتين اذ الافضل قراءة انا انزلناه في الركعة الاولى والتوحيد في الثانية فقال عليه السلام لا باس بالواحدة فيهما لما رواه علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن الرجل يقرأ سورة واحدة في الركعتين من الفريضة وهو يحسن غيرها فان فعل فما عليه قال اذا احسن غيرها فلا يفعل وان لم يحسن غيرها فلا باس **مسئلة** اجمع علماؤنا على التخيير بين الحمد وحدها والتسبيح في الثالثة والرابعة من الثلاثية والرباعية لكن اختلفوا في مقامات ثلثة الاول قدر التسبيح قال الشيخ في النهاية والاقتصاد انه ثلث مرات سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر يكون اثنتي عشرة تسبيحة وهو الظاهر من كلام ابن ابي عقيل لانه قال السنة في الاواخر التسبيح وهو ان يقول سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر سبعا او خمسا وادناه ثلث في كل ركعة وقال المرتضى عشر تسبيحات وهو سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله ثلث مرات ثم يقول في الثالثة والله اكبر وهو اختيار الشيخ في الجمل والمبسوط وابن ادريس وسلار وابن البراج وقال علي بن بابويه تحمد الله وتسبح في الاخيرتين اماما كنت او غيره تقول سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله ثلثا فيكون الواجب عنده تسع تسبيحات ورواه ابنه فيمن لا يحضره الفقيه وهو اختيار ابي الصلاح وقال ابن الجنيد الذي يقال في مكان القراءة تحميد وتسبيح وتكبير يقدم ما يشاء وقال المفيد رحمه الله تعالى اقله اربع تسبيحات وهي سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر مرة واحدة وهو الحق عندي **لنا** ما رواه زرارة في الصحيح قال قلت لابي جعفر عليه السلام ما يجزي من القول في الركعتين الاخيرتين قال ان تقول سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر وتكبر وتركع وفي الصحيح عن عبيد بن زرارة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الركعتين الاخيرتين من الظهر قال تسبح وتحمد الله وتستغفر لذنبك وان شئت فاتحة الكتاب فانها تحميد ودعاء ولان الاصل براءة الذمة من الزائد فلا يثبت الا بدليل ولم نظفر به ولان الزائد على ما ذكرنا تكليف وحرج فيكون منفيا بالاصل وبقوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج احتج ابن بابويه بما رواه محمد بن حمران عن الصادق عليه السلام قال صار التسبيح افضل من القراءة في الاخيرتين لان النبي صلى الله عليه وآله لما كان في الاخيرتين ذكر ما راى من عظمة الله عز وجل فدهش فقال سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر فلذلك صار التسبيح افضل من القراءة وليس فيه دلالة لانه ناص على المراد اذ لم ينص فيه على التسع احتج ابن الجنيد بما رواه عبيد الله الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا قمت الى الركعتين الاخيرتين لا تقرأ فيهما فقل الحمد لله وسبحان الله والله اكبر وهذا الحديث والذي ذكرناه اولا اصح ما بلغنا في هذا الباب المقام الثاني الظاهر من كلام ابني بابويه رحمهما الله تعالى ان التسبيح في الاخيرتين افضل من القراءة للامام والمأموم وهو قول ابن ابي عقيل وابن ادريس والظاهر من كلام الشيخ في النهاية والجمل والمبسوط التخيير ولم يفصل شيئا ومن كلامه في الاستبصار ان ذلك في حق المنفرد واما الامام فالافضل له القراءة وقال ابن الجنيد يستحب للامام التسبيح اذا تيقن انه لم يدخل في صلوته احد ممن يسبقه بركعة من صلوته ولم يدخل ان يسبح في الاخيرتين ليقرأ فيهما من لم يقرء في الاولتين من المأمومين واعلم بدخوله او لم يأمن ذلك قرأ فيهما بالحمد ليكون ابتداء صلوته لداخل بقراءة والمأموم يقرأ فيهما والمنفرد يجزيه ايهما فعل احتج القائلون بالتسوية بما رواه علي بن حنظلة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الركعتين الاخيرتين ما اصنع فيهما فقال ان شئت فاقرأ فاتحة الكتاب وان شئت فاذكر الله فهو سواء قال قلت فاي ذلك افضل فقال هما والله سواء ان شئت سبحت وان شئت قرأت احتج الآخرون بما رواه محمد بن حكيم قال سألت ابا الحسن عليه السلام ايما افضل القراءة في الركعتين الاخيرتين او التسبيح فقال القراءة افضل قال الشيخ الوجه في هذه الرواية انه اذا كان اماما كان قراءته افضل لما رواه منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا كنت اماما فاقرأ في الركعتين الاخيرتين بفاتحة الكتاب وان كنت وحدك فيسعك فعلت او لم تفعل المقام الثالث هل يتعين قراءة الفاتحة في الاخيرتين في حق الناسي للقراءة في الاولتين قال في المبسوط من نسي القراءة في الاولتين لم يبطل تخييره وانما الاولى القراءة لئلا تخلو الصلوة من القراءة وقد روي انه اذا نسي في الاولتين القراءة تعين في الاخيرتين وقال ابن ابي عقيل من نسي القراءة في الركعتين الاولتين وذكر في الاخيرتين سبح فيهما ولم يقرأ فيهما شيئا لان القراءة في الركعتين الاولتين والتسبيح في الاخيرتين والاقرب بقاء التخيير **لنا** انه قبل النسيان مخير وكذا بعده عملا بالاستصحاب وبقول الباقر عليه السلام وقد سئل ما يجزي من القول في الركعتين الاخيرتين قال ان تقول سبحان الله الى آخره والجواب عن السؤال المطلق يحمل على الاطلاق والا لم يكن مطابقا وما رواه في الصحيح معوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له الرجل يسهو عن القراءة في الركعتين الاولتين فيذكر في الركعتين الاخيرتين انه لم يقرأ قال اتم الركوع والسجود قلت نعم قال اني اكره ان اجعل آخر صلوتي اولها وهذا الحديث كما يدل على عدم وجوب القراءة فانه دال على اولوية التسبيح ايضا كما اختاره ابن ابي عقيل احتج الآخرون بما رواه الحسين بن حماد عن ابي عبد الله عليه السلام قال

قلت له اسهو عن القراءة في الركعة الاولى قال اقرأ في الثانية قلت سهوت في الثانية قال اقرأ في الثالثة قلت سهوت في صلوتي كلها قال اذا حفظت الركوع والسجود تمت صلوتك وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الذي لا يقرأ فاتحة الكتاب في صلوته قال لا صلوة له الا ان يقرأ بها في جهر او اخفات والجواب عن الاول ان طريق حديثنا صحيح وهذا الحديث الذي ذكرتموه تحتاجون الى صحة طريقه ومع ذلك فنحن نقول بموجبه اذ الامر بالقراءة لا ينافي التخيير فان الواجب المخير مأمور به وعن الحديث الثاني انه محمول بعمومه اذ القراءة ليست ركنا على ما قدمناه فيحمل على ترك الفاتحة عمدا ونحن نقول بموجبه حينئذ **مسألة** لا يجوز ان يقرن بين سورتين مع الفاتحة في الاولتين وبه افتى الشيخ في النهاية وقال ان فعله افسد صلوته ولم يجعله في المبسوط مفسدا وقال السيد المرتضى في الانتصار والمسائل المصرية الثالثة كقول الشيخ في النهاية وجعله الشيخ في الخلاف الاظهر من مذهب اصحابنا وقال ابن بابويه لا تقرن بين سورتين في الفريضة ولم ينص على التحريم ولا على الكراهة وقال في الاستبصار انه مكروه لا تبطل به الصلوة وهو قول ابن ادريس **لنا** ما رواه منصور بن حازم قال قال ابو عبد الله عليه السلام لا تقرأ في المكتوبة باقل من سورة ولا باكثر وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الرجل يقرأ السورتين في الركعة قال لا لكل ركعة سورة ولان الصلوة المأتي بها بيانا من الرسول صلى الله عليه وآله لا تنفك عن قيد وحدة السورة وتعددها وايهما كان واقعا كان واجبا لكن التعدد ليس واجبا بالاجماع فتعين الوحدة احتج الآخرون بما رواه زرارة قال قال ابو جعفر عليه السلام انما يكره ان يجمع بين السورتين في الفريضة فاما في النافلة فلا بأس قال ابن ادريس الاعادة وبطلان الصلوة يحتاج الى دليل واصحابنا قد ضبطوا قواطع الصلوة وما يوجب الاعادة ولم يذكروا ذلك في جملتها والاصل صحة الصلوة والاعادة والبطلان بعد الصحة يحتاج الى دليل والجواب عن الاول ان في طريق الرواية عبد الله بن بكير وفيه قول ومع ذلك فانا نقول بموجبه اذ الكراهة توجد بمعنى شامل للتحريم والكراهة التي بمعنى التنزيه فتحمل عليه وعن الثاني ان الدليل على البطلان ما ذكرناه وهو عدم الاتيان بالمأمور به على وجهه فيبقى في عهدة التكليف **مسألة** قال الشيخ في التبيان اذا قرأ في ركعة الحمد والضحى قرأ معها ألم نشرح وكذا اذا قرأ الفيل قرأ معها لايلاف لان الضحى والم نشرح سورة واحدة وكذا الفيل ولايلاف ولا يفصل بينهما بالبسملة وقال ابن ادريس يفصل بينهما بالبسملة وهو الحق **لنا** ان البسملة آية من كل سورة منهما لثبوتها كذلك في المصحف احتج الشيخ بان تحريم قراءة السورتين في الركعة الواحدة مع وجوب قراءة الضحى والم نشرح او الفيل ولايلاف يقتضي وحدة السورتين فلا بسملة بينهما والجواب المنع من اقتضاء ذلك وحدتهما اذ الجواز استثناء ما بين السورتين عن عموم تحريم الجمع سلمنا وحدتهما لكن لا ينافي البسملة بينهما كما في النمل **مسألة** المشهور بين علمائنا وجوب الجهر في الصبح واولتي المغرب واولتي العشاء والاخفات في البواقي فان عكس عامدا فالواجب عليه اعادة الصلوة وقال ابن الجنيد يجوز العكس ويستحب ان لا يفعل وهو قول السيد المرتضى في المصباح **لنا** ما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل جهر فيما لا ينبغي الاجهار فيه واخفى فيما لا ينبغي الاخفات فيه فقال ان فعل ذلك متعمدا فقد نقض صلوته وعليه الاعادة وان فعل ذلك ناسيا او ساهيا او لا يدري فلا شيء عليه وقد تمت صلوته ولان الاحتياط يقتضي وجوب الاتيان به اذ المصلي جاهرا فيما يجهر فيه يخرج عن عهدة التكليف بيقين ولا يقين بالخروج مع عدمه احتج ابن الجنيد بالاصل وبما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن الرجل يصلي من الفريضة ما يجهر فيه بالقراءة هل عليه ان لا يجهر قال ان شاء جهر وان شاء لم يفعل والجواب عن الاول ان الاصل مع الدليل الذي ذكرناه متروك وعن الثاني انه محمول على الجهر العالي قال الشيخ هذا الخبر موافق للعامة ولسنا نعمل به وانما العمل على الحديث السابق **مسألة** اتفق الموجبون للجهر بالقراءة على وجوبه في البسملة فيما يجهر فيه وانما الخلاف وقع في مواضع الاول اوجب ابن البراج الجهر بها فيما يخافت فيه اطلاقا واوجب ابو الصلاح الجهر بها في اولتي الظهر والعصر في ابتداء الحمد والسورة التي تليها والمشهور الاستحباب **لنا** الاصل براءة الذمة من الوجوب ولانها جزء السورة التي يجب الاخفات فيها فتعين فيها المساواة لكن صرنا الى الاستحباب عملا بقول الاصحاب احتجوا بما رواه صفوان في الصحيح قال صليت خلف ابي عبد الله عليه السلام اياما فكان يقرأ في فاتحة الكتاب بسم الله الرحمن الرحيم فاذا كانت صلوة لا يجهر فيها بالقراءة جهر ببسم الله الرحمن الرحيم واخفى ما سوى ذلك ومداومته على الجهر تدل على الوجوب والجواب المنع من الوجوب فانه عليه السلام كان يداوم على المستحب كما يداوم على الواجب الثاني المشهور استحباب الجهر بالبسملة فيما يخافت فيه للمنفرد والامام ونقل ابن ادريس عن بعض اصحابنا ان الجهر بها في كل صلوة انما هو للامام واما المنفرد فيجهر بها في الجهرية ويخافت بها فيما عداها واظن ان المراد بذلك البعض هو ابن الجنيد لانه هو الذي قال بذلك في كتاب الاحمدي **لنا** انه قول اكثر علمائنا فيكون راجحا على غيره احتجوا بان الاصل وجوب المخافتة بها فيما يخافت به لانها بعض الفاتحة خرج عنه ما اذا كان اماما لرواية صفوان فيبقى المنفرد على الاصل والجواب المنع من عموم وجوب المخافتة الثالث قال علي بن بابويه واجهر ببسم الله الرحمن الرحيم في جميع الصلوات وفي المبسوط والخلاف والنهاية يستحب الجهر بها فيما لا يجهر فيه من الصلوات وكذا في الانتصار وقال السيد المرتضى في الجمل وتفتتح القراءة ببسم الله الرحمن الرحيم ويجهر بها في كل صلوة جهرا واخفاتا وقال الشيخ في الجمل والجهر ببسم الله الرحمن الرحيم فيما لا يجهر فيه بالقراءة في الموضعين قال ابن ادريس المستحب انما هو الجهر في الركعتين الاولتين من الصلوة الاخفاتية دون الاخيرتين فانه لا يجوز الجهر فيهما بالبسملة وكلام المتقدمين يقتضي عموم

الرابع في الجهر والاخفات

استحباب الجهر بها في غير الجهرية لانها انما يستحب الجهر بها في الاخفاتية وكذا في الركعات الاخر احتج ابن ادريس بان الصلوة اما جهرية او اخفاتية فالاخفاتية الظهر والعصر والجهر بالبسملة في الركعتين الاولتين مستحب لانهما تتعين فيهما القراءة فاما الاخريان فلا تتعين فيهما القراءة ولا خلاف في ان الصلوة الاخفاتية لا يجوز الجهر فيها بالقراءة والبسملة من جملة القراءة وانما ورد في الصلوة الاخفاتية التي تتعين فيها القراءة ولا تتعين الا في الاولتين فحسب وايضا طريقة الاحتياط تقتضي وجوب ترك الجهر بالبسملة في الاخيرتين لانه لا خلاف في صحة الصلوة مع ترك الجهر وفي صحة صلوة من جهر فيها خلاف وايضا لا خلاف في وجوب الاخفات في الاخيرتين فمن ادعى استحباب الجهر في بعضها وهو البسملة فعليه الدليل ــــ وقول الشيخ باستحباب الجهر في الموضعين يريد به الظهر والعصر لا اراد الاخيرتين من كل فريضة لما ان في الموضعين بل في المواضع وايضا فلا خلاف في سقوط الذم عن ترك الجهر ويخشى من الجهر لحوق الذم فيكون تركه اولى ايضا فقد روى زرارة عن الباقر عليه السلام ان الاخيرتين لا قراءة فيهما والجواب انه لا يلزم من عدم التعيين عدم استحباب الجهر بالبسملة فيهما والاحتياط معارض بما ان البراءة الذمة عن وجوب الاخفات في البسملة وباقي ادلته تكرار لهذين وقوله ان مراد الشيخ بالموضعين الظهر والعصر ليس بواضح ويمكن ان يكون مراده قبل الحمد وبعدها **مسئلة** قال الشيخان يستحب ان يقرأ في غداة الجمعة بالجمعة في الاولى مع الحمد وبالاخلاص معها في الثانية وقال ابن ابي عقيل يقرأ في الثانية المنافقين والاخلاص وقال ابن بابويه يقرأ المنافقين وهو اختيار السيد المرتضى في الانتصار وجعله الشيخ في المبسوط رواية احتج الشيخان بما رواه ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام اذا كان صلوة الغداة يوم الجمعة فاقرأ سورة الجمعة وقل هو الله احد وفي طريقه القسم بن محمد الجوهري وسلمة بن حنان وهما واقفيان وعن ابي بصير عن الصادق و في الفجر سورة الجمعة وقل هو الله احد وفي طريقه سماعة وعثمان بن عيسى وهما واقفيان ايضا احتج ابن بابويه بما رواه حريز وربعي رفعاه الى ابي جعفر عليه السلام قال اذا كانت ليلة الجمعة يستحب ان يقرأ في العتمة سورة الجمعة واذا جاءك المنافقون وفي صلوة الصبح مثل ذلك **مسئلة** قال في النهاية والمبسوط يستحب ان يقرأ في ثانية المغرب ليلة الجمعة الاعلى وبه قال ابن ادريس وفي المصباح يقرأ قل هو الله احد وهو قوله في الانتصار ايضا لرواية ابي الصباح عن الصادق عليه السلام قال اذا كانت ليلة الجمعة فاقرأ في المغرب سورة الجمعة وقل هو الله احد وطريقه ضعيف ويدل على اختياره الاول رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال اقرأ في ليلة الجمعة الجمعة وسبح اسم ربك الاعلى وهو يتناول الصلوتين وفي الطريق ضعف ايضا **مسئلة** قال ابن ابي عقيل يقرأ في ثانية العشاء الآخرة ليلة الجمعة سورة المنافقين وقال الشيخان والسيد المرتضى وابن بابويه يقرأ الاعلى لما رواه الكناني عن الصادق عليه السلام اذا كان العشاء الآخرة فاقرأ سورة الجمعة وسبح اسم ربك الاعلى وفي رواية ابي بصير اقرأ في ليلة الجمعة الجمعة وسبح اسم ربك الاعلى وهو يتناول الصلوتين احتج ابن ابي عقيل برواية حريز وربعي عن الباقر عليه السلام وقد تقدمت **مسئلة** قال ابن ابي عقيل من قرأ في الصلوات السنن في الركعة الاولى ببعض السورة وقام في الركعة الاخرى ابتدأ من حيث بلغ ولم يقرأ بالفاتحة واصحابنا لم يعتبروا ذلك والاقوى قراءة الفاتحة ايضا لعموم الامر بقراءتها في كل ركعة **مسئلة** قال ابو جعفر بن بابويه رحمه الله لا يجوز ان تقرأ في ظهر يوم الجمعة بغير سورة الجمعة والمنافقين فان نسيتهما او واحدة منهما في صلوة الظهر وقرأت غيرهما ثم ذكرت فارجع الى سورة الجمعة والمنافقين ما لم تقرأ نصف السورة فان قرأت نصف السورة فتمم السورة واجعلها ركعتي نافلة وسلم فيهما واعد صلوتك بسورة الجمعة والمنافقين وقد رويت رخصة في القراءة في صلوة الظهر بغير سورة الجمعة والمنافقين لا استعملها ولا افتي بها الا في حال السفر والمرض وخيفة فوت حاجة والكلام هنا يقع في مقامين الاول في وجوب السورتين في ظهر يوم الجمعة وهو الظاهر من كلامه رحمه الله تعالى وهو قول ابي الصلاح والمشهور الاستحباب **لنا** الاصل براءة الذمة من الواجب فيصار اليه ما لم يظهر دليل اقوى منه ولان وجوب السورتين في الظهر يستلزم وجوبهما في الجمعة والتالي باطل فالمقدم مثله اما الملازمة فظاهرة للاجماع على اولوية السورتين في الجمعة واما بطلان التالي فلما رواه علي بن يقطين في الصحيح قال سألت ابا الحسن الاول عليه السلام عن الرجل يقرأ في صلوة الجمعة بغير سورة الجمعة متعمدا قال لا بأس بذلك احتج ابن بابويه بالاحتياط فان الصلوة بهاتين السورتين يقتضي الخروج عن العهدة بيقين بخلاف الصلوة بغيرهما وايضا شيء من القراءة واجب ولا شيء من غير السورتين بواجب فيجب السورتان وبما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلام قال ان الله تعالى اكرم بالجمعة المؤمنين فسنها رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بشارة لهم والمنافقين توبيخا للمنافقين ولا ينبغي تركهما فمن تركهما متعمدا فلا صلوة له والجواب عن الاحتياط انه معارض بالبراءة الاصلية وعن الثاني بالمنع من صدق الكبرى فان غير السورتين واجب على التخيير وعن الثالث ان نفي الكمال ثابت فلا بد من اضمار وليس اضمار الصحة اولى من اضمار الكمال المقام الثاني في الرجوع من نية الفرض الى النفل الناسي هذا الذي ذهب اليه اكثر علمائنا كالشيخ وغيره ومنع ابن ادريس من ذلك **لنا** انه في ذلك درك الفضيلة لقراءة السورتين وما رواه صباح بن صبيح في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل اراد ان يصلي الجمعة فقرأ بقل هو الله احد قال يتمها ركعتين ثم يستأنف احتج ابن ادريس بقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم والجواب انه نقل الى التطوع ليس ابطالا للعمل **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله يستحب لمن صلى الظهر يوم الجمعة الجهر بالقراءة على كل حال وقال السيد

بو جعفر بن بابويه روى حماد بن عثمان عن عمران الحلبى قال سئل ابو عبد الله عليه السّلم عن الرجل يصلى الجمعة اربع ركعات ايجهر فيها بالقرءة قال نعم والقنوت فى الثانية قال ره هذه رخصة الاخذ بها جايز والاصل انه انما يجهر فيها اذا كانت خطبة فان صلاها الانسان وحده فهى كصلوة الظهر فى ساير الايام يخفى فيها بالقرءة وكذلك فى السفر من صلى الجمعة جماعة بغير خطبة جهر بالقرءة وان انكر ذلك عليه وقال السيد المرتضى رحمه الله تعالى فى المصباح والمنفرد بصلوة الظهر يوم الجمعة قد روى انه يجهر بالقرءة استحبابا وروى ان الجهر انما يستحب لمن صلاها مقصورة بخطبة او صلاها ظهرا اربعا فى جماعة ولا جهر على المنفرد وقال ابن ادريس وهذا الثانى هو الذى يقوى فى نفسى واعتقده وافتى به لان شغل الذمة بواجب او ندب يحتاج الى دليل شرعى لاصالة البراءة لنا تعدد الروايات مختلفة توجب الرجوع الى الاصل وكان الاحتياط يقتضى ذلك لان تارك الجهر تصح صلوته اجماعا وليس كذلك الجاهر بالقرءة ومارواه ابن ابى عمير فى الصحيح عن جميل قال سالت ابا عبد الله عن الجماعة يوم الجمعة فى السفر قال يصنعون كما يصنعون فى غير الجمعة فى الظهر ولا يجهر الامام انما يجهر اذا كانت خطبة وفى الصحيح عن محمد بن مسلم قال سالته عن صلوة الجمعة فى السفر قال يصنعون كما يصنعون فى الظهر ولا يجهر الامام فيها بالقرءة انما يجهر اذا كانت خطبة والجواب ان شغل الذمة بالمندوب كما هو مناف للاصل كذلك شغلها بوجوب الاخفات بل هذا ازيد فى التكليف والروايتان تنافيان دعوى من اوجب الجهر مع الجماعة ومعارضتان بما رواه الحلبى فى الحسن عن الصادق عليه السّلم قال سالته عن القرءة فى الجمعة اذا صليت وحدك اربعا اجهر بالقرءة فقال نعم وقال اقرا بسورة الجمعة والمنافقين يوم الجمعة وفى الصحيح عن عمران الحلبى قال سمعت ابا عبد الله عليه السّلم يقول وسئل عن الرجل يصلى يوم الجمعة اربع ركعات ايجهر فيها بالقرءة فقال نعم والقنوت فى الثانية ويقرب منه رواية محمد بن مسلم عن الصادق عليه السّلم فى الصحيح ورواية محمد بن مروان عنه عليه السّلم وكثرة الرواية تدل على الشهرة قال الشيخ الروايتان السابقتان محمولتان على حال التقية والخوف

الفصل الثالث فى باقى الافعال الواجبة

مسئلة قال الشيخ رحمه الله تعالى فى المبسوط التسبيح فى الركوع او ما يقوم مقامه من الذكر واجب تبطل الصلوة بتركه متعمدا او الذكر فى السجود فريضة من تركه متعمدا بطلت صلوته وقال فى الخلاف التسبيح فى الركوع والسجود واجب كذا فى النهاية قال فيها واقل ما يجزى من التسبيح فى الركوع تسبيحة واحدة وهو ان يقول سبحان ربى العظيم وبحمده واقل ما يجزى من التسبيح فى السجود ان يقول سبحان ربى الاعلى وبحمده فجعل التسبيح بعينه واجبا فيهما وقال السيد المرتضى رحمه الله تعالى نحوه لانه قال مما ظن انفراد الامامية به القول بايجاب التسبيح فى الركوع والسجود واوجب ابو الصلاح التسبيح ثلاث مرات على المختار وتسبيحة على المضطر وافضله سبحان ربى العظيم وبحمده ويجوز سبحان الله وكذا اوجبه فى السجود وكذا اوجب ابن البراج التسبيح فيهما وهو الظاهر من كلام ابنى بابويه والمفيد وسلار وابن حمزة وابن الجنيد وقال ابن ادريس الواجب الذكر مطلقا كقوله لا اله الا الله والله اكبر وبالجملة كل ذكر يتضمن الثناء على الله تعالى فى الركوع والسجود وهو الاقوى **لنا** ان الاصل براءة الذمة من وجوب تعيين التسبيح فيهما ولان المقتضى لوجوب التسبيح هو التعظيم موجود فى الذكر المطلق فكان مجزيا عملا بوجود العلة فى الصورتين ومارواه هشام بن الحكم فى الصحيح عن ابى عبد الله عليه السّلم قال قلت له يجزى ان اقول مكان التسبيح فى الركوع والسجود لا اله الا الله والحمد لله والله اكبر فقال نعم كل هذا ذكر الله نبه عليه السّلم على العلة المجوزة بكونه ذكرا وفى الصحيح عن هشام بن سالم عن ابى عبد الله عليه السّلم مثله ولان القول بوجوب التسبيح عينا حرج وضيق فيكون منفيا بالاصل وبقوله تعالى ما جعل عليكم فى الدين من حرج وما رواه مسمع فى الصحيح عن ابى عبد الله عليه السّلم قال يجزيك من القول فى الركوع والسجود ثلث تسبيحات وقدرهن مترسلا وليس له ولا كرامة ان يقول سبح سبح سبح وفى الصحيح عن مسمع عن ابى عبد الله عليه السّلم قال لا يجزى الرجل فى صلوته اقل من ثلث تسبيحات او قدرهن احتجوا بما رواه هشام بن سالم قال سالت ابا عبد الله عليه السّلم ما يجزيك من القول فى الركوع والسجود ثلث تسبيحات او قدرهن مترسلا وليس له ولا كرامة ان يقول سبح سبح سبح وفى الصحيح عن مسمع عن ابى عبد الله عليه السّلم مثله ولان القول بوجوب التسبيح عينا حرج وضيق فيكون منفيا بالاصل وبقوله تعالى ما جعل عليكم فى الدين من حرج وما رواه مسمع فى الصحيح عن ابى عبد الله عليه السّلم عن التسبيح فى الركوع والسجود فقال يقول فى الركوع سبحان ربى العظيم وبحمده وفى السجود سبحان ربى الاعلى وبحمده الفريضة من ذلك تسبيحة والسنة ثلث والفضل سبع والاستدلال به من وجهين احدهما انه بين الواجب وخصه بالتسبيح الثانى قوله عليه السّلم الفرض من ذلك تسبيحة وهو نص فى الباب ومارواه زرارة فى الصحيح عن الباقر عليه السّلم قال قلت له ما يجزى من القول فى الركوع والسجود فقال ثلث تسبيحات فى ترسل وواحدة تامة تجزى والاجزاء انما يطلق فى الواجب المأتى به على وجهه ونحوه ما رواه ابن يقطين فى الصحيح عن ابى الحسن الاول عليه السّلم ولانه احوط فتعين العمل به والجواب عن الاول بعد صحة السند ان السائل سال عن التسبيح فتعين الجواب به ليقع مطابقا للسؤال وليس فى ذلك تخصيص الواجب بالتسبيح وكذا قوله عليه السّلم الفرض من ذلك تسبيحة واحدة وعن الثانى ان الاجزاء حكم يترتب على الاتيان بالمأمور به على وجهه سواء كان واجبا او ندبا والاحتياط معارض بالبراءة **تذنيب** القائلون بوجوب التسبيح فى الركوع والسجود على التعيين منهم من اوجب التسبيحة التامة وهى سبحان ربى العظيم وبحمده مرة واحدة وفى السجود سبحان ربى الاعلى وبحمده او ثلث تسبيحات نواقص وهى سبحان الله

اصل الكون والصلوة الى ترك الخطبة والى الجهر فى بعض الروايات ما يدل على الثالثة

وهو الظاهر من كلام ابن بابويه لرواية زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال قلت له ما يجزي من القول في الركوع والسجود فقال ثلث تسبيحات في ترسل وواحدة تامة تجزي وفي الصحيح عن معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام قال سألته اخف ما يكون من التسبيح في الصلوة فقال ثلث تسبيحات مترسلا تقول سبحان الله سبحان الله سبحان الله ومنهم من اطلق وابو الصلاح اوجب الثلاث على المختار وعلى المضطر واحدة ثم قال افضله سبحان ربي العظيم وبحمده ويجوز سبحان الله **مسألة** سجود العزائم يجب على القاري والمستمع اجماعا وهل يجب على السامع فيه قولان احدهما قول الشيخ في الخلاف انه غير واجب الثاني انه واجب اختاره ابن الجنيد وابن ادريس نقله عن اصحابنا احتج الشيخ باصالة براءة الذمة وبما رواه في الصحيح عبد الله بن سنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل يسمع السجدة تقرأ قال لا يسجد الا ان يكون منصتا لقراءته مستمعا لها او يصلي بصلوته فاما ان يكون في ناحية وانت في ناحية فلا تسجد لما سمعت واحتج ابن ادريس بالاجماع وبما رواه ابو بصير قال قال الصادق عليه السلام اذا قرئ شيء من العزائم الاربع فسمعتها فاسجد وان كنت على غير وضوء وان كنت جنبا وان كانت المرأة لا تصلي وسائر القرآن انت فيه بالخيار ان شئت سجدت وان شئت لم تسجد **مسألة** قال الشيخ في المبسوط يجوز للحائض والجنب ان يسجدا للعزائم وان لم يجز لهما قراءتها وفي النهاية لا يجوز للحائض ان تسجد وقال ابن الجنيد فاذا قرأها الانسان وسمع من يقرأها وجب عليه السجود وان كان غير طاهر وتيمم هذان القولان يدلان على اشتراط الطهارة والحق انها غير شرط كما اختاره في المبسوط **لنا** الامر بالسجود لا يستلزم الطهارة لانها ليست جزءا من المسمى ولا لازما له ولان الاصل براءة الذمة وما رواه ابو بصير في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان صليت مع قوم فقرأ الامام اقرأ باسم ربك الذي خلق او شيئا من العزائم وفرغ من قراءته ولم يسجد فاوم ايماء والحائض تسجد اذا سمعت السجدة احتج الشيخ بما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الحائض هل تقرأ القرآن وتسجد اذا سمعت السجدة قال تقرأ ولا تسجد وتأول الشيخ في الاستبصار بان الخبر الاول محمول على الاستحباب دون الوجوب وهذا الخبر محمول على جواز تركه ولا تنافي بينهما وهذا التأويل بعيد لخروجه عن القولين معا **مسألة** قال السيد المرتضى في الجمل ويكون السجود على سبعة اعظم الجبهة ومفصل الكفين عند الزند والمشهور واليدين لما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال قال رسول الله السجود على سبعة اعظم الجبهة واليدين

الفصل الرابع فيما ظن انه واجب وليس كذلك

مسألة اوجب ابن ابي عقيل تكبير الركوع والسجود وهو اختيار سلار واوجب سلار تكبير القيام والقعود والجلوس في التشهدين ايضا والمشهور عند علمائنا الاستحباب وهو الوجه **لنا** الاصل براءة الذمة احتج المخالف بما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال اذا اردت ان تركع فقل وانت منتصب الله اكبر واركع والامر للوجوب وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال اذا سجدت فكبر والامر للوجوب ظاهرا والجواب ان الحديثين قد اشتملا على الامر باشياء مستحبة من قوله عليه السلام وقل رب لك ركعت ولك اسلمت الى اخره وكذا الحديث الثاني وقل اللهم لك سجدت الى اخره **مسألة** اوجب السيد المرتضى رفع اليدين في كل تكبيرات الصلوة من الاستفتاح وغيره وهو يشعر بوجوب التكبير في الركوع والسجود والحق استحباب الرفع **لنا** الاصل عدم التكليف وبراءة الذمة احتج السيد المرتضى باجماع الفرقة وبما رواه الجمهور ان النبي صلى الله عليه وآله رفع في كل خفض ورفع وفي السجود وبما رواه معوية بن عمار في الصحيح قال رأيت ابا عبد الله عليه السلام يرفع يديه اذا ركع واذا رفع رأسه من الركوع واذا سجد واذا رفع رأسه من السجود واذا اراد ان يسجد الثانية والجواب عن الاجماع بالمنع نعم انه يدل على الرجحان اما على الوجوب فلا وعن الثاني ان الفعل لا اشعار فيه بالكيفية نعم المداومة تدل على رجحانه اما على وجوبه فلا وهو الجواب عن الحديث الثاني **مسألة** اوجب السيد المرتضى رحمه الله تعالى جلسة الاستراحة وهي الجلوس عقيب السجدة الثانية من الركعة الاولى والمشهور الاستحباب **لنا** اصالة براءة الذمة وما رواه زرارة في الموثق قال رأيت ابا جعفر عليه السلام وابا عبد الله عليه السلام اذا رفعا رؤسهما من السجدة الثانية نهضا ولم يجلسا احتج السيد المرتضى بالاجماع وبالاحتياط لانه مع الجلسة يبرء من العهدة بيقين وبما رواه الجمهور عن النبي صلى الله عليه وآله انه كان يجلسها وبما رواه عبد الحميد بن عواض عن الصادق عليه السلام قال رأيته اذا رفع رأسه من السجدة الثانية من الركعة الاولى جلس حتى يطمئن ثم يقوم وعن ابي بصير قال قال ابو عبد الله عليه السلام اذا رفعت رأسك من السجدة الثانية من الركعة الاولى حين تريد ان تقوم فاستو جالسا ثم قم والامر للوجوب والجواب الاجماع دل على الرجحان اما الوجوب فلا والاحتياط معارض باصالة البراءة والرواية الاولى لا تدل الا على الفعل لا على وجهه والاخيرة ضعيفة السند نمنع كون الامر للوجوب خصوصا على مذهبه ويدل على عدم وجوب هذا الفعل ما تقدم وما رواه رحيم قال قلت لابي الحسن الرضا عليه السلام جعلت فداك اراك اذا صليت فرفعت رأسك من السجود في الركعة الاولى والثالثة تستوي جالسا ثم تقوم فنصنع كما تصنع قال لا تنظروا الى ما اصنع انا انظروا الى ما تؤمرون واشار بذلك الى عدم الوجوب الا لو كان واجبا لبينه عليه السلام **مسألة** المشهور عند علمائنا استحباب القنوت وقال ابن ابي عقيل من تركه متعمدا بطلت صلوته وعليه الاعادة ومن تركه ساهيا لم يكن عليه شيء قال ابو جعفر بن بابويه القنوت سنة واجبة من تركها متعمدا في كل صلوة فلا صلوة له **لنا** الاصل براءة الذمة وعدم شغلها بالواجب وندب ما رواه في الصحيح عن عبد الملك

عمر قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن القنوت قبل الركوع أو بعده قال لا قبله ولا بعده لأنا نقول هذا الحديث متروك بالإجماع لأن الأئمة اتفقت على استحبابه أو وجوبه قبل الركوع والحديث الذي أسند النفي به يقتضي نفي التعبد به قبل الركوع وبعده لأنا نقول لا نسلم أنه متروك بل نحن نقول بموجبه إذ نفي التعبد به متروك بالإجماع على ما بيّنّاه فيحمل النفي على إرادة نفي الوجوب إذ لا يمكن حمله على الحقيقة وفي الصحيح عن أحمد بن محمد بن أبي نصر عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال قال أبو جعفر عليه السلام في القنوت إن شئت فاقنت وإن شئت لا تقنت قال أبو الحسن وإذا كان التقية فلا تقنت وأنا أتقلد هذا احتج ابن أبي عقيل بالاحتياط وبورود الأمر فيحمل على الوجوب قضية للأمر والجواب أن الاحتياط معارض بالبراءة الأصلية والأمر لا يعطي الوجوب خصوصا مع قيام المعارض وقد بيّنّاه واحتج ابن بابويه بقوله تعالى وقوموا لله قانتين والجواب المنع من إرادة صورة النزاع إذ ليس فيه دلالة على وجوب القنوت في الصلاة أقصى ما في الباب وجوب الأمر بالقيام لله إن قلنا بوجوب المأمور به وكما يتناول الصلاة فكذا غيرها سلّمنا وجوب القيام في الصلاة لكنه كما يحتمل وجوب القنوت يحتمل وجوب القيام حالة القنوت وهو الظاهر من مفهوم الآية وليس دلالة الآية على وجوب القيام الموصوف بالقنوت بأولى من دلالتها على تخصيص الوجوب بالقيام بل دلالتها على الثاني أولى لموافقته البراءة الأصلية **مسألة** أوجب السيد المرتضى في المسائل الناصرية وفي المسائل المحمدية التسليم وبه قال أبو الصلاح وسلار وابن أبي عقيل وابن حمزة وقال الشيخان إنه مستحب وهو اختيار ابن البراج وابن إدريس والذي اخترناه نحن في منتهى المطلب المذهب الأول وفي التحرير وغيره الثاني وهو الأقوى عندي **لنا** أصالة براءة الذمة ولأنه لو وجب التسليم لبطلت الصلاة بتخلل الحدث الناقض للطهارة بين الصلاة على النبي صلى الله عليه وآله وبينه والتالي باطل فالمقدم مثله أما الشرطية فظاهرة لأن الحدث إذا وقع في الصلاة أبطلها إجماعا وأما بطلان التالي فلما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل يصلي ثم يجلس فيحدث قبل أن يسلم قال تمت صلاته ولأن النبي صلى الله عليه وآله لم يعلمه المسيء في صلاته ولو كان واجبا لبيّنه له لأنه لا يجوز تأخير البيان عن وقت الحاجة ولقوله عليه السلام إنما صلاتنا هذه تكبير وقراءة وركوع وسجود ولم يذكر التسليم ولو كان واجبا لكان داخلا في الصلاة لأن المأمور به إنما هو الصلاة فالإتيان بتمامها يخرج المكلف عن العهدة ولأن أحد التسليمين ليس بواجب فكذا الآخر وأيضا القول بوجوب التسليم مع القول بكون الساهي إذا صلى خمسا وجلس عقيب الرابعة تصح صلاته مما لا يجتمعان والثاني ثابت فالأول منتف بيان المنافاة أن الزيادة مبطلة للصلاة لما رواه زرارة وبكير في الحسن عن الباقر عليه السلام قال إذا استيقن أنه زاد في صلاته المكتوبة لم يعتد بها واستقبل صلاته استقبالا إذا كان قد استيقن يقينا وعن أبي بصير قال قال أبو عبد الله عليه السلام من زاد في صلاته فعليه الإعادة وأما ثبوت الثاني فلما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل صلى خمسا فقال إن كان جلس في الرابعة قدر التشهد فقد تمت صلاته ولو كان التسليم واجبا لبطلت صلاته لإخلاله به لا يقال التسليم ليس بركن فلا تبطل الصلاة بالإخلال به سهوا فلا يدل الحديث على مطلوبكم وهو نفي الوجوب لأنا نقول إنه يدل على خروجه من الصلاة بالتشهد احتج المرتضى بما روي عن أمير المؤمنين أن النبي صلى الله عليه وآله قال مفتاح الصلاة الطهور وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم تقديم الخبر يدل على حصره في الموضوع فلا يقع التحليل بغيره مع أن التحليل واجب ولأنه صلى الله عليه وآله كان يسلم ويداوم عليه فقال صلوا كما رأيتموني أصلي ولأن كل من قال بكون التكبير من الصلاة قال إن التسليم واجب وأنه من الصلاة والمقدم حق فالتالي مثله بيان صدق المقدم أن النية تتقدم على التكبير من غير فصل أو تقارنه إجماعا ولا يجب التقدم بلا فصل ولا المقارنة لما ليس من الصلاة إذ المراد نية ما ينويها فيه فوجب كون التكبير من الصلاة ولأنه لو لم يكن من الصلاة لم يشترط فيه الاستقبال والتالي باطل بالإجماع فالمقدم مثله الشرطية ظاهرة لوقوع الإجماع على تخصيص الاشتراط بالصلاة وأجزائها لا يقال ينتقض بالأذان والإقامة لأنا نقول إنه ليس شرطا بل يستحب فيهما ولأنه لو لم يكن شرطا لم يشترط فيه الطهارة والترتيب بما تقدم لا يقال إنما اشترط فيه الوضوء لوقوع الصلاة عقيبه بلا فصل فلو وقع الحدث لزم إما دخوله في الصلاة بغير وضوء أو انفصالها عن الوضوء والتالي بقسميه باطل فالمقدم مثله لأنا نقول يمكن إيقاع الوضوء بأن يكون الماء محاذيا للذي يتوضأ ونيته بحيث يتوضأ في حالة بحيث يفرغ من الوضوء قبل انتهاء التكبير ويكبر قبل إكماله بإيقاع بعض المسح ثم يكمله بعد التكبير وذلك غير جائز بالإجماع فعلم أن الوضوء شرط فيه نفسه لا يقال لو كان التكبير جزءا من الصلاة لم يصح تعقيبه بها في قوله تعالى قد أفلح من تزكى وذكر اسم ربه فصلى والمراد بالذكر هنا التكبير لافتتاح الصلاة تعقيبه بدل على خروجه منها لأنا نقول نمنع تخصيص الذكر هنا بالتكبير لجواز إرادة الأذكار التي يأتي بها قبل الصلاة من الخطبة والأذان والتكبيرات السبع لا يقال الدخول في الصلاة لا يتحقق عند ابتداء التكبير إجماعا إذ مع عدم تمام التكبير لا يدخل في الصلاة وإن تحقق عند انتهائه كان خارجا فكيف يصير بعد ذلك منها لأنا نقول لا استبعاد في كون الدخول إنما يتحقق بالفراغ من التكبير ثم يظهر بعد ذلك أن جميع التكبير من الصلاة كما أن التسليم عند هؤلاء ليس من الصلاة ولا يخرج بابتدائه فإذا أكمله عرف أن جميعه قد وقع خارج الصلاة وكذا إذا قال بعتك هذا الثوب لم يكن بيعا فإذا قال المشتري قبلت صار الإيجاب والقبول بمجموعهما بيعا هذا خلاصة احتجاج السيد المرتضى وأيضا شيء من التسليم واجب ولا شيء من التسليم في غير الصلاة بواجب فيجب التسليم في الصلاة أما المقدمة الأولى فلقوله تعالى وسلموا تسليما والأمر

الرابع في ان التسليم واجب

الثالث التسليم نقارن النبي ... الثاني ... المختلف

للوجوب بل لما المقدمة الثانية فبالاجماع والجواب عن الاول بالمنع من الرواية فانها لم تنقل الينا متصلة الرجال وان كانت من المشاهير لا ابن ابي الحسين ليست حجة خصوصا مع معارضة الادلة لها سلمنا لكن الحصر ممنوع والمفهوم ليس حجة عند المحققين وهو مبني على انه ليس حجة ايضا سلمنا لكن لا نسلم وجوب التحليل بل الواجب ايقاع الصلوة بكمالها سلمنا لكن هذا الحديث متروك الظاهر اذ التسليم ليس هو نفس التحليل بل انه فائدته لا باضمار وليس اضمار الحصول اولى من اضمار الاستحباب او غيره ويمكن الجواب عن هذا بان الاضمار انما يتم مع امكان العلم به اما مع العلم بالمضمر مع عدم ما يشعر به ان لو كان المضمر هنا امرا عاما وهو مطلق الحصول وعن الثاني ان الفعل لا يدل على الوجه مع انه عليه السلام كان يداوم على فعل الندب كما يداوم على فعل الواجب وقوله عليه السلام صلوا كما رايتموني اصلي نقول بموجبه ونمنع من دلالته على صورة النزاع فان التسليم عندنا خارج عن الصلوة فلا يدخل تحت الامر بها وعن الثالث بالمنع من الاجماع فان المنكر لوجوب التسليم منكر له كلهم او اكثرهم يكون التكبير منها ولم يوجبوا التسليم سلمنا لكن لا نسلم ان التقارن او التقدم بالزمان اليسير لا يعطي وجوب التقارن فان التكبير لا يستدعي ايقاع النية مع انتهائها المصلي ويقع الباقي في الصلوة وليس منها وعن الرابع بمنع المقدمتين فانا نمنع كون الامر للوجوب سلمنا لكن يجب فيه المرة سلمناه لكنه لا يقتضي وجوب ما تدعونه من تسليم الصلوة لان المأمور به هو التسليم على النبي وهو غير تسليم الصلوة فما تدل الاية عليه لا تقولون به وما تقولون به لا تدل الاية عليه وانما طولنا الكلام في هذه المسئلة لانها من مهمات

الفصل الخامس

في الافعال المندوبة **مسئلة** اختلف الشيخان في عدد التكبيرات في الصلوات الخمس قال المفيد رحمه الله تعالى جعلها اربعا وتسعين تكبيرة منها خمس تكبيرات واجبة للاحرام الباقيات مندوبات للركوع والسجود والرفع منه وللقيام الى الثالثة وابو جعفر الطوسي جعلها خمسا وتسعين تكبيرة واسقط تكبير القيام الى الثالثة وجعل للقنوت في كل ثانية تكبيرة قال الشيخ ابو جعفر وهذا القول كان يفتي به شيخنا قديما ثم عن له في اخر عمره ترك العمل بذلك والعمل على رفع اليدين بغير تكبير والقول الاول اولى لوجود الروايات بها وما عداه هذه السنة بها حديثا اصلا هذا قول الشيخ ابي جعفر وبالاول افتى علي بن بابويه وهو الظاهر من كلام السيد المرتضى لانه قال في الجمل فاذا فرغ من القراءة في الثانية بسط كفيه حيال وجهه للقنوت وقد روى انه يكبر للقنوت وهذا اشعار منه بالمصير الى خيرة المفيد وذهب ابن الجنيد وابو الصلاح وابن البراج وسلار وابن ادريس الى قول الشيخ وهو الاقوى عندي **لنا** انه اشتمل على زيادة الذكر فيكون اولى ولما رواه معوية بن عمار في الحسن عن الصادق عليه السلام قال التكبير في صلوة الفريضة في الخمس صلوات خمس وتسعون تكبيرة منها تكبيرة القنوت خمس وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال اذا جلست في الركعتين الاولتين فتشهدت ثم قمت فقل بحول الله وقوته اقوم واقعد وفي الصحيح عن رفاعة بن موسى قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول كان علي عليه السلام اذا نهض من الركعتين الاولتين قال بحولك وقوتك اقوم واقعد **مسئلة** نقل شيخنا ابو جعفر بن بابويه رحمه الله عن شيخه محمد بن الحسن بن احمد بن الوليد عن سعد بن عبد الله انه كان يقول لا يجوز الدعاء في القنوت بالفارسية قال وكان محمد بن الحسن الصفار يقول انه يجوز قال والذي اقول به انه يجوز لقول ابي جعفر الثاني عليه السلام لا باس ان يتكلم الرجل في صلوة الفريضة بكل شيء يناجي به ربه عز وجل قال ولو لم يرد هذا الخبر ايضا لكنت اجيز بالخبر الذي روي عن الصادق عليه السلام انه قال كل شيء مطلق حتى يرد فيه نهي والنهي عن الدعاء بالفارسية غير موجود وقال الصادق كل ما ناجيت به ربك في الصلوة فليس بكلام والذي اختاره ابن بابويه هو الحق عندي **لنا** الاصل الجواز وما تقدم من الاخبار احتج سعد بقوله عليه السلام صلوا كما رايتموني اصلي ولم يفعل الدعاء بالفارسية في صلوة البيان والجواب اذا فعل مثل الافعال الفعه على ما فعل رسول الله صلى الله عليه وآله دوان تخلله الدعاء بالفارسية قال ابن ادريس يجهر بالقنوت في الصلوة الجهرية ويخافت في الاخفاتية وروى ابن بابويه في الصحيح في كتاب من لا يحضره الفقيه ان القنوت كله جهار وهو الحق لما رواه في الصحيح عن زرارة قال قال ابو جعفر عليه السلام القنوت كله جهار احتج الاخرون بما رواه الحسن بن علي بن فضال عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال السنة في صلوة النهار بالاخفات والسنة في صلوة الليل بالاجهار وهو كما يتناول القراءة يتناول القنوت والجواب حديثنا اصح طريقا واوضح استدلالا لانه خاص وخبركم ضعيف السند مرسل وليس فيه دلالة بالنصوصية على صورة النزاع فيكون ما ذكرناه اولى **مسئلة** المشهور في تسبيح الزهراء عليها السلام تقديم التكبير ثم التحميد ثم التسبيح ذكره الشيخ في النهاية والمبسوط والمفيد في المقنعة وسلار وابن البراج وابن ادريس قال علي بن بابويه وتسبح تسبيح فاطمة الزهراء عليها السلام وهو اربع وثلثون تكبيرة وثلث وثلثون تسبيحة وثلث وثلثون تسبيحة وثلث وثلثون تحميدة وهو يشعر بتقديم التسبيح على التحميد وكذا قال ابنه ابو جعفر وابن الجنيد والشيخ في الاقتصاد **لنا** ما رواه محمد بن عذافر قال دخلت مع ابي على ابي عبد الله عليه السلام فسأله عن تسبيح فاطمة عليها السلام فقال الله اكبر حتى احصى اربعا وثلثين تكبيرة ثم قال الحمد لله حتى بلغ سبعا وستين ثم قال سبحان الله حتى بلغ مائة يحصيها بيده جملة واحدة وعن ابي بصير عن الصادق قال تبدأ بالتكبير اربعا وثلثين ثم التحميد ثلثا وثلثين ثم التسبيح ثلثا وثلثين احتجوا بما روي عن امير المؤمنين انه قال لرجل من بني سعد الا احدثك عني وعن فاطمة انها كانت عندي فاستقت بالقربة حتى اثرت في صدرها وطحنت بالرحى حتى مجلت يداها وكسحت البيت حتى

اغبرت

الفرع الثالث عشر من العام والتسعين في عدد التكبيرات

في ان تعداد التكبيرات

اقول
يعني محمد بن مسلم ورفاعة المذكورين في هذه الاخبار ...
الترتيب ۹۸

في سبب تسبيح الزهراء عليها السلام

اغبرت ثيابها واوقدت تحت القدر حتى دكنت ثيابها فاصابها من ذلك ضرر شديد فقلت لها لو اتيت اباك فسألتيه خادماً يكفيك حرّ ما
انت فيه من هذا العمل فاتت النبي صلى الله عليه وآله فوجدت عنده حداثاً فاستحيت وانصرفت فعلم عليه السلام انها جاءت لحاجة فغدا
علينا ونحن في لفاعنا فقال السلام عليكم فسكتنا واستحيينا لمكاننا ثم قال السلام عليكم فسكتنا ثم قال السلام عليكم فخشينا ان لم
نرد عليه ان ينصرف وقد كان يفعل ذلك يسلم ثلثاً فان اذن له والا انصرف فقلت وعليك السلام يا رسول الله ادخل فدخل وجلس
عند رؤسنا فقال يا فاطمة ما حاجتك امس عند محمد فخشيت ان لم نجبه ان يقوم فاخرجت راسي فقلت انا والله اخبرك يا رسول
الله انها استقت بالقربة حتى اثرت في صدرها وجرت بالرحى حتى مجلت يداها وكسحت البيت حتى اغبرت ثيابها واوقدت تحت القدر
حتى دكنت ثيابها فقلت لها لو اتيت اباك فسألتيه خادماً يكفيك حرّ ما انت فيه من هذا العمل قال افلا اعلمكما ما هو خير لكما من الخادم
اذا اخذتما منامكما فكبّرا اربعاً وثلثين تكبيرة وسبّحا ثلثاً وثلثين واحمدا ثلثاً وثلثين فاخرجت فاطمة عليها السلام راسها فقالت
رضيت عن الله وعن رسوله رضيت عن الله وعن رسوله والجواب ليس في الحديث تصريح بتقديم التسبيح على التحميد اقصى ما في
الباب انه قدمه في الذكر وذلك لا يدل على الترتيب في العطف بالواو ولا يدل عليه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية يستحب التوجه
بسبع تكبيرات في سبعة مواضع في اول كل فريضة وفي اول كل ركعة من ركعتي الاحرام وفي اول ركعة من ركعتي الزوال وفي اول ركعة من الوتر
وفي اول ركعة من صلوة الليل وفي اول ركعة من الوتر وفي اول ركعة من نوافل المغرب كذا قال علي بن بابويه الا انه اسقط الوتيرة وجعلها ستاً
وقال المفيد رحمه الله والسنة في التوجه بسبع تكبيرات في سبع صلوات الاولة من كل فريضة والاولة من نوافل الزوال والاولة من نوافل
المغرب والاولة من الوتيرة والاولة من نوافل الليل والمفردة بعد الشفع وهي الوتر والاولة من ركعتي الاحرام للحج والعمرة ثم هو فيما بعد هذه
الصلوات مستحب وليس تأكيده كتأكيده فيما عددناه وهذا اشعار باستحبابه في جميع الصلوات وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد لانه ذكر
استحباب السبع ولم يقيده في صلوات معينة وكذا السيد المرتضى لم يقيد السبع بصلوات معينة بل اطلق القول باستحباب التوجه بالسبع
في الصلوات في الانتصار والجمل وقال في المسائل المحمدية انما تستعمل في الفرائض دون النوافل وقال ابن ادريس يستحب التوجه بسبع تكبيرات
منها واحدة فريضة وهي تكبيرة الاحرام منهن ثلثة دعية في جميع الصلوات المفروضات والمندوبات قال وبعض اصحابنا يذهب الى ان
هذا الكلام والتوجه بالسبع في سبعة مواضع فحسب في اول كل فريضة وفي اول ركعة من ركعتي الزوال وفي اول ركعة من ركعتي الاحرام وفي
اول ركعة من ركعتي الوتيرة وفي اول ركعة من صلوة الليل وفي المفردة من الوتر وفي اول ركعة من نوافل المغرب قال وبعض اصحابنا يقول في
الفرائض الخمس يكون التوجه بالسبع فحسب قال وبعضهم يقولون لا يكون الا في الفرائض فحسب قال والاول وهو الاظهر ان جعله مستحباً في
المواضع السبعة الا انه جعل عوض الاحرام الشفع وابن البراج اختار ما ذهب اليه الشيخ والاقوى عندي عموم الاستحباب في جميع الصلوات
الواجبة والمندوبة **لنا** عموم الامر بالذكر والدعاء ولان ابن بابويه رحمه الله روى عللاً ثلثاً تدل على العموم احدها ما رواه زرارة في
الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام قال خرج رسول الله صلى الله عليه وآله وقد كان الحسين ابطأ عن الكلام حتى تخوفوا انه لا يتكلم وان
يكون به خرس فخرج به عليه السلام حاملاً على عنقه وصف الناس خلفه فاقامه على يمينه فافتتح رسول الله صلى الله عليه وآله الصلوة فكبر
الحسين عليه السلام فلما سمع رسول الله صلى الله عليه وآله تكبيره عاد فكبر الحسين حتى كبر رسول الله صلى الله عليه وآله سبع تكبيرات
فكبر الحسين عليه السلام فجرت السنة بذلك قال ابن بابويه وقد روى هشام بن الحكم عن ابي الحسن موسى بن جعفر عليهما السلام له علة
اخرى وهي ان النبي صلى الله عليه وآله لما اسري به الى السماء قطع سبع حجب فكبر عند كل حجاب تكبيرة فاوصله الله بذلك الى منتهى
الكرامة وذكر الفضل بن شاذان لذلك علة اخرى عن الرضا عليه السلام وهي انه انما صارت التكبيرات في اول الصلوة سبعاً لان اصل
الصلوة ركعتان واستفتاحهما بسبع تكبيرات تكبيرة للاستفتاح وتكبيرة الركوع وتكبيرتي السجود وتكبيرة للركوع في الثانية وتكبيرتي
السجدتين فاذا كبر الانسان في اول صلوته سبع تكبيرات ثم نسي شيئاً من تكبيرات الاستفتاح من بعد او سها عنها لم يدخل عليه نقص في
صلوته قال ابن بابويه وهذه العلل كلها صحيحة وفي كثرة العلل للشيء زيادة تاكيد ولا يدخل هذا في التناقض قال الشيخ في التهذيب
استدلالاً على قول المفيد رحمه الله باستحباب التوجه في سبع صلوات ذكر ذلك علي بن الحسين بن بابويه في رسالته وزاد الشيخ المفيد في الوتيرة
ولم اجد به خبراً مسنداً وما ادري لاي شيء اقتصر الشيخ على ما عدّه وقوله لم اجد به حديثاً مسنداً ينافي العموم اذ لا دليل يعقل عليه
مسئلة المشهور انه يكبر ثلث تكبيرات ويدعو فيقول اللهم انت الملك الحق الى اخره ثم يكبر تكبيرتين ويقول لبيك الى اخره ثم يكبر
تكبيرتين ويقول وجهت وجهي الى اخره ثم يتعوذ ويقرء وقال ابن الجنيد ان هذا مستحب ويستحب ايضاً في الاستفتاح ان يقال بعد
التكبيرات الثلث الاول اللهم انت الملك الحق الى اخره ثم يكبر تكبيرتين ويقول لبيك الى اخره ثم يكبر تكبيرتين ويقول وجهت وجهي الى قوله
وانا من المسلمين والحمد لله رب العالمين ثم يقول الله اكبر سبعاً وسبحان الله سبعاً والحمد لله سبعاً ولا اله الا الله سبعاً من غير رفع يديه
قال وقد روى ذلك جابر عن ابي جعفر والحلبي وابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام ومهما اختار من ذلك اجزأه وبعضهم هذا التكبير والتسبيح

والتحميد والتهليل لم ينقل فيه المشهور لنا ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام وقد ذكر كيفية الدعاء بين التكبيرات الى قوله حنيفا مسلما وما انا من المشركين ثم يتعوذ من الشيطان ثم يقرأ فاتحة الكتاب ولم يذكر شيئا مما نقله ابن الجنيد

الفصل السادس في التروك

مسئلة قال الشيخ في النهاية لا بأس ان يقعد متربعا او يقعي بين السجدتين ولا يجوز ذلك في حال التشهد وفي ط حيث ذكر الجلوس بين السجدتين وبعد الثانية الافضل ان يجلس متوركا وان جلس بين السجدتين وبعد الثانية مقعيا كان ايضا جائزا وفي موضع آخر حيث عد التروك المسنونة ولا يقعي بين السجدتين وفي الخلاف الاقعاء مكروه وقال ابو جعفر بن بابويه لا بأس بالاقعاء فيما بين السجدتين ولا بأس به بين الاولى والثانية وبين الثالثة والرابعة ولا يجوز الاقعاء في موضع التشهد لان المقعي ليس بجالس انما يكون بعضه قد جلس على بعض فلا يصبر للدعاء والتشهد وقال ابن ادريس لا بأس بالاقعاء بين السجدتين الاولى والثانية والثالثة والرابعة وتركه افضل ويكون اشد من تلك الكراهة في حال الجلوس للتشهدين وقد يوجد في بعض كتب اصحابنا ولا يجوز الاقعاء في حال التشهدين وذلك يدل على تغليظ الكراهة لا الحظر لان الشيء اذا كان شديد الكراهة قيل لا يجوز ويعرف ذلك بالقراين والاقرب عندي كراهة الاقعاء مطلقا وان كان في التشهد آكد **لنا** ما رواه الشيخ في الموثق عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال لا تقع بين السجدتين اقعاء وفي الصحيح عن معوية بن عمار وابن مسلم والحلبي قالوا لا تقع بين السجدتين كاقعاء الكلب احتج الآخرون بما رواه عبيد الله الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا بأس بالاقعاء في الصلوة فيما بين السجدتين والجواب نفي البأس لا يستلزم نفي الكراهة **مسئلة** عد ابو الصلاح التثاؤب من التروك ولعله المكروه ولم يعده الشيخ في المكروهات وهو الاقوى **لنا** الاصل عدم التكليف **مسئلة** جعل ابو الصلاح التنخع من قسم المكروه ولم يتعرض له الشيخ رحمه الله تعالى عملا بالاصل م قال ابو الصلاح يكره ادخال اليدين في الكمين وتحت الثياب مطلقا وقال الشيخ رحمه الله يكره ان يركع ويداه تحت ثيابه ويستحب ان تكون بارزة او في كمه **مسئلة** جعل ابو الصلاح وضع اليمين على الشمال مكروها غير مبطل للصلوة وجعل ابن الجنيد تركه مستحبا وجعله الشيخ حراما مبطلا للصلوة قال في الخلاف لا يجوز ان يضع اليمين على الشمال ولا الشمال على اليمين لا فوق السرة ولا تحتها واستدل باجماع الفرقة على انه مبطل وهو اختيار السيد المرتضى وابن ادريس ولم يتعرض ابن ابي عقيل له ولا سلار والحق عندي اختيار الشيخ **لنا** قوله صلوا كما رأيتموني اصلي والنقل الذي وقع بيانا لم يكن فيه تكفير والا لكان واجبا والتالي باطل بالاجماع فيكون فعله حراما وما رواه حماد بن عيسى في الحسن حيث علمه الصادق عليه السلام الصلوة فقام ابو عبد الله عليه السلام منتصبا فارسل يديه جميعا على فخذيه وفي الحسن عن زرارة عن الباقر وارسل يديك وعن حريز عن رجل عن الباقر عليه السلام قال قلت فصل لربك وانحر قال النحر الاعتدال في القيام ان يقيم صلبه ونحره وقال لا تكفر انما يفعل ذلك المجوس وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال قلت له الرجل يضع يده في الصلوة وحكى اليمنى على اليسرى فقال ذلك التكفير لا تفعل ولان الصلوة متلقاة من الشرع فالآتي بها على غير الوجه المأمور به لا يكون ممتثلا ولانه فعل كثير ليس من افعال الصلوة فيكون مبطلا اما المقدمة الاولى فظاهرة اذ وضع اليد على اليد في كل ركعة فعل كثير وليس من افعال الصلوة والا لم يكن مكروها عنده واما المقدمة الثانية فظاهرة احتج بان الاصل الجواز والجواب المنع من بقاء حكم الاصل مع قيام ما ذكرنا من الادلة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط والخلاف اذا صلى الرجل وهو معقوص الشعر عامدا بطلت صلوته وقال المفيد لا ينبغي للرجل اذا كان له شعر ان يصلي وهو معقوص حتى يحله وقد رخص في ذلك للنساء وهو يشعر بالكراهية وجعله سلار وابو الصلاح وابن ادريس مكروها وهو الحق **لنا** الاصل عدم التحريم وعدم الابطال به احتج الشيخ بما رواه مصادف عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل صلى صلوة فريضة وهو معقوص الشعر قال يعيد صلوته واستدل في الخلاف بالاجماع والجواب الرواية ضعيفة السند فان مصادفا ضعيف مع احتمال الاستحباب وعن الاجماع بالمنع فانه لم يصل الينا فتوى من تقدم بذلك **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله تعالى في الخلاف لا يجوز التطبيق في الصلوة وهو ان يطبق احدى يديه على الاخرى ويضعهما بين ركبتيه حالة الركوع وقال ابن الجنيد ولا يجمع بين راحتيه ويجعلهما بين ركبتيه وهو التطبيق لان ذلك منهي عنه وعد ابو الصلاح التطبيق في قسم المكروه وهو الاقرب **لنا** الاصل عدم التحريم احتج الشيخ بالاجماع وبرواية حماد بن عيسى في صفة الصلوة والجواب المنع من دلالة الاجماع على التحريم والحديث ليس فيه اشعار بذلك بل ذكر فيه وضع اليدين على الركبتين ولا شك في ان ذلك ليس واجبا فلا يحرم ضده **مسئلة** عد ابو الصلاح الاعتماد على الحائط او المتكى من الابنية مكروها والحق ابطال الصلوة به **لنا** انه لم يأت بالقيام مستقلا فتبطل صلوته احتج ابو الصلاح بالاصل الدال على الجواز وبما رواه علي بن جعفر عن اخيه موسى قال سألته عن الرجل هل يصلح له ان يستند الى حائط المسجد وهو يصلي او يضع يده على الحائط وهو قائم من غير مرض ولا علة فقال لا بأس وعن الرجل يكون في صلوة فريضة فيقوم في الركعتين الاولتين هل يصلح له ان يتناول جانب المسجد فينهض يستعين به على القيام من غير ضعف ولا علة فقال لا بأس والجواب الاصل معارض بالاجماع الدال على وجوب الاستقلال في القيام والاستناد لا يستلزم الاعتماد وكذا الاستعانة في القيام فانا نجوزهما الى ان يستقل بالقيام **مسئلة** لو اعتقد كمال الصلوة لشبهة ثم تكلم عامدا لم تبطل صلوته مثل ان يسلم في الاولتين ناسيا ثم يتكلم بعده عامدا ثم يذكر انه صلى ركعتين فانه يبني على صلوته ولا تبطل صلوته وهو اختيار الشيخ

في المبسوط قال فيه وقد روي انه اذا كان عامدا قطع الصلوة والاول الوجه وقال في النهاية لو صلى ركعة من الغداة وتشهد وسلم ثم ذكر فليضف اليها ركعة اخرى ما لم يتكلم او يلتفت عن القبلة او يحدث او احدث ما ينقض الصلوة فان فعل شيئا من ذلك وجبت عليه الاعادة وقال ابو الصلاح وان قطع الصلوة وانصرف ساهيا او احدث ساهيا بطلت صلوته والاقوى عندي الاول وهو اختيار ابن ادريس لنا الاصل العصمة وبراءة الذمة وما رواه ابو بكر الحضرمي قال صليت باصحابي المغرب فلما ان صليت ركعتين سلمت فقال بعضهم انما صليت ركعتين فاعدت فاخبرت ابا عبد الله عليه السلام فقال لعلك اعدت فقلت نعم فضحك ثم قال انما كان يجزيك ان تقوم فتركع ركعة ان رسول الله صلى الله عليه وآله سها فسلم في ركعتين ثم ذكر حديث ذي الشمالين فقال ثم قام فاضاف اليهما ركعتين وفي الصحيح عن الحرث بن المغيرة النصري قال قلت لابي عبد الله عليه السلام انا صلينا المغرب فسها الامام فسلم في الركعتين فاعدنا الصلوة فقال ولم اعدتم اليس قد انصرف رسول الله صلى الله عليه وآله في الركعتين فاتم بركعتين الا اتممتم وفي الصحيح عن علي بن النعمان الرازي قال كنت مع اصحابي في سفر وانا امامهم فصليت بهم المغرب فسلمت في الركعتين الاولتين فقال اصحابي انما صليت بنا ركعتين فكلمتهم وكلموني فقالوا اما نحن فنعيد فقلت لكني لا اعيد واتم بركعة فاتممت بركعة ثم سرنا فاتيت ابا عبد الله عليه السلام فذكرت له الذي كان من امرنا فقال لي انت كنت اصوب منهم فعلا انما يعيد من لا يدري كم صلى وعن عبيد عن ابي عبد الله عليه السلام قال في رجل صلى الفجر ركعة ثم ذهب وجاء بعد ما اصبح ذكر انه صلى ركعة قال يضيف اليها ركعة وعن الحسين بن ابي العلاء عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له اجيء الى الامام وقد سبقني بركعة في الفجر فلما سلم وقع في قلبي اني قد اتممت فلم ازل ذاكرا لله حتى طلعت الشمس فلما طلعت نهضت فذكرت ان الامام كان قد سبقني بركعة قال فان كنت في مقامك فاتم بركعة وان كنت قد انصرفت فعليك الاعادة يعني بها اذا كان قد استدبر القبلة وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في رجل صلى ركعتين من المكتوبة فسلم وهو يرى انه قد اتم الصلوة وتكلم ثم ذكر انه لم يصل غير ركعتين فقال يتم ما بقي من الصلوة ولا شيء عليه وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام في الرجل يسهو في الركعتين ويتكلم فقال يتم ما بقي من صلوته تكلم او لم يتكلم ولا شيء عليه لا يقال هذه الاحاديث لا يجوز التمسك بها اما الاول فلضعف سنده واضطراب متنه لاشتماله على ان النبي صلى الله عليه وآله سها في الصلوة وهو باطل بالاجماع سلمنا لكن ما يدل الحديث عليه لا تقولون به وما تقولون به لا يدل الحديث عليه فلا يجوز التمسك به بيان ذلك ان قوله عليه السلام انما كان يجزيك ان تركع ركعة يدل على نفي وجوب الزيادات لان لفظة انما للحصر وانتم لا تقولون بذلك بل توجبون عليه بعد ذلك سجدتي السهو واما الحديث الثاني فانه وان سلم من الطعن في السند لكن لا يسلم من مطاعن المتن اما اولا فلاشتماله على القول المتروك بالاجماع وهو سهو النبي صلى الله عليه وآله واما ثانيا فلعدم دلالته على محل النزاع اذ مضمونه ان الامام سها فسلم في الركعتين فاعاد المأمومون وقد كان الواجب عليهم ترك الاعادة وترك التسليم بل اتمام الصلوة منفردين لم ينتظر الامام لغلطه فانكاره عليه السلام الاعادة عليهم من حيث انهم ابطلوا صلوة مشروعة لا من حيث انهم سلموا في غير موضعه نسيانا سلمنا اشتراك المأموم والامام في السهو لكن ان التسليم في غير موضعه سهوا لا يوجب الاعادة اجماعا بل المقتضي لوجوب الاعادة هو تعمد الكلام بناء على الاتمام لا نفس التسليم فالانكار وقع لان فعلهم هذا كان مقتضيا للاتمام والسجود للسهو لا اعادة الصلوة وليس في الحديث ذكر الكلام اصلا واما الحديث الثالث فلا يدل على ما ذهبتم اليه لاشتماله على تعمد الكلام بعد التذكر للنقصان والاكتفاء بالاتمام وهذا مذهب لم يصر اليه احد فيكون مرجوحا بالاجماع فلا يجوز التمسك بظاهره والتاويل يخرجه عن كونه حجة واما الحديث الرابع فالمنع من صحة سنده اولا وثانيا باشتماله على ما لم تذهبوا اليه لانه تضمن اتمام الصلوة بعد الاصباح وهو متروك بالاجماع واما الحديث الخامس فالنسيان ولم يدل عليه واما الحديث السادس فلانه تضمن انه لا شيء عليه بناء على مذهبكم من وجوب سجود السهو مع ان قوله وتكلم لا يدل على التعمد واما الحديث السابع فان قوله ويتكلم محمول على السهو بقرينة قوله يسهو في الركعتين لانا نقول اما ضعف السند فانه وان لم يتعرض له الاصحاب المتقدمون كذلك لم يتعرضوا له بالذم فيترجح جانب واما اشتماله على السهو فانه يحمل اما على الترك لتعريف العباد احكام السهو لما علم من ان الصحابة انما كانوا يصيرون الى القول اذا اقترن بالفعل له غالبا ولهذا اشكل النبي صلى الله عليه وآله الى ام سلمة ذلك فاراد بذلك تعريفهم احكام الصلوة بالفعل والقول ويكون قد صلى بهم ركعتين واجبتين غير الفريضة او يراعى هذه الغاية على ان ابا جعفر ابن بابويه قال ههنا قولا ضعيفا لا يصار اليه انا اذكره قوله هنا قال ان الغلاة والمفوضة لعنهم الله تعالى ينكرون سهو النبي صلى الله عليه وآله ويقولون لو جاز ان يسهو في الصلوة جاز ان يسهو في التبليغ لان الصلوة فريضة كما ان التبليغ عليه فريضة وهذا لا يلزمنا وذلك ان جميع الاحوال المشتركة يقع على النبي صلى الله عليه وآله فيها ما يقع على غيره وهو متعبد بالصلوة كغيره ممن ليس بنبي وليس كل من سواه بنبي كهو فالحالة التي اختص بها النبوة والتبليغ من شرائطها ولا يجوز ان يقع عليه في التبليغ ما يقع عليه في الصلوة لانها عبادة مخصوصة والصلوة عبادة مشتركة وبهذا تثبت له العبودية وباثبات النوم له عن خدمة ربه عز وجل من غير ارادة منه وقصد منه نفي الربوبية عنه لان الذي لا تأخذه سنة ولا نوم هو الله الحي القيوم وليس سهو النبي صلى الله عليه وآله كسهونا لان سهوه من الله عز وجل وانما اسهاه ليعلم انه بشر مخلوق فلا يتخذ ربا معبودا دونه وليعلم الناس بسهوه حكم السهو متى سهوا وسهونا من الشيطان وليس للشيطان على النبي صلى الله عليه وآله والائمة صلوات الله عليهم سلطان انما سلطانه على الذين يتولونه والذين هم به مشركون وعلى من تبعه من الغاوين ويقول الدافعون لسهو النبي صلى الله عليه وآله انه لم يكن في الصحابة من يقال له ذو اليدين وانه لا اصل للرجل ولا للخبر وكذبوا لان الرجل معروف وهو ابو محمد عمير بن عبد عمرو المعروف بذي اليدين

[illegible]

[illegible]

قد نقل عنه الموافق والمخالف وقد اخرجت عنه اخبارا في كتاب وصف قتال القاسطين بصفين وكان شيخنا محمد بن الحسن بن احمد بن الوليد رضي الله عنه يقول اول درجة من الغلو نفي السهو عن النبي صلى الله عليه وآله ولو جاز ان يرد الاخبار الواردة في هذا المعنى لجاز ان يرد جميع الاخبار وفي ردها ابطال الدين والشريعة وانا احتسب الاجر في تصنيف كتاب مفرد في اثبات سهو النبي صلى الله عليه وآله والرد على منكريه هذا آخر كلام ابن بابويه وهو خارج عن سنن الصواب والحق رفع منصب النبي صلى الله عليه وآله عن السهو وقد بينا ذلك في كتبنا الكلامية اذ هو الموضع المختص به ولنرجع الى ما كنا فيه قوله ان الحديث يدل على خلاف ما تذهبون اليه لانكم توجبون عليه سجود السهو قلنا ليس في الحديث دلالة على منع وجوب السجود وانما يدل على الاكتفاء بالركعة عن الاعادة وليس في ذلك اشعار بنفي الزيادة قوله في الحديث الثاني انه لم يتضمن سهو المأمومين قلنا قوله الا اتممتم عقيب ذكر تتميم النبي صلى الله عليه وآله يدل على الاشتراك في السهو قوله المقتضي للاعادة هو الكلام لا التسليم سهوا قلنا ترك الاستفصال مع احتمال العموم يدل على تعميم المقال قوله في الحديث الثالث انه يتضمن تعمد الكلام بعد التسليم قلنا نمنع ذلك ويحتمل قوله فكلمتهم وكلموني ان ذلك وقع سهوا لا عمدا قوله في الحديث الرابع ان لا اصباح بينه في التيمم قلنا نمنع اولا المنافاة بل الواجب فيه ذلك وان طلعت الشمس لقوله صلى الله عليه وآله من ادرك في الوقت ركعة من الصلوة فقد ادرك تلك الصلوة وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى وهو الجواب عن الخامس قوله في السادس ان قوله لا شيء عليه ينافي ما تذهبون اليه من وجوب السجود فلا يجوز التمسك به قلنا العموم قد يخالف عند قيام دليل خاص ولا يخرج عن كونه حجة في الباقي قوله يحمل الكلام على السهو قلنا العموم ينافي ذلك ولا دليل على تخصيصه وهو الجواب عن السابع وفي قوله فيسهو في الركعتين عن تمام الصلوة فيتكلم بعد التسليم احتج الشيخ بانه قد تعمد الكلام فيجب الاعادة والجواب المنع من المقدمة الاولى والوجه عندي في هذا الباب ان المصلي ان خرج بالكلام او الالتفات عن كونه مصليا اعاد والا فلا لما رواه عمار بن موسى عن الصادق عليه السلام في رجل يذكر بعد ما قام وتكلم ويمضي في حوائجه انه انما صلى ركعتين من الظهر او العصر او العتمة او المغرب قال يبني على صلوته فيتمها ولو بلغ الصين ولا يعيد الصلوة وهذا الحديث ينافي ما ذهبنا اليه من اعادة الصلوة مع الخروج عن كونه مصليا الا انا نقول سند هذا الحديث ضعيف فلا يعارض الادلة وانما اطولنا الكلام في هذه المسئلة لانها من مهمات هذا العلم

مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا سلم عليه وهو في الصلوة فلا بأس ان يرد مثله في الجواب يقول سلام عليكم ولا يقول وعليكم السلام وفي المبسوط والخلاف اذا سلم عليه وهو في الصلوة رد مثل ذلك فيقول سلام عليكم ولا يقول وعليكم السلام وقال السيد المرتضى ومما يظن انفراد الامامية به رد السلام في الصلوة بالكلام وقد وافق في ذلك سعيد بن المسيب والحسن البصري الا ان الشيعة تقول يجب ان يقول المصلي في رد السلام مثل ما قاله المسلم سلام عليكم ولا يقول وعليكم السلام وقال ابن ادريس يرد المصلي السلام اذا سلم عليه قولا لا فعلا ولا يقطع ذلك صلوته سواء رد بما يكون في لفظ القرآن او ما يخالف ذلك اذا اتى بالرد الواجب الذي تبرأ ذمته فاذا كان المسلم عليه قال له سلام عليكم او سلام عليك او السلام عليكم او عليكم السلام فله ان يرد عليه باي هذه الالفاظ كان لانه رد سلام مأمور به وينوي به رد السلام لا قراءة القرآن اذا سلم الاول بما قدمنا ذكره فان سلم بغير ما بيناه فلا يجوز للمصلي الرد عليه لانه ما تعلق بذمته الرد لانه غير سلام والكلام في هذه المسئلة يقع في مقامات الاول قول الشيخ في النهاية اذا سلم عليه في الصلوة فلا بأس ان يرد مثله في الجواب يشعر بان الرد ليس واجبا وليس بمعتمد فان الرد واجب لعموم الامر في قوله تعالى واذا حييتم بتحية فحيوا باحسن منها او ردوها والامر للوجوب بل لو اشتغل بالقراءة عقيب التسليم عليه ولم يشتغل بالرد عليه بطلت صلوته لانه فعل منهي عنه وهذا شيء لم يذكره الثاني قوله ولا يقول وعليكم السلام وقد احتج الشيخ رحمه الله بما رواه في الموثق عن عثمان بن عيسى عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يسلم عليه في الصلوة قال يرد يقول سلام عليكم ولا يقول وعليكم السلام فان رسول الله صلى الله عليه وآله كان قائما يصلي فمر به عمار بن ياسر فسلم عليه فرد عليه النبي صلى الله عليه وآله هكذا ولانه قرآن بخلاف العكس وعندي في العمل بهذه الرواية نظر فان في طريقها عثمان بن عيسى وهو ضعيف وابن ادريس قال انما اورده في نهايته لخبر عثمان بن عيسى عن ابي عبد الله عليه السلام وقد ذهب بعض اصحابنا الى خبر عثمان بن عيسى فقال لا يرد المصلي السلام على من يسلم عليه ويقول للذي يرد سلام عليكم ولا يقول وعليكم السلام وان قال له المسلم عليكم السلام فلا يرد مثل ذلك بل يقول سلام عليكم والاصل ما ذكرناه لان التحريم يحتاج الى دليل وهذا كلام يشعر بتسويغ ذلك لو قال له المسلم عليكم السلام اما لو قال له سلام عليكم فلم يتعرض له هنا بل في كلامه ما دل على جوازه وفيه قوة الثالث قول ابن ادريس فان سلم بغير ما بيناه فلا يجوز للمصلي الرد عليه لانه ما تعلق بذمته الرد لانه غير سلام ليس بمعتمد بل الاولى الرد في كل ما يسمى تحية لعموم قوله عز وجل فحيوا باحسن منها او ردوها ولانه اما دعاء له او زيادة تحية وعلى التقديرين لا تحريم ولما رواه هشام بن سالم في الصحيح عن محمد بن مسلم قال دخلت على ابي جعفر عليه السلام وهو في الصلوة فقلت السلام عليكم فقال السلام عليكم فقلت كيف اصبحت فسكت فلما انصرف قلت له ايرد السلام وهو في الصلوة فقال نعم مثل ما قيل له وهو عام ولا عبرة بخصوص السبب بل بعموم اللفظ الرابع احتج المرتضى عليه باجماع الطائفة ثم اعترض فقال لو قيل هو كلام في الصلوة قلنا ليس كل كلام في الصلوة خارج عن القرآن محظورا الا ترى ان الدعاء كلام ولم يدخل تحت الحظر ويمكن ان يقال ان لفظة سلام عليكم من الفاظ القرآن ويجوز للمصلي ان يتلفظ بها تاليا للقرآن وناويا لرد السلام اذ لا تنافي بين الامرين وفي كلامه اشعار باشتراط كونه تاليا للقرآن وليس بمعتمد الخامس في الحديث الذي رواه محمد بن مسلم اشعار بالاتيان بالمثل والاقرب انه ليس واجبا بل لو اتى بمغايره من

الضيافة لم يكن عندي به باس **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن كان في دعاء الوتر ولم يرد قطعه ولحقه عطش وبين يديه ماء جاز له ان يتقدم خطى فيشرب الماء ثم يرجع الى مكانه فيتمم صلوته من غير ان يستدبر القبلة وكذا قال ابن ادريس الا انه قال بعد ذلك هذا اذا كان في عزمه الصيام من الغد على ما روي في الاخبار ولا يجوز شرب الماء للمصلي في صلوته في شي من النوافل ما عدا هذه المسئلة ولا يجوز ان يتعداها الى غيرها وقال في المبسوط الاكل والشرب يفسدان الصلوة وقد روي جواز الشرب في الصلوة النافلة وقال في الخلاف وروي ان شرب الماء في صلوة النافلة لا باس به فاما الفريضة فلا يجوز ان ياكل فيها ولا ان يشرب والاقرب عندي التفصيل وهو ان الاكل والشرب ان كانا فعلا كثيرا ابطلا الصلوة فرضها ونفلها والا فلا باس فيهما اما الحكم الاول فلانه فعل كثير ليس من افعال الصلوة وقع فيها وكل فعل كثير ليس من افعال الصلوة وقع فيها فانه مبطل لها اما الصغرى فلانا نتكلم على هذا التقدير واما الكبرى فاجماعية واما على الحكم الثاني فلانه لا يزيد على العبث مثل الحكة والعقرب والبرغوث وغسل الرعاف وشبهه مما جاز له فعله هذا اذا لم يكن كثيرا احتج الشيخ بما رواه سعيد الاعرج قال قلت لابي عبد الله عليه السلم اني ابيت واريد الصوم واكون في الوتر فاعطش فاكره ان اقطع الدعاء واشرب واكره ان اصبح وانا عطشان والماء في قلة بيني وبينها خطوتان او ثلث قال تسعى اليها وتشرب منها حاجتك وتعود في الدعاء ولان الاصل الاباحة فمن منع فعليه الدليل وانما منعنا في الفريضة للاجماع والجواب عن الاول من وجهين الاول المنع من صحة السند الثاني العمل بالموجب وهو ان نقول نحن نقول بموجب الحديث اذ ليس فيه دلالة على ان الشرب وقع في الصلوة بل في الدعاء فجاز ان يكون قد فرغ من الصلوة ولم يشرع فيها بعد سلمنا لكن ليس فيه اشعار بكثرة الشرب وقلته والاباحة انما يصار اليها لو كان الفعل قليلا اذ مع الكثرة يكون حراما

الباب الثالث

في باقي الصلوات وفيه فصول

الاول

في صلوة الجمعة **مسئلة** يشترط في الجمعة العدد اجماعا واختلف علماؤنا على قولين فالذي ذهب اليه المفيد والسيد المرتضى وابن الجنيد وابن ابي عقيل وابو الصلاح وسلار وابن ادريس انه خمسة نفر وقال الشيخ ره انه سبعة نفر لكن يستحب للخمسة وبه قال ابن البراج وابن زهرة وابن حمزة ورواه الشيخ ابو جعفر بن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه والاقوى عندي الاول **لنا** عموم الامر بالسعي في قوله تعالى فاسعوا وما رواه منصور بن حازم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال يجمع القوم يوم الجمعة اذا كانوا خمسة فما زاد فان كانوا اقل من خمسة فلا جمعة لهم والجمعة واجبة على كل احد لا يعذر الناس فيها الا خمسة المرأة والمملوك والمسافر والمريض والصبي وفي الموثق عن ابي العباس عن ابي عبد الله عليه السلم قال ادنى ما يجزي في الجمعة سبعة او خمسة ادناه وفي الحسن عن زرارة قال كان ابو جعفر عليه السلم يقول لا تكون الخطبة والجمعة وصلوة ركعتين على اقل من خمسة رهط الامام واربعة وهو يدل بمفهومه على ثبوتها على الخمسة وعلى الايجاب بغالبا لا يقال في طريق هذه الرواية ابان بن عثمان وكان ناووسيا فلا يجوز الاعتماد على روايته لانا نقول انه وان كان ناووسيا الا ان الكشي قال اجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عن ابان بن عثمان والاقرار له بالفقه ولان الانسان مدني بالطبع فيفتقر الى الاجتماع الذي هو مظنة التنازع وانما يتم الاجتماع ويكمل نظامهم برئيس يردعهم ويخوفهم الله تعالى عند المعصية ويعدهم بالثواب عند الطاعة فوجب اعتبار الامام ثم لما كان الانسان في معرض الحوادث ومحلا للاضطراب وجب في الاجتماع ونظامه اعتبار نايب له ولما كان التنازع مفتقرا الى متنازع ومدعي عليه وجب اعتبارهما ولما كان التنازع مؤديا الى استحقاق الحد وجب جنبا حدهم وجب وضع من يستوفي الحدود فظهر ان المدنية الاستيطان والاستقرار انما يتم بهؤلاء الخمسة فلهذه الحكمة اعتبر الخمسة في العدد ولان الجمعة لا تجب على غير المستوطن احتج الشيخ رحمه الله تعالى بما رواه محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال تجب الجمعة على سبعة نفر من المسلمين ولا تجب على اقل منهم الامام وقاضيه والمدعي حقا والمدعى عليه والشاهدان والذي يضرب الحدود بين يدي الامام والجواب انه في الطريق الحكم بن مسكين ولم يحضرني الان حاله فنحن نمنع صحة السند ونعارضه بما تقدم من الاخبار ويبقى عموم القران سالما عن المعارض

مسئلة قال الشيخ في المبسوط والخلاف من شرط الخطبة الطهارة ومنعه ابن ادريس وهو الاقوى **لنا** ان الاصل براءة الذمة من وجوب الطهارة احتج الشيخ رحمه الله تعالى بانه احوط اذ مع الطهارة تبرأ الذمة بيقين وبدونها لا يحصل يقين البراءة وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم انما جعلت الجمعة ركعتين من اجل الخطبتين فهي صلوة حتى ينزل الامام والطهارة شرط في الصلوة فكذا في الخطبة ولانه يحرم الكلام في الخطبة وجب فيها الطهارة والمقدم حق فالتالي مثله بيان الشرطية ان تحريم الكلام انما هو لكون الخطبتين مساويتين للصلوة في الاحكام وهذا المعنى موجود في الطهارة واما بيان صدق المقدم فلما ياتي والجواب عن الاول ان الاحتياط لا يقتضي الوجوب فان اعتقاد ما ليس بواجب واجبا خطاء يجب اجتنابه وكذا ايقاع الفعل على غير وجهه ذلك ينافي الاحتياط الفعل مع اعتقاد وجوب الطهارة وعن الثاني من وجوه احدها ان قوله فهي كما يحتمل عوده الى الخطبتين لاجل القرب كذا يحتمل عوده الى الجمعة لاجل الوحدة وتكون الغاية في النفي بزوال الامام ان الجمعة انما تكون صلوة معتدا بها مع الخطبة وانما تحصل الخطبة بنزول الامام فالحكم بكونها صلوة انما يتم مع نزول الامام الثاني ليس المراد ان الخطبتين صلوة على الحقيقة الشرعية اجماعا بل المراد انهما كالصلوة ونحن نقول بموجبه اذ الخطبة كالصلوة في اقتضاء ايجاب الركعتين كما ان فعل الركعتين يقتضي ايجاب الاخريين وليس قولكم ان المراد من ذلك اشتراط الطهارة اولى من قولنا مع تساوي الاحتمالين فكيف مع رجحان ما قصدناه ووجه لانه عليه السلم عدّ الجمعة ركعتين علل ذلك بالخطبتين اللتين هما بمنزلة الركعتين الثالث ان اللفظ اذا

مباحث الباب الثالث فصل صلوة الجمعة

داير بين الحقيقة اللغوية والمجاز الشرعي فيحمل على الحقيقة اللغوية اولى اجماعا كون الخطبة صلوة يمكن من حيث الوضع اللغوي لاشتمالها على الدعا
بخلاف ما قصده توهم لافتقار كل الى حدث كان التشبيه عن الثالث بالمنع من صدق المقدم وسيأتي **مسئلة** نقل ابن ادريس عن
السيد المرتضى رحمه الله تعالى ان الامام اذا صعد المنبر يستحب له ان يسلم على الناس قال ولا ارى بذلك باسا وقال الشيخ في الخلاف انه
ليس بمستحب وقال ابن الجنيد ولو ترك التسليم على الحاضرين عند جلوسه على المنبر لم يكن بذلك ضرر وهو يشعر بالاستحباب احتج الشيخ
بان الاصل براءة الذمة وعدم شغلها بواجب او ندب احتج المرتضى رحمه الله تعالى بما رواه عمرو بن جميع رفعه عن علي عليه السلام قال من
السنة اذا صعد الامام المنبر ان يسلم اذا استقبل الناس والرواية مرسلة ولا يحضرني حال رواتها الان وكلا القولين محتمل **مسئلة**
قال الشيخ في النهاية والمبسوط ينبغي للامام اذا قرب من الزوال ان يصعد المنبر ياخذ في الخطبة بمقدار ما اذا خطب الخطبتين زالت الشمس
فاذا زالت نزل وصلى بالناس وقال في الخلاف يجوز للامام ان يخطب عند وقوف الشمس فاذا زالت صلى الفرض قال وفي اصحابنا من قال انه يجوز
ان يصلي الفرض عند قيام الشمس يوم الجمعة خاصة وهو اختيار المرتضى قال ابن ادريس لم اجد للسيد المرتضى تصنيفا ولا مسطورا
بما حكاه شيخنا عنه بل الظاهر من اختيار المرتضى رحمه الله تعالى في المصباح انه لا يجوز الا بعد الزوال كذلك الاذان وهو الصحيح ولعل شيخنا
سمعه من المرتضى رحمه الله تعالى في الدرس مشافهة وقال ابن الجنيد وليس يجب ان يصعد الامام المنبر الا بعد زوال الشمس وجواز التاذين
وقال ابن حمزة يستحب ثلثة اشياء صعود المنبر قبل الزوال بمقدار ما اذا خطب زالت الشمس وان يخطب قبل الزوال ويصلي بعده ركعتين وقال
ابو الصلاح وابن عقيل اذا زالت الشمس صعد الامام المنبر فاذا علا استقبل الناس بوجهه جلس وقام المؤذن فاذن فاذا فرغ من الاذان قام خطيبا
للناس وقال ابو الصلاح اذا زالت الشمس امر مؤذنيه بالاذان فاذا فرغوا منه صعد المنبر فخطب وابن البراج صار الى قول الشيخ في النهاية والحق
عندي اختيار السيد المرتضى الذي نقله ابن ادريس عنه من ان الخطبتين لا يجوز فعلهما الا بعد الزوال **لنا** قوله تعالى اذا نودي
للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا اوجب السعي بعد النداء الذي هو الاذان وما رواه محمد بن مسلم في الحسن قال سالته عن الجمعة فقال اذان ثم
يخرج الامام بعد الاذان فيصعد المنبر فيخطب لا يصلي الناس ما دام الامام على المنبر ثم يقعد الامام على المنبر قدر ما يقرا قل هو الله احد ثم
يقوم ويفتتح بخطبته ثم ينزل فيصلي بالناس ثم يقرا بهم في الركعة الاولى الجمعة وفي الثانية المنافقين ولانه يستحب صلوة ركعتين من نافلة
الجمعة عند الزوال وانما يكون ذلك اذا وقعت الخطبة بعد الزوال اما المقدمة الاولى فلما رواه الحسين بن سعيد في الصحيح عن يعقوب بن
يقطين عن العبد الصالح عليه السلام قال وركعتين اذا زالت الشمس قبل الجمعة واما المقدمة الثانية فلان الجمعة عقيب الخطبة فلو وقعت
الخطبة قبل الزوال لتعقبها صلوة الجمعة فلا يستحب الركعتان من النوافل ولانهما بدل من الركعتين ولا يجوز ايقاع المبدل قبل الزوال فكذا
البدل تحقيقا للبدلية المقتضية للمساواة احتج الشيخ بالاجماع وبما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال
كان رسول الله صلى الله عليه وآله يصلي الجمعة حين تزول الشمس قدر شراك ويخطب في الظل الاول فيقول جبرئيل يا محمد قد زالت الشمس
فانزل فصل وانما جعلت الجمعة ركعتين من اجل الخطبتين فهي صلوة حتى ينزل الامام والجواب المنع من الاجماع مع تحقق الخلاف وعن الحديث
بالمنع من دلالته على صورة النزاع لاحتمال ان يكون المراد بالظل الاول الفيء الزايد على ظل المقياس فاذا انتهى في الزيادة الى محاذاة الظل الاول
وهو ان يصير ظل كل شيء مثله وهو الظل الاول نزل وصلى بالناس يصدق عليه ان الشمس قد زالت حينئذ لانها قد زالت عن الظل الاول
مسئلة قال الشيخ في النهاية يحرم الكلام على من يسمع الخطبة ويجب عليه الاصغاء اليها لانها بدل من الركعتين وقال المفيد يجب
الانصات وقال ابن ادريس اذا كان الامام يخطب حرم الكلام ووجب الصمت لان سماع الخطبة واجب على الحاضرين وبه قال المرتضى والبزنطي
وقال ابن حمزة يحرم وقال ابن حمزة يحرم عليه وعلى من حضر الكلام بين الخطبتين وخلالهما ويجب على من حضر الانصات اليهما وقال ابو الصلاح
ويلزم المؤتمين به ان يصغوا الى الخطبة ولا يتطوعوا بصلوة ولا يتكلموا بما لا يجوز مثله في الصلوة وقال الشيخ رحمه الله تعالى في المبسوط الكلام
فيهما وبينهما مكروه وليس بمحظور وقال فيه الانصات للخطبة مستحب ليس بواجب وفي الخلاف يكره الكلام للخطيب والسامع وليس بمحظور ولا
مفسد للصلوة وهو احد قولي الشافعي والثاني انه يستحب الانصات وليس واجبا وقال في الخلاف ايضا اذا اخذ الامام في الخطبة حرم الكلام
على المستمعين حتى يفرغ من الخطبتين والاقرب الاول **لنا** ان الفائدة من الخطبة الوعظ وانما يحصل بالانصات والسماع فلو لم يكن واجبا
لم يكن الخطبة شرطا والتالي باطل بالاجماع فالمقدم مثله لا يقال الخطبة انما تجب مع حضور الخمسة فيكفي سماعهم وانصاتهم فيحرم الكلام عليهم
لا على الزايد لانا نقول لا تخصيص لاحد بكونه من الخمسة دون غيره فيحرم على الجميع وما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام وانما
جعلت الجمعة ركعتين من اجل الخطبتين فهي صلوة حتى ينزل الامام وجه الاستدلال انه عليه السلام جعل الخطبتين صلوة وكل صلوة يحرم
فيها الكلام ينتج ان الخطبتين يحرم فيهما الكلام لا يقال موضوع الكبرى ان اخذ بالمعنى الشرعي منعنا الصغرى وان اخذ في الصغرى بالمعنى اللغوي
وفي الكبرى بالمعنى الشرعي اختلف الوسط فلا يكون القياس منتجا لانا نقول الصلوة الشرعية ان صدقت في الخطبتين تم القياس والا
وجب صرف اللفظ الى المجاز الشرعي اذ واضع اللفظ اذا اطلق لفظا حمل على ما وضعه هو دون غيره من الاصطلاحات ان تعذر حمله عليه

لا يخفى ما في هذا التوجيه من التعسف ١٢

كان له مجازا بالنسبة الى ذلك الواضع فتعين حمله عليه تحصيلا للتخاطب بلغته وحيث تعذر حمل لفظ الصلوة على المعنى الشرعي في الصغرى حمل على مجازا
وهو المساوي لها فيصير تقدير الصغرى ان الخطبتين كالصلوة وانما تتم المماثلة لو عمت المساواة في جميع الاحكام الا ما يعلم انتفاؤه عنه اذ
لو اكتفي بالتساوي من بعض الوجوه لم يكن للتخصيص بالخطبتين فائدة لان كل شيء يساوي كل شيء في بعض الاعتبارات ولو في صحة المعلومية واذا ثبت
تعميم المساواة وجب تحريم الكلام ويؤيده ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا خطب الامام يوم الجمعة فلا ينبغي لاحد ان يتكلم حتى
يفرغ الامام من خطبته فاذا فرغ الامام من خطبته تكلم ما بينه وبين ان تقام الصلوة وان سمع القراءة او لم يسمع اجزاه احتج الشيخ باصالة براءة
الذمة والجواب ان الاصالة يعدل عنه لقيام الدليل وقد بيناه والعجب ان الشيخ رحمه الله تعالى في موضع اخر من الخلاف حرمه واسند اليه
بالاجماع **مسئلة** قال ابن ابي عقيل اذا زالت الشمس صعد الامام المنبر جلس وقام المؤذن فاذن فاذا فرغ المؤذن من اذانه قام
خطيبا للناس وكذا قال ابن الجنيد وابن حمزة وابن ادريس وقال ابو الصلاح اذا زالت الشمس امر مؤذنيه بالاذان فاذا فرغوا منه صعد المنبر
فخطب على الوجه الذي بيناه فجعل الاذان مقدما على الصعود والاول اقرب **لنا** ما رواه عبد الله بن ميمون عن جعفر عن ابيه عليهما السلام
قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله اذا خرج الى الجمعة قعد على المنبر حتى يفرغ المؤذنون ولانه قول اكثر علمائنا فيكون راجحا على الاخر احتج
ابو الصلاح بما رواه محمد بن مسلم في الحسن قال سألته عن الجمعة فقال اذان ثم اقامة يخرج الامام بعد الاذان فيصعد المنبر فيخطب والجواب
ان محمد بن مسلم لم يذكر الامام فلعله اسنده الى غيره **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اقل ما يكون الخطبة اربعة اصناف
حمد الله تعالى والصلوة على النبي صلى الله عليه وآله والوعظ وقراءة سورة خفيفة من القرآن ومثله قال ابن حمزة وقال في الخلاف اقل ما يكون
الخطبة ان يحمد الله تعالى ويثني عليه ويصلي على النبي صلى الله عليه وآله ويقرأ شيئا من القرآن ويعظ الناس فنفى الاول وجوب سورة تامة
اوجب شيئا من القرآن وهو يصدق على بعضها وابن ادريس قال بالاول ثم قال في موضع اخر حيث وصف الخطبة ويوشح خطبته بالقرآن
ومواعظه وادابه ولم يذكر السورة وقال ابو الصلاح لا تنعقد الجمعة الا بامام الى ان قال وخطبته في اول الوقت مقصورة على حمد الله والثناء
عليه بما هو اهله والصلوة على محمد واله المصطفين من آله ووعظ وزجر ولم يتعرض لشيء من القرآن وقال الشيخ في الاقتصاد اقل ما يخطب به
اربعة اشياء الحمد لله والصلوة على النبي وآله والوعظ وقراءة سورة خفيفة من القرآن بين الخطبتين وفي النهاية ينبغي ان يخطب الخطبتين
ويفصل بينهما بجلسة وبقراءة سورة خفيفة ويحمد الله تعالى في خطبته ويصلي على النبي وآله ويدعو لائمة المسلمين ويدعو ايضا للمؤمنين و
يعظ ويزجر وينذر ويخوف ومثله قال ابن البراج وابن حمزة وقال المفيد في الخطبة الواو ندب في الرابع الخطبة شرط في صحة الجمعة واقل ما يكون ان
يحمد الله تعالى ويصلي على النبي صلى الله عليه وآله ويعظنا الناس ثم يجلس ثم يقوم فيحمد الله ويقرأ شيئا من القرآن قال ابن الجنيد
عن الخطبة الاولى ويوشحها بالقرآن وعن الثانية ان الله يأمر بالعدل والاحسان الى اخر الاية والكلام في هذه المسئلة يقع في مقامات
ثلثة الاول وجوب القراءة وكلام ابي الصلاح يعطي عدم الوجوب والاقرب الوجوب لقوله عليه السلام فهي صلوة وكل صلوة يجب فيها القراءة
ولان عمل الاكثر عليه الثاني وجوب السورة وهو الظاهر من كلام الشيخ رحمه الله تعالى في المبسوط وظاهر كلامه في الخلاف الاجتزاء بشيء
من القرآن فعلى هذا يجزي الاية الواحدة ولم يبلغنا من الاحاديث شيء في هذا الباب يعتد به وقد روى سماعة قال قال ابو عبد الله ينبغي
للامام الذي يخطب الى ان قال ثم يقرأ سورة من القرآن وفي سماعة ضعف والراوي عنه زرعة وهو ضعيف ايضا الثالث الظاهر من كلامه في
الخلاف والمبسوط ان القراءة في الخطبة الاولى ويظهر من كلامه في الاقتصاد والنهاية ان القراءة بين الخطبتين والمشهور الاول **مسئلة**
المشهور استحباب سورة الجمعة والمنافقين في الجمعة ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى واتباعهم وبه قال ابن ادريس ونقل عن بعض علمائنا وجوبهما
وبه قال ابو الصلاح والاصل الاول **لنا** الاصل براءة الذمة وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال سمعته
يقول في صلوة الجمعة لا باس بان تقرأ فيها بغير الجمعة والمنافقين اذا كنت مستعجلا وعن يحيى الازرق بياع السابري قال سألت ابا الحسن
قلت رجل صلى الجمعة فقرأ سبح اسم ربك الاعلى وقل هو الله احد قال اجزاه وفي الصحيح عن علي بن يقطين قال سألت ابا الحسن الاول عليه السلام عن الرجل
يقرأ في صلوة الجمعة بغير سورة الجمعة متعمدا قال لا باس بذلك احتج الموجبون بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام
القراءة في الصلوة فيها شيء موقت قال لا الا الجمعة تقرأ فيها بالجمعة والمنافقين وجه الاستدلال انه عليه السلام حكم بتعيين هاتين في الجمعة وليس
المراد من التوقيت هنا الطلب على جهة الاستحباب لان كثيرا من الصلوات تستحب فيها سورة معينة كالظهر والعصر والغداة والمغرب والعشاء
يوم الخميس فينبغي ان يكون المراد بالتوقيت هنا الوجوب وفي الحسن عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال ان الله تعالى اكرم بالجمعة المؤمنين
فسنها رسول الله صلى الله عليه وآله بشارة لهم والمنافقين توبيخا للمنافقين ولا ينبغي تركها فمن تركها متعمدا فلا صلوة له وعن عبد الملك
الاحول عن الصادق عليه السلام قال من لم يقرأ في الجمعة بالجمعة والمنافقين فلا جمعة له ولانه احوط والجواب ان المستحب في الظهرين قصار المفصل
من غير تعيين سورة منه وفي الغداة مطولاته وفي العشاء المتوسطات اما الجمعة فانها يتعين فيها سورة الجمعة والمنافقين عينا الا في هذا
ينتقض بيوم الخميس والاثنين فانه يستحب فيهما سورة هل اتى لانا نقول ان ذلك يتعين في ركعة منها وهي الاولى لا يتعين في الثانية فتمام

على باقي الصلوات عدم التوقيت بخلاف الجمعة فانه يستحب في الاولى الجمعة وفي الثانية المنافقين وعن الحديثين الباقيين ان نفي الصلوة والجمعة غير ممكن لثابتين من ثبوتها لان نفي الاعيان بل المراد نفي الاحكام وليس اضمار الصحة اولى من اضمار الكمال لا يقال نفي الصحة اقرب مجازا الى نفي الحقيقة فيتعين لاولويته لانا نقول نفي الكمال اولى عملا باصالة الصحة وجمعا بين الادلة **مسألة** قال الشيخ في الجمعة قنوتان في الاولى قبل الركوع وفي الثانية بعده وبه قال ابن سلار وابن البراج وابن حمزة وقال المفيد ره والقنوت في الاولى من الركعتين في الجمعة فريضة وقال ابن ابي عقيل و يقنت في الركعتين جميعا ولم يفصل في باب الجمعة موضعه منهما بل قال في باب القنوت وكل القنوت قبل الركوع بعد الفراغ من القراءة وهو يدل على انه فيهما معا قبل الركوع وكذا قال ابو الصلاح فانه ذكر في الجمعة ويقنت في الركعة الاولى والثانية ولم يبين موضعه وقال في تعديد المسنونات واما القنوت فموضعه بعد القراءة من الركعة الثانية وقبل الركوع وقال ابن الجنيد ولا يدع الامام وغيره القنوت في الجمعة صلاها بالتمام او بالقصر قال وقد روي عن ابي عبد الله عليه السلام وعن ابي الحسن الرضا عليه السلام ان القنوت للامام اذا قصرها والذين خلفه في الركعة الاولى وللامام الذي يصليها ظهرا ومن خلفه والمنفرد في الركعة الثانية قبل الركوع وقال في موضع وصف الصلوة وموضع القنوت بعد القراءة من الثانية وقبل الركوع في الفرض والتطوع غير الجمعة وهو مناسب الظاهر من كلام المفيد قال ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه وعلى الامام قنوتان قنوت في الركعة الاولى قبل الركوع وفي الركعة الثانية بعد الركوع ومن صلاها وحده فعليه قنوت واحد في الركعة الاولى قبل الركوع قال وتفرد بهذه الرواية حريز عن زرارة قال والذي استعمله وافتي به ومضى عليه مشايخي هو ان القنوت في جميع الصلوات في الجمعة وغيرها في الركعة الثانية بعد القراءة وقبل الركوع وقال في المقنع وعلى الامام قنوتان قنوت في الركعة الاولى قبل الركوع وقنوت في الثانية بعد الركوع وقال السيد المرتضى ره في الجمل وعلى الامام ان يقنت في صلوة الجمعة واختلف الروايات في قنوت الامام في صلوة الجمعة فروي انه يقنت في الاولى قبل الركوع وكذلك الذين خلفه وروي ان على الامام اذا صليها جمعة مقصورة قنوتين في الاولى قبل الركوع وفي الثانية بعد الركوع ولم ينص على شيء منهما وقال ابن ادريس على الامام ان يقنت في صلوة الجمعة وقد اختلفت الرواية في قنوت الامام يوم الجمعة فروي انه يقنت في الاولى قبل الركوع وكذلك الذين خلفه ومن صلاها منفردا او في جماعة ظهرا اماما كان او ماموما قنت في الثانية قبل الركوع وبعد القراءة وروي ان على الامام اذا صلاها جمعة مقصورة قنوتين في الاولى قبل الركوع وفي الثانية بعد الركوع قال والذي يقوى عندي ان الصلوة لا يكون لها الا قنوت واحد اي صلوة كانت هذا الذي يقتضيه اصول المذهب والاجماع فلا يرجع عن ذلك باخبار الآحاد التي لا توجب علما ولا عملا والاقرب عندي اختيار المفيد **لنا** انها صلوة كغيرها فلا يبعد فيها القنوت واما كونه في اول الركعتين فلما رواه سليمان بن خالد في الموثق عن الصادق عليه السلام قال القنوت يوم الجمعة في الركعة الاولى وعن عمر بن حنظلة قال قلت لابي عبد الله عليه السلام القنوت يوم الجمعة فقال انت رسولي اليهم في هذا اذا صليتم في جماعة ففي الركعة الاولى واذا صليتم وحدانا ففي الركعة الثانية وفي الموثق عن ابي بصير قال القنوت في الركعة الاولى قبل الركوع وفي الصحيح عن معاوية بن عمار قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول في قنوت الجمعة اذا كان اماما قنت في الركعة الاولى وان كان يصلي اربعا ففي الركعة الثانية قبل الركوع احتج الشيخ بما رواه ابو بصير في الموثق قال سأل عبد الحميد ابا عبد الله عليه السلام وانا عنده عن القنوت في يوم الجمعة قال في الركعة الثانية فقال له قد حدثنا بعض اصحابنا انك قلت في الركعة الاولى فقال في الاخيرة وكان عنده ناس كثير فلما رأى غفلة منهم قال يا ابا محمد هي في الاولى والاخيرة قال قلت جعلت فداك قبل الركوع او بعده قال كل القنوت قبل الركوع الا الجمعة فان الركعة الاولى القنوت فيها قبل الركوع والاخيرة بعد الركوع وعن سماعة قال سألته عن القنوت في الجمعة فقال اما الامام فعليه القنوت في الركعة الاولى بعد ما يفرغ من القراءة قبل ان يركع وفي الثانية بعد ما يرفع رأسه من الركوع قبل السجود وبالاجماع والجواب عن الاحاديث ان ما ذكرناه نص واصح طريقا والاجماع لم يثبت **مسألة** من كان على راس ازيد من فرسخين لم يجب عليه الحضور الى الجمعة فان تم عنده العدد وجب عليه فانشاؤها عنده او الحضور والا فلا ومن كان على راس فرسخين فما دون وجب عليه الحضور ان لم يتم عنده العدد والا وجب عليه احد الامرين اما الحضور او انشاؤها عنده هذا هو المشهور ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وابو الصلاح وسلار وابن ادريس وقال الشيخ ابو جعفر بن بابويه في المقنع وضعها الله تعالى عن تسعة الى ان قال ومن كان على راس فرسخين ورواه في من لا يحضره الفقيه وهو قول ابن حمزة وقال ابن ابي عقيل ومن كان خارجا من مصر او قرية اذا غدا من اهله بعد ما يصلي الغداة فيدرك الجمعة مع الامام فاتيان الجمعة عليه فرض وان لم يدركها اذا غدا اليها بعد صلوة الغداة فلا جمعة عليه وقال ابن الجنيد ووجوب السعي اليها على من سمع النداء بها او كان يصل الى منزله اذا راح منها قبل خروج نهار يومه وهو مناسب قول ابن ابي عقيل والحق الاول **لنا** عموم الامر المتناول لمن كان بينه وبينها فرسخين لزوم المشقة والحرج مع ايجابها على من زاد على فرسخين فيكون منفيا وايضا البراءة الذمة وما رواه الشيخ في الحسن عن ابن مسلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الجمعة فقال تجب على من كان منها على راس فرسخين فان زاد على ذلك فليس عليه شيء وعن زرارة ومحمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال تجب الجمعة على من كان منها على راس فرسخين ولانها تسقط عن المسافر اجماعا فتسقط عمن كان بينه وبينها ازيد من

في القنوت في الجمعة

م فيه تصريح بالقنوت في الجمعة في الركعة الاولى قبل الركوع ١٢

م هذا كلام المرتضى لم ينص السيد على شيء بل نقل اختلاف الرواية ١٢

م وهي ان القنوت في الركعة الاولى ١٢

فرسخين لاشتراكهما في المشقة المناسبة لسقوط التكليف بها ولان بعض افراد صور النزاع يسقط عنه فيسقط عن الجميع والا لزم الفرق المنفي
بالاجماع بيان صدق المقدم ان من جملة صور النزاع من كان بينه وبينها اربعة فراسخ فنقول لو وجبت على هذا الفرد لوجبت على المسافر و
التالي باطل بالاجماع فالمقدم مثله بيان الملازمة ان السفر ان كان موجبا لسقوط الجمعة سقطت في هذا الفرد لانه يكون مسافرا ح
اذ يجب عليه التقصير المنوط بالسفر اجماعا فيلزم سقوطها على تقدير وجوبها وهو محال ح اذا استلزم التقدير محالا كان محالا وان لم
يكن موجبا لسقوطها وجبت على المسافر عملا بعموم الامر السالم عن معارضة علية السفر للسقوط احتج ابن بابويه بما رواه زرارة
في الصحيح عن الباقر عليه السلام ووضعها عن تسعة الى ان قال ومن كان على راس فرسخين ولان فيه مشقة والجواب ان زرارة قد روى
وجوبها على من كان على راس فرسخين فيحتمل ان يكون الراوي عنه قد سها عن نقل لفظة اذ فيه جمعا بين الاخبار ومطلق المشقة غير معتبر
اجماعا لعدم انفكاك التكليف عنها اذ هي شرط واحتج ابن ابي عقيل وابن الجنيد بما رواه زرارة في الصحيح قال قال ابو جعفر عليه السلام
الجمعة واجبة على من ان صلى الغداة في اهله ادرك الجمعة وكان رسول الله صلى الله عليه وآله انما يصلي العصر في وقت الظهر في ساير الايام
كي اذا قضوا الصلوة مع رسول الله صلى الله عليه وآله رجعوا الى رحالهم قبل الليل وذلك سنة الى يوم القيمة والجواب انه محمول على الاستحباب
ولاحتمال ان يكون المراد بذلك ما قررناه نحن لان الغالب في ادراك الجمعة والوصول الى اهله قبل الليل واعلم ان ابن ادريس قال في موضع
من كتابه لا تجب الجمعة الا بشروط وعدها الى ان قال وان لا يكون مسافرا او لا ان يكون بينه وبين الموضع الذي فيه الجمعة فرسخين
وفي موضع اخر قال اما من تنعقد به ولا تجب عليه فهو المريض الى ان قال ومن كان على راس اكثر من فرسخين وفي موضع اخر من كان في
بلد وجب عليه حضور الجمعة سمع النداء او لم يسمع وان كان خارجا عنه وبينه وبينه اقل من فرسخين فما دون وجب عليه ايضا الحضور
فان زادت المسافة على ذلك لا تجب عليه وفي موضع اخر ومتى كان بينهم وبين البلد اقل من فرسخين وفيهم العدد الذي تنعقد بهم
الجمعة جاز لهم اقامتها وفي موضع اخر اذا كان في قرية جماعة تنعقد بهم الجمعة والشرائط حاصلة فكل من كان بينه وبينهم اقل من فرسخين فما
دونهما وليس فيهم العدد الذي تنعقد بهم الجمعة وجب عليهم الحضور وفي كلامه اضطراب لانه تارة يسقطها عمن كان على راس
فرسخين وتارة يوجبها عليه **مسألة** المشهور ان المسافر اذا نوى مقام عشرة ايام وجب عليه الحضور وان نوى مقاما
اقل لا يجب عليه وقال ابن الجنيد المسافر اذا نوى مقام خمسة ايام في البلد لزمه حضورها **لنا** انه مسافر فلا يخرج عن حكم السفر الا
عشرة ايام عملا باستصحاب الحال وبما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال قلت له ارايت من قدم بلدة الى متى ينبغي له ان يكون
مقصرا ومتى ينبغي له ان يتم قال اذا دخلت ارضا فايقنت ان لك بها مقام عشرة ايام فاتم الصلوة ولان الاصل براءة الذمة من الجمعة
احتج ابن الجنيد بما رواه محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام وقد سأله عن المسافر ان حدثت نفسه باقامة عشرة ايام قال فليتم الصلوة
ان لم يدر ما يقيم يوما او اكثر فليعد ثلثين يوما ثم ليتم وان كان اقام يوما او صلوة واحدة فقال له محمد بن مسلم بلغني انك قلت خمسا
فقال قد قلت ذلك قال ابو ايوب فقلت جعلت فداك يكون اقل من خمس فقال لا ولعموم الامر والجواب عن الاول بعد سلامة السند
انه محمول على الاستحباب قال الشيخ ويحتمل ان يكون في حق من كان بمكة او المدينة واستدل عليه بما رواه محمد بن مسلم قال سألته عن المسافر يقدم
الارض قال ان حدثته نفسه ان يقيم عشرة ايام فليتم وان قال اليوم اخرج او غدا اخرج ولا يدري فليقصر ما بينه وبين شهر فان مضى شهر
فليتم ولا يتم في اقل من عشرة الا بمكة والمدينة وان اقام بمكة والمدينة خمسا فليتم وعن العموم معارضته بعموم مثله وهو السقوط عن المسافر
مسألة للشيخ قولان في انعقاد الجمعة بالعبد ففي المبسوط لا تنعقد به وهو اختيار ابن حمزة وفي الخلاف تنعقد به وهو اختيار ابن
ادريس واحتج الشيخ رحمه الله تعالى في الخلاف بعموم الدليل الدال على اعتبار العدد في العبد وغيره وانتفاء الوجوب عنه لا ينافي انعقاد
الجمعة به ووجوبها على الغير بحضوره كما في المريض فانها لا تجب عليه اجماعا والاقرب عندي اختياره في المبسوط **لنا** اصالة براءة الذمة
ولان وجوبها على العبد لا ينفك عن القبح فهو قبيح اما المقدمة الاولى فلان العبد لا يجب عليه الحضور اجماعا ولا يجوز له الا باذن مولاه
ولانه تصرف في نفسه وهو ممنوع منه والاذن غير معلوم والواجب عصمة مال الغير عن التصرف فيه فحكم ظاهرا بمنعه من الحضور فلو اعتد
بحضوره في تكميل العدد لم ينفك هذا التكليف عن القبح وهو التصرف في مال الغير بغير اذنه ظاهرا واما المقدمة الثانية فظاهرة والجواب
عن احتجاج الشيخ رحمه الله تعالى ان الاعتبار بالعدد المطلوب شرعا لا الممنوع منه **مسألة** للشيخ قولان في انعقاد الجمعة
بالمسافر فصار اليه في الخلاف ومنعه في المبسوط وقال ابن ادريس بالاول وابن حمزة بالثاني وهو الاقرب **لنا** الاصل براءة الذمة و
لان القول بانعقادها بالمسافر وعدم الانعقاد بالعبد مما لا يجتمعان والثاني ثابت فينتفي الاول بيان الثاني ما تقدم بيان الاول الاجماع
فان احدا من علمائنا لم يفرق الثاني ان عدم الوجوب ان كان مانعا من الانعقاد منع فيهما عملا بالعلة وان لم يكن مانعا انعقدت بهما عملا
بعموم الامر بالجمعة السالم عن معارضة انتفاء كون عدم الوجوب مانعا ولانه لو انعقدت بالمسافر لزم خرق الاجماع او خلاف التقدير والتالي
باطل فكذا الملزوم بيان الملازمة انه لو انعقدت به واجتمع العدد مسافرين فاما ان ينعقد بهم او لا والثاني خلاف التقدير والاول اما ان يجب

عليهم الجمعة اولا والاول حق للاجماع وهو القول بالوجوب على المسافر والثاني ايضا كذلك للاجماع على الوجوب مع الانعقاد احتج الشيخ بانه قد
وجوابه ما تقدم **مسئلة** الذى يظهر من كلام ابن ابى عقيل اشتراط الاستيطان لصحة الجمعة فى الجمعة فانه قال صلوة الجمعة فرض على
المؤمنين حضورها مع الامام فى المصر الذى هو فيه وحضورها مع امرائه فى الامصار والقرى النائية عنه ومن كان خارجا من مصر او قرية اذا غدا
من اهله بعد ما صلى الغداة فيدرك الجمعة مع الامام فاتيان الجمعة عليه فرض وان لم يدركها اذا غدا اليها بعد صلوة الغداة فلا جمعة عليه
وقال الشيخ فى المبسوط فاما اهل البيوت مثل البادية والاكراد فلا يجب عليهم لانه لا دليل على وجوبها عليهم ولو قلنا انها تجب عليهم اذا حضر
العدد لكان قويا لعموم الاخبار فى ذلك وهذا يدل على تردده والوجه عندى الوجوب **لنا** عموم الامر وما رواه زرارة فى الصحيح عن
الباقر عليه السلام قال فرض الله عز وجل على الناس من الجمعة الى الجمعة خمسا وثلثين صلوة منها صلوة واحدة فرضها الله تعالى فى جماعة وهى
الجمعة احتج الشيخ بعدم الاستيطان فكانوا بحكم المسافرين والجواب المنع من ذلك **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط بقاء الوقت
ليس بشرط فى صحة الجمعة بل لو خرج الوقت قبل الفراغ منها لم ينتقل الى الظهر اربعا الا ان يخرج الوقت كله قبل التلبس بها فحينئذ ينتقل
الى فرض الظهر قضاء وهذا الاطلاق ليس بجيد بل الاقرب انه متى خرج الوقت قبل اتمام ركعة استانفها ظهرا وان كان بعد اكمال الركعة
اتمها جمعة **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله تعالى فى المبسوط لو انعتق بعضه وهاياه مولاه فاتفقت الجمعة فى يوم نفسه وجبت عليه
والوجه عندى خلافه **لنا** اصالة البراءة الذمة ولان المهاياة ليست اجبارية فلو وجبت عليه الجمعة فى يوم نفسه معها لوجبت عليه مطلقا
والتالى باطل اجماعا فكذا المقدم احتج الشيخ بانه ملك المنافع وزال عنه الحضور وحق المولى فى ذلك اليوم فوجب عليه الفرض الجواب
المنع من المقدمة الاولى **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله تعالى فى المبسوط من تجب عليه الجمعة يجوز له تركها لعذر فى نفسه او قرابة
او اخيه فى الدين مثل ان يكون مريضا يهتم بمراعاته او ميتا يقوم على تجهيزه ودفنه او ما يقوم مقامه وقال ابن الجنيد من كان فى حق لزمه القيام
بها كجهاز ميت او تعليل والد او من يجب حقه ولا يسعه التاخير عنها والوجه الاول **لنا** انه معذور فجاز له تركها كالمريض والاعمى
والاعرج والمسافر ولان التسويغ انما حصل لاولئك لاجل عذرهم المانع عن الحضور غالبا وهو فى صورة النزاع ثابت فيثبت معلوله احتج
ابن الجنيد بعموم الامر والجواب المنع بخروج اصحاب الاعذار المذكورة فيخرج صورة النزاع **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط لو قام
من موضعه لحاجة ثم عاد كان احق بمكانه من غيره والوجه عندى خلافه **لنا** ان المقتضى للاولوية وهو الجلوس شغل المكان قد زال
فيزول الحكم احتج بانه كان ولى فثبتت له الاولوية عملا بالاستصحاب والجواب ان الاولوية تثبت لمعنى وقد زال **مسئلة**
قال فى المبسوط لو كان بين الجمعتين اقل من ثلاثة اميال فان اتفقتا بطلتا ولو سبقت احديهما فهى صحيحة والاخرى باطلة فان لم يعلم ايهما
سبقت او علم احديهما سابقة غير انه لا يعلم عينها او علم عينها ثم نسيت بطلت فى الاحوال الثلث الصلوتان معا وكان عليهما الجمعة مع بقاء
الوقت والوجه عندى خلافه وايجاب الظهر عليهما **لنا** انه موضع اقيم فيه جمعة صحيحة فلا تنعقد فيه اخرى احتج الشيخ بانها غير معتبرة
فى نظر الشرع فكان وجودها كالعدم والجواب المنع **مسئلة** لو اوقع من تجب عليه الجمعة البيع وقت النداء فعل محرما اجماعا
وفى انعقاد البيع قولان قال فى المبسوط الظاهر من المذهب انه لا ينعقد البيع لانه منهى عنه والنهى يدل على فساد المنهى عنه وفى اصحابنا من
قال ينعقد البيع وان كان محرما ويملك به ما يملك بالعقد الصحيح وفى الخلاف انه لا يصح وجزم بذلك وبه قال ابن الجنيد والاقرب عندى ما
نقله الشيخ رحمه الله تعالى عن بعض الاصحاب من صحة البيع **لنا** انه بيع صدر من اهله فى محله فكان صحيحا لان المقدمتان ممنوعتان
اما الاولى فللمنع من كون البيع صدر من اهله اذ الشرع نهى هذا البايع عن مباشرة البيع فلم يبق من اهله واما الثانية فانما يكون صحيحا على
تقدير صدوره من اهله لو لم يكن منهيا عنه اما مع النهى فلا لانا نقول عنينا بصدوره من اهله صدوره من بالغ عاقل رشيد غير محجور
عليه ولا شك فى كون البايع كذلك واما المقدمة الثانية فظاهرة لقوله تعالى اوفوا بالعقود ولان العقد سبب لنقل الملك الى المشترى
بالاجماع فكذا هنا لوجود المقتضى احتج الشيخ رحمه الله تعالى فى الخلاف بانه منهى عنه والنهى يدل على الفساد اما الصغرى فللاية واما
الكبرى فلان المنهى عنه ليس مطلوبا للشارع لاستحالة كون الشئ مامورا به منهيا عنه فيكون فاسدا والجواب المنع من الكبرى اذ المراد من
الفساد هنا ترتب احكام العقد عليه ولا دلالة للنهى على هذا المعنى لانه لو دل فاما بطريق المطابقة او التضمن او الالتزام والقسمان الاولان
باطلان قطعا لانتفاء وضع اللفظ له او لمعنى هو جزئه والثالث كذلك لامكان الانفكاك تصورا وثبوتا اذ لا استبعاد فى ان يقال لا تبع
وان بعت ملكت وكثير من الاشياء المنهى عنها يترتب عليها احكام شرعية **مسئلة** قال ابو الصلاح لا تنعقد الجمعة الا
بامام الملة او منصوب من قبله او بمن يتكامل فيه صفات امام الجماعة عند تعذر الامرين واذان اقامة ففى هذا الكلام حكمان الاول فعل الجمعة
فى غيبة الامام مع تمكن الفقهاء من اقامتها والخطبة كما ينبغى وهذا حكم قد خالف فيه جماعة قال السيد المرتضى فى المسائل الميافارقيات
صلوة الجمعة ركعتان من غير زيادة عليهما ولا جمعة الا مع امام عادل او من نصبه الامام العادل فاذا عدم صليت الظهر اربع ركعات وهو يشعر بعدم
التسويغ حال الغيبة وقال سلار ولفقهاء الطائفة ان يصلوا بالناس فى الاعياد والاستسقاء فاما الجمع فلا وهو اختيار ابن ادريس احتج الشيخ

وفي منع البيع وقت النداء

في النهاية فانه قال لا بأس ان يجتمع المؤمنون في زمان الغيبة بحيث لا ضرر عليهم فيصلوا جماعة بخطبتين فان لم يتمكنوا من الخطبة جاز لهم ان يصلوا جماعة اربع ركعات وقال في الخلاف من شرط انعقاد الجمعة الامام او من يأمره الامام بذلك من قاض او امير ونحو ذلك ومتى اقيمت الجمعة بغير امره لم تصح ثم نقل الخلاف عن الجمهور ثم استدل بانه لا خلاف في انعقادها بالامام او من يأمره ولا دليل على انعقادها بدونهما ثم قال فان قيل اليس قد روينا فيما مضى في كتبكم انه يجوز لاهل القرى والسواد والمؤمنين اذا اجتمعوا العدد الذي ينعقد بهم ان يصلوا الجمعة قلنا ذلك مأذون فيه مرغب فيه فجرى ذلك مجرى ان ينصب الامام من يصلي بهم وابن ادريس منع من ذلك كما ذهب اليه سلار والاقرب الجواز **لنا** عموم قوله تعالى اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا وما رواه عمر بن يزيد في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا كانوا سبعة يوم الجمعة فليصلوا في جماعة وفي الصحيح عن منصور عن الصادق عليه السلام قال يجمع القوم يوم الجمعة اذا كانوا خمسة فما زاد فان كانوا اقل من خمسة فلا جمعة لهم والجمعة واجبة على كل احد لا يعذر الناس فيها الا خمسة المرأة والمملوك والمسافر والمريض والصبي وفي الصحيح عن زرارة قال حثنا ابو عبد الله عليه السلام على صلوة الجمعة حتى ظننت انه يريد ان نأتيه فقلت نغدو عليك فقال لا انما عنيت عندكم وفي الموثق عن زرارة عن عبد الملك عن الباقر عليه السلام قال قال مثلك يهلك ولم يصل فريضة فرضها الله تعالى قال قلت كيف اصنع قال قال صلوا جماعة يعني صلوة الجمعة ولان الاصل عدم الاشتراط ولانها بدل عن الظهر فلا يزيد حكمها على حكم البدل لا يقال ينتقض بالخطبتين لانا نقول انهما بدل من الركعتين ولم يشترط فيهما زيادة على الركعتين **احتج** ابن ادريس رحمه الله تعالى بان من شرط انعقاد الجمعة الامام او من نصبه الامام للصلوة ولان الظهر اربع ركعات ثابتة في الذمة بيقين فلا يبرأ المكلف من العهدة الا بفعلها واخبار الآحاد مظنونة لا يجوز التعويل عليها والجواب عن الاول بمنع الاجماع على خلاف صورة النزاع وايضا فانا نقول بموجبه لان الفقيه المأمون منصوب من قبل الامام ولهذا يمضي احكامه ويجب مساعدته على اقامة الحدود والقضاء بين الناس وعن الثاني ان اليقين منتف بما ذكرناه والاخبار الآحاد وان افادت الظن فان الحكم بها قطعي والا لسقط اكثر ما سطره في كتابه الحكم الثاني ان كلامه يعطي ان الاذان والاقامة شرطان في الجمعة وليس بمعتمد فانا قد بينا استحبابهما مطلقا فيما تقدم **احتج** بقوله تعالى اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا علق وجوب السعي المطلق على النداء الذي هو الاذان فيكون الاذان واجبا لان شرط الواجب المطلق واجب وبما رواه محمد بن مسلم في الحسن قال سألته عن الجمعة فقال اذان واقامة يخرج الامام بعد الاذان الحديث والجواب المنع من كون السعي مشروطا بالاذان بل المراد حضور وقت الاذان وعن الثاني بان محمد بن مسلم لم يسنده الى امام فجاز ان يكون المسئول غير امام ولا حجة حينئذ فيه سلمنا لكن السؤال وقع عن الجمعة وهي كما تتضمن الافعال الواجبة تتضمن المندوبة فيكون الجواب غير دال على احد الوجهين لشموله لهما **مسألة** لو صلى مع الامام وركع في الاولى ثم زوحم عن السجود ولم يتمكن منه بعد قيامه حتى ركع الامام في الثانية لا يركع معه فاذا سجد الامام سجد هو ايضا ونوى بسجدتيه للركعة الاولى فاذا سلم الامام قام فاضاف اليها ركعة وان لم ينو بهما ان السجدتين انهما للركعة الاولى كان عليه اعادة الصلوة وبه قال الشيخ في النهاية وقال في المبسوط وان لم ينو انهما للاولى لم يعتد بهما ويستأنف سجدتين للركعة الاولى ثم يستأنف بعد ذلك ركعة اخرى وقد تمت الجمعة وقد روي انه تبطل صلوته وكذا في الخلاف وهو مذهب السيد المرتضى رحمه الله تعالى في المصباح وقال ابن ادريس بما اخترناه اولا الا ان كلامه يعطي انه لا يفتقر الى تجديد نية للسجود انه للاولى بل الاستدامة كافية **لنا** على بطلان الصلوة مع نية انهما للثانية انه لم يأت بالمأمور به على وجهه فيبقى في عهدة التكليف اما المقدمة الاولى فلان المأمور به اتيان ركعة كاملة ولم يأت بها واما الثانية فظاهرة اذا ثبت هذا فنقول اما ان يجب عليه اعادة السجدتين او استيناف الصلوة اذ المخرج عن العهدة احدهما لا غير والاول باطل والا لزم زيادة ركن في الصلوة وسيأتي انه مبطل للصلوة فتعين الثاني وعلى وجوب نية انهما للاولى خلافا لابن ادريس انه مأموم فيكون افعاله تابعة لافعال الامام لكن الامام سجد السجدتين بنية انهما للثانية فيكون المأموم كذلك فلو لم ينو انهما للاولى انصرف الى الثانية تحقيقا للمتابعة **احتج** الشيخ رحمه الله تعالى بما رواه حفص بن غياث قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول في رجل ادرك الجمعة وقد ازدحم الناس فكبر مع الامام وركع ولم يقدر على السجود وقام الامام والناس في الركعة الثانية وقام هذا معهم فركع الامام ولم يقدر هو على الركوع في الركعة الثانية من الزحام وقدر على السجود كيف يصنع فقال ابو عبد الله عليه السلام اما الركعة الاولى فهي الى عند الركوع تامة فلما لم يسجد لها حتى دخل في الركعة الثانية لم يكن له ذلك فلما سجد في الثانية فان كان نوى ان هذه السجدة هي للركعة الاولى فقد تمت له الاولى واذا سلم الامام قام فصلى ركعة يسجد فيها ثم يتشهد ويسلم وان كان لم ينو ان تكون تلك السجدة للركعة الاولى لم تجز عنه الاولى ولا الثانية وعليه ان يسجد سجدتين وينوي انهما للركعة الاولى وعليه بعد ذلك ركعة ثانية يسجد فيها والجواب ان الرواية ضعيفة السند ومع ذلك فانها غير دالة على صورة النزاع لان قوله عليه السلام وان كان لم ينو ان تكون تلك السجدة للركعة الاولى لم تجز عنه الاولى ولا الثانية كلام تام لا يدل على خلاف ما قلناه بل يوافقه وقوله عليه السلام وعليه ان يسجد سجدتين وينوي انهما للركعة الاولى وعليه بعد ذلك ركعة تامة يسجد فيها كلام مستأنف ويحمل على ما تقدم ويصير التقدير انه ليس له ان ينوي انهما للركعة الثانية فان نواهما لم يسلم له الاولى ولا

الثانية بل عليه ان يجد سجدتين ينويهما للاولى بعد السجود للثانية واما الاجماع فممنوع والخلاف ظاهر **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لا يؤذن الا اذان واحد يوم الجمعة والثاني مكروه وقال ابن ادريس لا يجوز الاذان بعد نزوله مضافا الى الاذان الاول الذي عند الزوال فهذا هو الاذان المنهي عنه وهو الاقرب **لنا** انه عليه وآله الصلوة والسلام قال صلوا كما رأيتموني اصلي وصلى الجمعة باذان احتج الشافعي بما فعله النبي صلى الله عليه وآله وابو بكر وعمر حجة بل هو السنة وروى ان اول من فعل ذلك عثمان وقال عطا اول من فعل ذلك معاوية ولان الاذان الثاني ليس مشروعا اجماعا فيكون بدعة اذ كل موضع لم يشرع فيه الاذان فانه يكون بدعة فيه **مسئلة** قال صاحب النهاية فيها لا يجوز الاذان لصلوة العصر يوم الجمعة بل ينبغي اذا فرغ من فريضة الظهر ان يقيم للعصر ثم يصلي اماما كان او ماموما وكذا في المبسوط لانه عوض لا يجوز بل يكره وقال ابن ادريس انما يسقط اذان العصر عمن صلى الجمعة اما من صلى الظهر فلا ثم ادعى ان مقصود الشيخ رحمه الله تعالى ذلك وذكر انه قد يشتبه على كثير من اصحابنا المتفقهة ذلك بسبب قوله اذا فرغ من فريضة الظهر يقيم للعصر ليس مراده بالظهر هنا سوى الجمعة لا غير وهذه المسئلة في باب الجمعة لا الجماعة وقال المفيد ثم فاذن للعصر واقم وتوجه بسبع تكبيرات وكذا قال في الاركان وهو قول ابن البراج اما الشيخ فانه نقل عن المفيد رحمه الله تعالى ثم قم فاقم للعصر وقال ابو الصلاح اذا اختل شرط من شروط الجمعة سقط فرضها واذن لنفسه واقام وصلى الظهر اربعا فاذا فرغ عقب وقضى فصلى فريضة العصر باقامة من غير اذان ثم ان الشيخ استدل على قول المفيد بسقوط الاذان بما رواه الفضيل وزرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله جمع بين الظهر والعصر باذان واقامتين وبما رواه حفص بن غياث عن الصادق عليه السلام عن الباقر عليه السلام قال الاذان الثالث يوم الجمعة بدعة والاقرب عندي الكراهة **لنا** ما تقدم من الحديث الصحيح وحمل ابن ادريس الجمعة على الظهر باطل لعدم الدليل ولان الاذان وضع للاعلام باوقات الصلوة وقد دخل اذ وقت العصر هنا عقيب صلوة الظهر بلا فصل ولانها صلوة يستحب الجمع بينها وبين السابقة عليها فيسقط اذانها كعرفة والمشعر والجمعة احتج ابن ادريس بالاجماع على استحباب الاذان لكل صلوة خرج عنه الجمع عليه فيبقى الباقي على العموم والجواب الادلة التي ذكرناها تخرج صورة النزاع عن الاجماع **مسئلة** قال السيد المرتضى يصلي عند انبساط الشمس ست ركعات فاذا انبسط النهار وارتفعت الشمس صلى ستا فاذا زالت صلى ركعتين فاذا صلى الظهر صلى بعدها ستا وقال الشيخ ويقدم نوافل الجمعة كلها قبل الزوال هذا هو الافضل في يوم الجمعة خاصة وان صلى ست ركعات عند انبساط الشمس وست ركعات عند ارتفاعها وركعتين عند الزوال وست ركعات بين الظهر والعصر لم يكن به ايضا باس وان اخر جميع النوافل الى بعد العصر جاز له ذلك الا ان الافضل ما قدمناه ومتى زالت الشمس لم يكن له ان يصلي من نوافله شيئا اخرها الى بعد العصر وقال في الخلاف يستحب يوم الجمعة تقديم نوافل الظهر قبل الزوال وفي المبسوط تقديم النوافل يوم الجمعة خاصة قبل الزوال افضل وفي غيرها من الايام لا يجوز ويستحب ان يصلي ست ركعات عند انبساط الشمس وست ركعات عند ارتفاعها وست ركعات اذا قرب من الزوال وركعتين عند الزوال وان فصل بين الفريضتين بست ركعات على ما ورد به بعض الروايات والباقي على ما بيناه كان ايضا جائزا وان اخر جميع النوافل الى بعد العصر جاز ايضا غير ان الافضل ما قلناه وقال المفيد وصل ست ركعات عند انبساط الشمس وستا عند ارتفاعها وستا قبل الزوال وركعتين حين تزول تستظهر بهما في تحقق الزوال ثم قال في موضع آخر وقت النوافل في يوم الجمعة قبل الصلوة ولا باس بتاخيرها الى بعد العصر وقال ابن ابي عقيل واذا زالت الشمس صلى ما بينها وبين زوال الشمس اربع عشرة ركعة فاذا زالت الشمس فلا صلوة الا الفريضة ثم يتنفل بعدها بست ركعات ثم يصلي العصر كذلك فعله رسول الله صلى الله عليه وآله فان كان الامام اذا تنفل ان يتاخر العصر عن وقت الظهر في سائر الايام صلى العصر بعد الفراغ من الجمعة ثم يتنفل بعدها بست ركعات هكذا روي عن امير المؤمنين عليه السلام انه كان ربما يجمع بين صلوة الجمعة والعصر ويصلي يوم الجمعة بعد طلوع الشمس وبعد العصر وقال ابو الصلاح يستحب لكل مسلم تقديم دخول المسجد بصلوة النوافل بعد الغسل ويلزم من حضره قبل الزوال ان يقدم النوافل عدا ركعتي الزوال فاذا زالت الشمس صلاهما وقال ابن الجنيد الذي يستحب عند اهل البيت عليهم السلام من نوافل يوم الجمعة ست ركعات ضحوة النهار وست ركعات ما بين ذلك وبين انتصاف النهار وركعتا الزوال وبعد الفريضة ثمان ركعات منها ركعتان نافلة العصر وقال علي بن بابويه فان استطعت ان تصلي يوم الجمعة اذا طلعت الشمس ست ركعات واذا انبسطت ست ركعات وقبل المكتوبة ركعتين وبعد المكتوبة ست ركعات فافعل فان قدمت نوافلك كلها في يوم الجمعة قبل الزوال او اخرتها الى بعد المكتوبة فهي ست عشرة ركعة وتاخيرها افضل من تقديمها وقال ابنه في المقنع ان استطعت ان تصلي يوم الجمعة اذا طلعت الشمس ست ركعات واذا انبسطت ست ركعات وقبل المكتوبة ركعتين وبعد المكتوبة ست ركعات فافعل وان قدمت نوافلك كلها يوم الجمعة قبل الزوال او اخرتها الى بعد المكتوبة فهي ست عشرة ركعة وتاخيرها افضل من تقديمها محتجا برواية زرارة بن اعين في رواية ابي بصير تقديمها افضل من تاخيرها وقال ابن البراج يصلي ست ركعات عند انبساط الشمس وستا عند ارتفاعها وستا قبل الزوال وركعتين حين تزول الشمس يستظهر بها للزوال فالخلاف في هذه المسئلة يقع في مواضع الاول استحباب تقديم النوافل اختاره الشيخ في النهاية والخلاف والمبسوط والمفيد

اقول نقد صاحب المدارك في حديث حفص بن غياث بتضعيف الاذان بالثالث بل من بغداد انه قد يوجه بهذه العبارة فبدا لنا يسمى ثالثا لان النبي عليه السلام شرع للصلوة اذانا واقامة فالزيادة ثالث

٩٨

في المقنعة والظاهر من كلام السيد رحمه الله تعالى ذلك وابن ابي عقيل وابن الجنيد استحباب تأخير ست ركعات بين الظهرين وابنا بابويه منعا من
الجميع الثاني ابتداء وقت الست الاولى عند انبساط الشمس ذهب اليه السيد المرتضى والشيخان رحمهم الله تعالى ويظهر من كلام ابن
ابي عقيل وابن الجنيد انه عند ارتفاعها وقال ابنا بابويه عند طلوعها الثالث الركعتان تصلى عند الزوال عند السيد المرتضى والشيخين وابي
الصلاح وابن الجنيد ومنع ابن ابي عقيل من ذلك وجعلهما مقدمة على الزوال الرابع عدد النوافل المشهور انه عشرون ركعة وقال ابن
الجنيد ثمانية عشر ركعة وقال ابنا بابويه ان قدمت النوافل او اخرتها فهي ست عشرة ركعة والاصح ما بلغنا في هذا الباب من الروايات اربع
روايات الاولى ما رواه يعقوب بن يقطين في الصحيح عن العبد الصالح عليه السلام قال سألته عن التطوع في يوم الجمعة قال اذا اردت ان
تطوع في يوم الجمعة في غير سفر صليت ست ركعات عند ارتفاع النهار وست ركعات قبل نصف النهار وركعتين اذا زالت الشمس
قبل الجمعة وست ركعات بعد الجمعة الثانية ما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن التطوع يوم الجمعة قال ست
ركعات في صدر النهار وست ركعات قبل الزوال وركعتان اذا زالت الشمس وست ركعات بعد الجمعة فذلك عشرون ركعة سوى
الفريضة وهاتان متقاربتان الثالثة ما رواه علي بن يقطين قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن النافلة التي تصلى يوم الجمعة قبل الجمعة
افضل او بعدها قال قبل الجمعة الرابعة ما رواه سعد بن سعد الاشعري قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن الصلوة يوم الجمعة
كم ركعة هي قبل الزوال قال ست ركعات بكرة وست بعد ذلك اثنتا عشرة ركعة وست بعد ذلك ثماني عشرة ركعة وركعتان بعد
الزوال فهذه عشرون ركعة وركعتان بعد العصر فهذه ثنتان وعشرون ركعة والاقرب عندي ما تضمنته هذه الروايات من التقديم لما
فيه من المبادرة والمسارعة الى فعل السنن والمحافظة عليها والاتيان بها قبل فواتها فان الانسان في معرض الموت احتج ابنا بابويه بما
رواه عقبة بن مصعب عن الصادق عليه السلام قلت ايما افضل اقدم الركعات يوم الجمعة او اصليها بعد الفريضة فقال لا بل تصليها بعد الفريضة وما
رواه سليمان بن خالد قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اقدم يوم الجمعة شيئا من الركعات قال نعم ست ركعات قلت فايهما افضل اقدم
الركعات يوم الجمعة او اصليها بعد الفريضة قال تصليها بعد الفريضة افضل ولانها نافلة الزوال فتأخيرها افضل كغيره من الايام والجواب
الرواية الاولى في طريقها اسحق بن عمار وفيه قول وعقبة لا يحضرني الآن حاله والرواية الثانية في طريقها محمد بن سنان وفيه قول ايضا مع
احتمال ما ذكره الشيخ رحمه الله تعالى وهو الحمل على زوال الشمس فان تأخير النوافل حينئذ افضل والقياس ضعيف للفرق فان سائر الايام
يستحب تقديم نوافلها على فرايضها بخلاف الجمعة فانه لا يجوز تقديم النافلة فيها فينبغي التقديم او التأخير لكن التقديم اولى لما تقدم
مسئلة قال في النهاية ينبغي ان يكون صفة الامام الذي يتقدم اولا ان يكون حرا بالغا طاهرا في ولادته مجنبا من الامراض الجذام
والجنون والبرص يكون مسلما مؤمنا معتقدا للحق الى ان قال فان كان كذلك وجب الاجتماع والاقتداء به ومتى اخل بشيء مما وصفناه لم
يجب الاجتماع وكان حكم الجمعة حكم سائر الايام في لزوم الظهر اربع ركعات وهو يشعر باشتراط الحرية في الامام وقال في المبسوط يجوز ان يكون
امام الجمعة عبدا اذا كان اقرأ الجماعة ويكون العدد قد تم بالاحرار والمسافر يجوز ان يصلي الجمعة بالمقيمين وان لم يكن واجبا عليه اذا تم العدد
بغيره وكلام المفيد في المقنعة مثل كلام الشيخ في النهاية والاقرب اختياره في المبسوط **لنا** ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما
عليهما السلام انه سئل عن العبد يؤم القوم اذا رضوا به وكان اكثرهم قراءة قال لا بأس ومثله ما رواه في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق ع
ولانه مكلف معتقد عدل فصحت امامته كالحر احتج المانعون بما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلام انه قال لا يؤم العبد
الا اهله ولانها احد المناصب الجليلة فلا يناسب حال العبد والجواب الطعن في السند والمنع من الملازمة **الفصل الثاني**
في صلوة العيدين **مسئلة** المشهور بين علمائنا تساوي الجمعة والعيدين في عدد المصلين وقال ابن ابي عقيل ولا عيد
الا مع امام ولا مع امرأة في الامصار باقل من سبعة من المؤمنين فصاعدا ولا جمعة باقل من خمسة ولو كان الى القياس سبيل لكانا جميعا سواء
ولكنه تعبد من الخالق عز وجل **لنا** عموم الامر بالصلوة في العيدين وما رواه جميل في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال صلوة العيدين فريضة
وهو اجماع منا ترك فيما قصر عن الخمسة فيبقى في الخمسة على العموم **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله تعالى يبدأ بعد تكبيرة الاحرام
بالقراءة ثم يكبر التكبيرات للقنوت في الركعة الاولى وفي الثانية يكبر ايضا بعد القراءة وهو قول السيد المرتضى وابن ابي عقيل وابن حمزة وابن
ادريس وابن بابويه والمفيد وابي الصلاح وابن البراج وابن زهرة الا ان السيد المرتضى قال اذا نهض الى الثانية كبر وقرأ ثم كبر الباقي بعد
القراءة وكذا قال المفيد وابو الصلاح وابن زهرة وابن البراج والظاهر ان مرادهم بالتكبير السابق على القراءة في الركعة الثانية هو تكبيرة
القيام اليها وقال ابن الجنيد التكبير في الاولى قبل القراءة وفي الثانية بعدها والمعتمد الاول **لنا** ما رواه يعقوب بن يقطين في
الصحيح قال سألت العبد الصالح عليه السلام عن التكبير في العيدين قبل القراءة او بعدها الى ان قال ثم يقرأ ويكبر خمسا ويدعو بينها ثم يكبر
اخرى ويركع بها ثم قال ويكبر في الثانية خمسا يقوم فيقرأ ثم يكبر اربعا ونحوه رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام ولانها ركعة زيد فيها التكبير
على الفرائض اليومية فيكون متأخرا عن القراءة كالثانية ولانه اشهر بين الاصحاب احتج ابن الجنيد بما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح

الفصل الثاني في صلوة العيدين

عن الصادق عليه السلم قال التكبير في العيدين في الاولى سبع قبل القراءة وفي الاخيرة خمس بعد القراءة وفي الصحيح عن اسمعيل بن سعد الاشعري
عن الرضا عليه السلم قال سألته عن التكبير في العيدين قال التكبير في الاولى سبع تكبيرات قبل القراءة وفي الاخيرة خمس تكبيرات بعد القراءة والجواب انها
غير دالة على محل النزاع اذ لا خلاف في ان السابعة بعد القراءة لانها للركوع واذا احتمل الواحدة احتمل غيرها وهو ان بعضها قبل القراءة فيحمل
على تكبيرة الافتتاح قال الشيخ هذه اخبار وردت موردا التقية لموافقتها لمذاهب العامة واعلم ان ما ذكرناه من الاحاديث يدل على ان الثانية
يبتدأ فيها بالقراءة لا بالتكبير للقيام كما ذهب اليه المفيد **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والنهاية يقرأ في الاولى الحمد والاعلى وفي
الثانية الحمد والشمس وهو قول ابن بابويه في من لا يحضره الفقيه وابن ادريس وابن حمزة وفي الخلاف في الاولى الحمد والشمس وفي الثانية الحمد والغاشية
وهو قول المفيد والسيد المرتضى وابي الصلاح وابن البراج وابن زهرة وقال علي بن بابويه في رسالته الى ولده تقرأ في الاولى الغاشية وفي الثانية
الاعلى قال ابن ابي عقيل يقرأ في الاولى الغاشية وفي الثانية الشمس والخلاف ليس في الاجزاء اذ لا خلاف في ان الواجب سورة اخرى مع الحمد
ايما كانت من هذه او غيرها وانما الخلاف في الاستحباب والاقرب عندي ما ذهب اليه في الخلاف **لنا** ما رواه جميل في الصحيح عن الصادق
قال سألته ما يقرأ فيهما قال الشمس وضحيها وهل اتيك حديث الغاشية واشباههما وفي الصحيح عن معوية قال سألته عن صلوة العيدين
الى ان قال ثم يقرأ فاتحة الكتاب ثم يقرأ والشمس وضحيها ثم قال ثم يقوم ويقرأ فاتحة الكتاب وهل اتيك حديث الغاشية احتج الشيخ على
الاول بما رواه اسمعيل الجعفي عن الباقر عليه السلم يقرأ في الاولى سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية والشمس وكذا في رواية ابي الصباح الكناني
عن الصادق عليه السلم والجواب بعد تسليم السند انما يدل على الجواز ونحن نقول به **مسئلة** لا خلاف في عدد التكبير الزايد
وانه تسع تكبيرات خمس في الاولى واربع في الثانية لكن الخلاف في وضعه قال الشيخ على انه في الاولى بعد القراءة يكبر خمس تكبيرات ويقنت خمس
مرات عقيب كل تكبيرة قنوتا ثم يكبر تكبيرة الركوع ويركع وفي الثانية بعد القراءة يكبر اربع مرات يقنت عقيب كل تكبيرة ثم يكبر الخامسة للركوع
وذهب اليه ابن ابي عقيل وابن الجنيد وابن حمزة وابن ادريس وقال المفيد يكبر في الاولى سبع تكبيرات مع تكبيرة الافتتاح والركوع ويقنت خمس
مرات فاذا نهض الى الثانية كبر وقرأ ثم كبر اربع تكبيرات يركع بالرابعة ويقنت ثلث مرات وهو اختيار السيد المرتضى وابن بابويه وابي الصلاح
وابن البراج وسلار والاقوى عندي الاول **لنا** ما رواه معوية في الصحيح قال سألته عن صلوة العيدين الى ان قال ثم يكبر خمس تكبيرات
ثم يكبر ويركع فيكون قد ركع بالسابعة ويسجد سجدتين ثم يقوم فيقرأ فاتحة الكتاب وهل اتيك حديث الغاشية ثم يكبر اربع تكبيرات و
يسجد سجدتين ويتشهد وفي الصحيح عن يعقوب بن يقطين قال سألت العبد الصالح عن التكبير في العيدين الى ان قال ثم يقوم فيقرأ ثم يكبر
اربعا ثم يركع بالتكبيرة الخامسة وغيرها من الروايات ولانها ثنائية فلا يكبر قبل القراءة في الثانية كالصبح **مسئلة** قال الشيخ
في التهذيب من اخل بالتكبيرات السبع لم يكن مأثوما الا انه يكون تاركا سنة ومهملا فضيلة وهو يعطي استحباب التكبيرات الزايدة والظاهر من
كلام ابي الصلاح الوجوب وكذا من كلام الاصحاب فانهم ينصون على وجوبها ثم يذكرون وصفها وابن الجنيد نص على ذلك فقال التكبير
التكبير او بعضه عامدا لم تجزه الصلوة وهو الاقرب **لنا** انه صلى الله عليه وآله صليها كذلك وقال صلوا كما رأيتموني اصلي ولانهم نصوا
على وجوب صلوة العيدين ثم بينوا كيفيتها وذكروا التكبيرات الزايدة احتج الشيخ رحمه الله تعالى بما رواه زرارة في الصحيح ان عبد الملك
بن اعين سأل ابا جعفر عليه السلام عن الصلوة في العيدين فقال الصلوة فيهما سواء يكبر الامام تكبيرة الصلوة قائما كما يصنع في الفريضة
ثم يزيد في الركعة الاولى ثلث تكبيرات وفي الاخرى ثلثا سوى تكبيرة الصلوة والركوع والسجود وان شاء ثلثا وخمسا وان شاء خمسا وسبعا
بعد ان يلحق ذلك الى الوتر قال الشيخ رحمه الله تعالى الا ترى انه جوز الاقتصار على الثلث تكبيرات وعلى الخمس تكبيرات وهذا يدل على ان الاخلال
بها لا يضر بالصلوة ولانه تكبير في غير محل الاستفتاح فيكون مستحبا كغيره من التكبيرات والجواب ان زيادة الثلث لا تنافي زيادة الاكثر مع
انه قال في الاستبصار الوجه في هاتين الروايتين حملهما على التقية لانهما موافقتان لمذهب كثير من العامة ولسنا نعمل به و
اجماع الفرقة المحقة على ما قدمناه والقياس ضعيف مع قيام الفرق فان لهذه الصلوة حكما ليس لغيرها وبالتكبير تتميز عن الثنائيات
مسئلة يفهم من كلام الشيخ رحمه الله تعالى هذا ان القنوت مستحب في الخلاف نص على ذلك حيث قال يستحب ان يدعو
بين التكبيرات بما يسنح له وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية بايجاب القنوت بين كل تكبيرتين من تكبيرات العيد هو الظاهر من
كلام ابي الصلاح وهو الاقرب **لنا** قوله صلى الله عليه وآله صلوا كما رأيتموني اصلي ولا شك في انه قنت وما رواه يعقوب بن يقطين
في الصحيح قال سألت العبد الصالح عليه السلم عن التكبير في العيدين قبل القراءة او بعدها وكم عدد التكبير في الاولى وفي الثانية والدعاء
بينهما وهل فيهما قنوت ام لا فقال تكبير العيدين للصلوة قبل الخطبة يكبر تكبيرة يفتتح بها الصلوة ثم يقرأ ويكبر خمسا ويدعو بينها ثم
يكبر اخرى ويركع بها فذلك سبع تكبيرات بالتي افتتح بها ثم يكبر في الثانية خمسا يقوم فيقرأ ثم يكبر اربعا ويدعو بينهن ثم يركع بالتكبيرة الخامسة
والامر للوجوب وفي رواية اسمعيل عن الباقر عليه السلم ثم يكبر خمسا يقنت بينهن احتج الشيخ رحمه الله تعالى باستحباب التكبير فيستحب
القنوت التابع له والاولى ان الاصل براءة الذمة والجواب عن الاول بالمنع من استحباب التكبير وقد تقدم وعن الثاني ان الاصل قد يخالف

الدليل **مسألة** قال ابو الصلاح ويلزم من يقنت بين كل تكبيرتين فيقول في القنوت اللهم اهل الكبرياء والعظمة الى آخره وهو يعطي وجوب هذا الدعاء والاقرب عندي الاستحباب **لنا** الاصل براءة الذمة والنقل مختلف الكيفية فلا يتعين فيه شيء وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الكلام الذي يتكلم به فيما بين التكبيرتين في العيدين فقال ما شئت من الكلام الحسن

مسألة قال الشيخان اذا اجتمع عيد وجمعة تخير من صلى العيد في حضور الجمعة وعدمه ورواه ابن بابويه في كتابه واختاره ابن ادريس وقال ابن الجنيد اذا اجتمع عيد وجمعة اذن الامام للناس في خطبة العيد الاولى ان يصلي بهم الصلاتين فمن احب ان ينصرف جاز له ممن كان قاصي المنزل واستحب لحضورها ان لم يكن في ذلك ضرر عليه لا على غيره وهو يشعر باختصاص الترخص بمن نأى عن البلد وقال ابو الصلاح وقد وردت الرواية اذا اجتمع عيد وجمعة ان المكلف مخير في حضور ايتهما شاء والظاهر في المسألة وجوب عقد الصلاتين وحضورهما على من خوطب بذلك وقال ابن البراج وقد ذكر انه اذا اتفق ان يكون يوم العيد يوم الجمعة كان من صلى صلاة العيد مخيرا بين حضور الجمعة وبين ان لا يحضر والظاهر هو وجوب حضورهما على الصلاتين والاقرب الاول **لنا** ما رواه ابن بابويه عن الحلبي في الصحيح انه سأل ابا عبد الله عليه السلام عن الفطر والاضحى اذا اجتمعا يوم الجمعة قال اجتمعا يوم الجمعة في زمان علي عليه السلام فقال من شاء ان يأتي الجمعة فليأت ومن قعد فلا يضره وليصل الظهر وخطب عليه السلام خطبتين جمع فيهما خطبة العيد وخطبة الجمعة وروى الشيخ عن سلمة عن الصادق عليه السلام قال اجتمع عيدان على عهد امير المؤمنين عليه السلام فخطب الناس فقال هذا يوم اجتمع فيه عيدان فمن احب ان يجمع معنا فليفعل ومن لم يفعل فان له رخصة ولان فيه حرجا وضررا بالعود وزيادة تكليف فيكون ساقطا عملا بالاصل احتج ابن الجنيد بما رواه اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان علي بن ابي طالب كان يقول اذا اجتمع للامام عيدان في يوم واحد فانه ينبغي للامام ان يقول للناس في خطبته الاولى انه قد اجتمع لكم عيدان فانا اصليهما جميعا فمن كان مكانه قاصيا فاحب ان ينصرف عن الآخر فقد اذنت له ولان المشقة فيه اكثر والجواب الحديث لا يمنع من مساواة الادنى للاقصى والمشقة غير منضبطة فالمعتبر المطلق لوجودها في الادنى احتج ابو الصلاح وابن البراج بان الاصل وجوب الصلاتين والعموم دال عليه ولانه ان وجب الى الامام الحضور وجب على غيره والمقدم حق فالتالي مثله بيان الشرطية ان التكليف بفعل يتوقف على فعل لا يحصل ايقاعه من الغير لا يتم بتعرض ما اعد في الجمعة لانا نقول العلة يجب عليه الفعل بخلاف الجمعة منا والجواب ان الاصل والعموم قد يخالفان للدليل وقد بينا والواجب على الامام ليس هو صلاة الجمعة ابتداء بل الحضور وهو لا يتوقف على فعل الغير فان اجتمع لحقه وجوب الآخر والا فلا

مسألة قال المفيد هذه الصلاة فرض لجميع من لزمته الجمعة على شرط حضور الامام سنة على الانفراد مع عدم حضور الامام ثم قال ومن فاتته صلاة العيد جماعة صلاها وحده كما يصلي في الجماعة ندبا مستحبا وقال الشيخ رحمه الله تعالى في المبسوط متى تأخر عن الحضور لعارض صلاها في المنزل منفردا سنة وفضيلة ثم قال ومن لا يجب عليه صلاة العيد من المسافر والعبد وغيرهما يجوز لهما ان يصلياها منفردين سنة وقال السيد المرتضى رحمه الله تعالى في المسائل الناصرية انها سنة تصلى على الانفراد عند فقد الامام واختلال بعض الشرائط وقال ابو الصلاح فان اختل شرط من شروط العيد سقط فرض الصلاة وقبح الجمع فيها مع الاختلال وكان كل مكلف مندوبا الى هذه الصلاة في منزله والاصحار بها افضل وقال القطب الراوندي من اصحابنا من ينكر الجماعة في صلاة العيد سنة بلا خطبتين وقال ابن ادريس معنى قول اصحابنا على الانفراد ليس المراد بذلك ان يصلي كل واحد منهم منفردا بل الجماعة ايضا عند انفرادها من دون الشرائط مسنونة مستحبة قال وليس على بعض المتفقهة بهذا الموضع بان يقول على الانفراد مستحبة اذا صلى كل واحد وحده لانتفاء الشرائط نافلة ولا جماعة في نافلة وهو قلة تامل بل مقصودهم ما ذكرناه من انفرادها عن الشرائط فنقول قول ابن ادريس بعيد مع انه روى في التهذيب عن عمار بن موسى عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له هل يؤم الرجل باهله في صلاة العيدين في السطح او بيت قال لا يؤم بهن ولا يخرجن ولو كانت الجماعة مستحبة لاستحبت هنا اذ المستحب في حق الرجل مستحب في حق المرأة الا ما اخرجه الدليل الا ان فعل اصحابنا في زماننا الجمع فيها وقال القطب الراوندي جمهور الامامية يصلون هاتين الصلاتين جماعة وعملهم حجة

مسألة قال ابن ابي عقيل من فاتته الصلاة مع الامام لم يصلها وحده وقال ابن بابويه في المقنع ولا تصليان الا مع الامام في جماعة وكلاهما يشعر بسقوطها فرضا واستحبابا مع غير الامام والمشهور الاستحباب **لنا** ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق قال من لم يشهد جماعة الناس في العيدين فليغتسل وليتطيب بما وجد وليصل وحده كما يصلي في الجماعة احتجا بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الصلاة يوم الفطر والاضحى فقال ليس صلاة الا مع امام والجواب ان نفي الحقيقة غير ممكن بل لا بد من اضمار حكم من احكامها وليس اضمار الصحة اولى من اضمار الفضل فيحمل على نفي الفضل ونفي الوجوب جمعا بين الادلة

مسألة قال المفيد اذا كان يوم العيد بعد طلوع الفجر اغتسلت ولبست اطهر ثيابك وتطيبت ومضيت الى مجمع الناس من البلد لصلاة العيد فاذا طلعت الشمس فاصبر هنيئة ثم قم الى صلاتك وهو يشعر بان الخروج الى المصلى قبل طلوع الشمس وهو الظاهر من كلام ابن البراج في الكامل وقال الشيخ رحمه الله تعالى وقت الخروج بعد طلوع الشمس وكذا قال ابن الجنيد وهو الاقرب **لنا** ما رواه زرارة في الحسن عن ابي جعفر عليه السلام قال ليس في الفطر والاضحى اذان ولا اقامة اذانهما طلوع الشمس اذا طلعت خرجوا ولان بنداء

وقتهما طلوع الشمس فلا يستحب الخروج قبله لما فيه من اهمال التعقيب عقيب الفجر في المساجد وعن سماعة قال سألته عن الغدو الى المصلى في الفطر والاضحى فقال بعد طلوع الشمس احتج المفيد بما فيه من المبادرة الى فعل الطاعة والجواب التعقيب في المساجد طاعة ايضا **مسألة** لو لم تثبت رؤية الهلال الا بعد الزوال افطر وسقطت الصلوة فرضا ونفلا وقال ابن الجنيد ان تحققت الرؤية بعد الزوال افطر وغدا الى العيد **لنا** ان الوقت قد فات والاصل عدم القضاء فانه انما يجب بامر متجدد ولم يثبت بل قد ورد ان من فاتته مع الامام فلا قضاء عليه ولان شرطها شرط الجمعة ومن شرائط الجمعة بقاء الوقت فكذا ما ساواها احتج بقوله عليه السلام من فاتته صلوة فريضة فليقضها كما فاتته والجواب المراد بذلك الصلوات اليومية لظهورها عند الاطلاق **مسألة** المشهور ان مع اختلال الشرائط يستحب الاتيان بها كما لو صلى مع الشرائط وقال ابن الجنيد تصلى مع الشرائط ركعتين ومع اختلالها اربعا وبه قال علي بن بابويه قال الشيخ في التهذيب من فاتته الصلوة يوم العيد لا يجب عليه القضاء ويجوز ان يصلي ان شاء ركعتين وان شاء اربعا من غير ان يقصد بها القضاء **لنا** عموم قول الصادق عليه السلام صلوة العيد ركعتان وما رواه عبد الله بن المغيرة قال حدثني بعض اصحابنا قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن صلوة الفطر والاضحى فقال صلهما ركعتين في جماعة وغير جماعة وكبر سبعا وخمسا احتج بما رواه ابو البختري عن جعفر عن ابيه عن علي قال من فاتته صلوة العيد فليصل اربعا ولانها عوض عن مساوي الجمعة فكان عددها كعدد عوض مساويها والجواب الطعن في سند الحديث و الجمعة بدل من الظهر فاذا فاتت وجب المبدل بخلاف العيدين **مسألة** قال علي بن بابويه اذا صليت بغير خطبة صليت اربع ركعات بتسليمة وقال ابن الجنيد تصلى اربع مفصولات احتج بما رواه عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال صلوة النهار مثنى مثنى خرج من ذلك الفرائض اليومية بالاجماع فيبقى الباقي على عمومه ولانها كالاصل وهو مثنى اذ القضاء تابع للاداء ووجوب الزيادة لفوت الفريضة لا ينافي التبعية احتج ابن بابويه باصالة براءة الذمة من التسليم بتكبيرة الافتتاح وهذان القولان عندنا ساقطان هـ المشهور انه يكره التنفل قبل صلوة العيد وبعدها الى الزوال وقال ابو الصلاح لا يجوز وكذا قال ابن البراج وابن حمزة **لنا** الاصالة احتجوا بما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله ع قال صلوة العيدين ركعتان بلا اذان ولا اقامة ليس قبلهما ولا بعدهما شيء وهو يدل على ان التطوع مبتدع والجواب انه لا دلالة فيه على التحريم **مسألة** اطلق في الخلاف كراهة التنفل وكذا ابن بابويه في المقنع وقال في المبسوط والنهاية انه مكروه الا في مسجد المدينة فانه يستحب ان يصلي فيه ركعتين قبل الخروج وقال ابن الجنيد لا يستحب التنفل قبل الصلوة ولا بعدها للمصلي في موضع التعبد فان كان الاجتياز بمكان شريف كمسجد الحرام او مسجد الرسول صلى الله عليه وآله فلا احب اخلاءه من ركعتين قبل الصلوة وبعدها وقد روي عن ابي عبد الله عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله كان يفعل ذلك في البداءة و الرجعة في مسجده فقد خالف ابن الجنيد الشيخ رحمه الله تعالى في مقامين الاول في تعدية الحكم الى المسجد الحرام والثاني في استحباب الركعتين بعد الرجوع في مسجد النبي صلى الله عليه وآله احتج الشيخ رحمه الله تعالى بما رواه محمد بن الفضل الهاشمي عن ابي عبد الله عليه السلام قال ركعتان من السنة ليس تصليان في موضع الا بالمدينة قال تصلي في مسجد الرسول صلى الله عليه وآله في العيد قبل ان تخرج الى المصلى ليس ذلك الا بالمدينة لان رسول الله صلى الله عليه وآله فعله احتج ابن الجنيد بمساواة المسجد الحرام لمسجد الرسول صلى الله عليه وآله في اكثر الاحكام فليساويه في هذا الحكم والابتداء كالرجوع فيتساويان والجواب المنع من التساوي في المقامين للحديث **مسألة** قال ابو الصلاح لا يجوز التطوع ولا القضاء قبل صلوة العيد ولا بعدها وهذه عبارة رديئة فانها توهم المنع من قضاء الفرائض وقضاء النوافل داخل تحت التطوع فان قصد بالتطوع ابتداء النوافل وبالقضاء ما يختص بقضاء النوافل فهو في محل الكراهة وان قصد المنع من قضاء الفرائض فليس كذلك وتحصيل المسألة خلافية **لنا** عموم الامر بالقضاء وقوله عليه السلام من فاتته صلوة فريضة فليقضها حين يذكرها فاذا احتج بما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام وليس قبلهما ولا بعدهما صلوة اجبنا بان المراد بذلك النوافل جمعا بين الادلة وما اظنه يريد سوى ما قصدناه **مسألة** قال ابو الصلاح اذا فاتت لم يجز قضاؤها واجبة ولا مسنونة لقول الباقر عليه السلام في الحديث الصحيح عن زرارة من لم يصل مع الامام في جماعة يوم العيد فلا صلوة له ولا قضاء عليه وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام ليس صلوة الا مع امام ولانها صلوة موقتة بوقت فلا يجوز ايقاعها في غيره ولانه خروج عن المأمور به شرعا فكان حراما كالتقديم وقال الشيخ يجوز وقال ابن ادريس يستحب والاقرب عدم التعبد بها نفيا واثباتا **مسألة** قال ابن حمزة اذا فاتته لا يلزمه قضاؤها الا اذا وصل الى الخطبة وجلس مستمعا لها ولم يعتبر احد من اصحابنا ذلك الا ابن الجنيد فانه قال ومن فاتته مع من قامها ولحق الخطبتين صلاها اربعا كالجمعة لسامع الخطبتين اذا لم يدرك الصلوة وكان ابن حمزة نظر الى ما رواه زرارة في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت ادركت الامام على الخطبة قال تجلس حتى يفرغ من خطبته ثم تقوم فتصلي قلت القضاء اول صلوتي او آخرها قال لا بل اولها وليس ذلك الا في هذه الصلوة قلت فما ادركت موضع الامام من الفريضة وما قضيت قال اما ما ادركت من الفريضة فهو اول صلوتك وما قضيت فهو آخرها **لنا** عموم الاخبار الدالة على ان من لم يدرك ركوع الامام فقد فاتته تلك الركعة وحديثه غير دال على مطلوبه اذ الامر يعطي الوجوب هنا الا انه غير ذلك من

الاحاديث يدل على الاستحباب **مسئلة** المشهور استحباب الاصحار بهذه الصلوة الا بمكة فانه يصلى في المسجد الحرام وقال ابن ادريس
الحق قوم مسجد النبي صلى الله عليه وآله بذلك والظاهر ان مراده ابن الجنيد لانه قال يصلي اهل الامصار في الصحراء باذرين من البيوت الا اهل مكة فانهم
يصلون في المسجد لجهة البيت وكذلك استحب لاهل المدينة لجهة رسول الله صلى الله عليه وآله **لنا** ما رواه محمد بن يحيى رفعه عن ابي عبد الله عليه السلام
قال السنة على اهل الامصار ان يبرزوا من امصارهم في العيدين الا اهل مكة فانهم يصلون في المسجد الحرام ولانه وكد استحباب صلوة ركعتين في مسجد
الرسول صلى الله عليه وآله قبل الخروج روى محمد بن الفضل الهاشمي عن الصادق عليه السلام قال ركعتان من السنة ليس تصليان في موضع الا بالمدينة قال
تصلي في مسجد الرسول صلى الله عليه وآله في العيد قبل ان تخرج الى المصلى ليس ذلك الا بالمدينة لان رسول الله صلى الله عليه وآله فعل ذلك
وفي الصحيح عن معوية بن عمار قال سألته عن صلوة العيدين الى ان قال وقد كان رسول الله صلى الله عليه وآله يخرج الى البقيع فيصلي بالناس **مسئلة**
قال الشيخ من نسي التكبيرات في صلوة العيد حتى يركع مضى في صلوته ولا شيء عليه وقال ابن الجنيد ولو نسي بعض التكبير رجع فتممه ما لم يركع فان
تجاوز الركوع واتى بالترك سجد سجدتي السهو والشيخ رحمه الله تعالى بنى قوله في المبسوط على ما اختاره في التهذيب من ان التكبير مستحب وابن
الجنيد بناه على قوله بالوجوب فوجب له الجبران **مسئلة** قال الشيخ لا بأس بخروج العجائز ومن لا هيئة لهن من النساء في الاعياد ليشهدن
الصلوة ولا يجوز ذلك لذوات الهيئة منهن والجمال وقال ابن الجنيد ويخرج اليها النساء العواتق والعجائز **لنا** ان المطلوب منهن الستر
والاستقرار في بيوتهن ترك العمل به في حق العجائز لعدم الشهوة بالنظر اليهن فيبقى العواتق لما فيهن من الافتتان احتج بما رواه عبد الله بن
سنان في الصحيح قال انما رخص رسول الله صلى الله عليه وآله للنساء العواتق في الخروج في العيدين للتعرض للرزق والجواب ان ابن سنان
لم يسنده الى الامام وهو وان كان ثقة الا انه يحتمل مع ذلك تعليل حال الصحابة المعاصرين للنبي صلى الله عليه وآله لا غيرهم **مسئلة**
قال السيد المرتضى رحمه الله تعالى مما انفردت به الامامية القول بان على المصلي التكبير في ليلة الفطر وابتداؤه من دبر صلوة المغرب الى ان يرجع الامام
من صلوة العيد فكانت عقيب اربع صلوات اولهن المغرب من ليلة الفطر واخرهن صلوة العيد وفي عيد الاضحى يجب التكبير على من كان بمنى
عقيب خمس عشرة صلوة اولهن صلوة الظهر من يوم العيد ومن كان في غير منى من اهل سائر الامصار يكبر عقيب عشر صلوات وهذا
الكلام يدل على وجوب التكبير في العيدين اما الاضحى فبالتصريح واما الفطر فبالفحوى ثم قال في استدلاله وهو يدل على ان التكبير واجب
في الفطر فنص عليه وهو اختيار ابن الجنيد والشيخ ذهب الى الاستحباب وهو قول ابن ادريس وهو الحق **لنا** اصالة براءة الذمة وما
رواه سعيد النقاش قال قال ابو عبد الله عليه السلام لي اما ان في الفطر تكبيرا ولكنه مسنون واذا ثبت الاستحباب في الفطر ثبت في الاضحى لعدم
القائل بالفرق احتج السيد المرتضى بالاحتياط وبالاجماع وبقوله تعالى ولتكملوا العدة ولتكبروا الله على ما هداكم والامر للوجوب والجواب
ان الاحتياط معارض بالبراءة ولان الاحتياط في الفعل او في اعتقاد وجوبه الاول مسلم ولا يدل على الوجوب والثاني ممنوع فان اعتقاد الشيء على
خلاف وجهه قبيح والاجماع على الفعل اما على وجوبه فلا والامر يمنع كونه للوجوب في صورة النزاع قال ابن الجنيد في الزام المسافر دليل على
وجوبه ونحن نمنع المقدمتين **مسئلة** المشهور ان التكبير في عيد الفطر عقيب اربع صلوات اولها المغرب ليلة الفطر واخرها
العيد وقال ابن بابويه في المقنع عقيب ست صلوات اخرها عصر العيد **لنا** الاصل براءة الذمة وعمل اكثر الاصحاب وما رواه سعيد
النقاش قال قال ابو عبد الله عليه السلام لي اما ان في الفطر تكبيرا ولكنه مسنون قال قلت واين هو قال في ليلة الفطر في المغرب والعشاء الآخرة
وفي صلوة الفجر وصلوة العيد **مسئلة** قال الشيخ التكبير ليس بمسنون عقيب النوافل ولا في غير اعقاب الصلوة وقال
ابن الجنيد انه عقيب الفرائض واجب وعقيب النوافل مستحب **لنا** انها عبادة شرعية فيقف فعلها على تنصيص الشارع ولم يثبت عقيب النوافل
احتج بانه تكبير مستحب وذكر مندوب اليه فيكون مشروعا والجواب مسلم ان التكبير مستحب من حيث هو تكبير اما من حيث انه تكبير عيد فممنوع
مشروعيته **مسئلة** وفي كيفيته خلاف قال ابن ابي عقيل التكبير ايام التشريق عقيب عشر صلوات اولها الظهر من يوم النحر واخرها
الفجر من يوم الثالث ولاهل منى خمس عشرة صلوة اولها الظهر يوم النحر واخرها يوم الرابع التكبير الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر و
لله الحمد على ما هدانا الله اكبر على ما رزقنا من بهيمة الانعام والحمد لله على ما اولانا ولم يذكر تكبير الفطر وروى ابن بابويه في كتاب من لا يحضره
الفقيه عن علي عليه السلام انه عليه السلام كان يقول في دبر كل صلوة في عيد الاضحى الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد
ولم يذكر تكبير الفطر وفي المقنع في صفة تكبير الاضحى الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر ولله الحمد والله اكبر على ما هدانا الحمد
لله على ما اولانا والله اكبر على ما رزقنا من بهيمة الانعام وقال ابن الجنيد في صفة تكبير الفطر الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله الله اكبر ولله
الحمد على ما هدانا وفي الاضحى الله اكبر الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر ولله الحمد الله اكبر على ما هدانا الله اكبر على ما رزقنا من بهيمة
الانعام والحمد لله على ما اولانا وقال المفيد في تكبير الفطر الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الحمد لله على ما هدانا وله
الشكر على ما اولانا وفي الاضحى الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر والحمد لله على ما رزقنا من بهيمة الانعام وقال الشيخ في النهاية
في صفة تكبير الفطر الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر ولله الحمد والحمد لله على ما هدانا وله الشكر على ما اولانا وفي الاضحى الله اكبر

انه يزيد فيه ورزقنا من بهيمة الانعام وكذا في المبسوط وقال في الخلاف صفة التكبير ان يقول الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد ولم يفصل بين العيدين واجود ما بلغنا في هذا الباب ما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام في صفة تكبير الحج يقول فيه الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر على ما هدانا الله اكبر على ما رزقنا من بهيمة الانعام وقد روى سعيد النقاش عن الصادق في تكبير الفطر كيف اقول قال تقول الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر ولله الحمد الله اكبر الحمد لله على ما هدانا

الفصل الثالث

في صلوة الكسوف **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط صلوة الكسوف والزلازل والرياح المخوفة والظلمة الشديدة فرض واجب وفي الخلاف صلوة الكسوف واجبة عند الزلازل والرياح العظيمة والظلمة العارضة والحمرة الشديدة وغير ذلك من الآيات التي تظهر في السماء وقال المفيد فاما الركعتان تجب صلوتهما عند الزلازل والرياح الحوادث من الآيات في السماء وفي جمل المرتضى وتجب هذه الصلوة ايضا عند ظهور الآيات كالزلازل والرياح العواصف والظاهر ان مراده التعميم وقال سلار تجب صلوة الكسوف والزلازل والرياح الشديدة والآيات وابنا بابويه ذهبا الى ما قاله الشيخ رحمه الله في الخلاف قال ابن ابي عقيل يصلي في الزلازل والريح والظلمة والرياح وجميع الآيات كصلوة الكسوف سواء وقال ابن الجنيد وتلزم الصلوة عند كل مخوف سماوي ابو الصلاح لم يتعرض لذلك غير كسوف الشمس وخسوف القمر وابن حمزة قال صلوة الكسوف تجب عند حدوث اربع آيات كسوف الشمس وخسوف القمر والزلازل والرياح السود المظلمة وابن البراج قال تجب الصلوة لكسوف الشمس وخسوف القمر والزلازل والرياح السود المظلمة والآيات العظيمة وهو مذهب الاختيار الشيخ وابن ادريس قال بذلك ايضا والاقرب عندي وجوب الصلوة للكسوفين والرياح المظلمة والزلازل وجميع الاخاويف **لنا** ان المقتضي للوجوب في الكسوفين موجود في باقي الاخاويف وهو كونه آية خارقة للعادة فيثبت الوجوب وما رواه زرارة ومحمد بن مسلم في الصحيح قالا قلنا لابي جعفر عليه السلام هذه الرياح والظلم التي تكون هل يصلى لها فقال كل اخاويف السماء من ظلمة او ريح او فزع فصل له صلوة الكسوف حتى يسكن والامر يقتضي الوجوب وفي الصحيح عن عمر بن اذينة عن رهط عن كليهما ومنهم من رواه عن احدهما عليهما السلام ان صلوة كسوف الشمس وخسوف القمر والرجفة والزلزلة عشر ركعات واربع سجدات صلاها رسول الله صلى الله عليه وآله والناس خلفه في كسوف الشمس لا يقال لا دلالة في هذا الحديث فان مقتضاه اضافة الصلوة الى هذه الآيات ونحن نقول بموجبه لانها مستحبة عندها والاضافة كما تصح مع الوجوب فكذا مع الاستحباب كما يقال صلوة العيد والاستسقاء لانا نقول قوله عليه السلام صلاها في كسوف الشمس يقتضي ايقاع تلك الصلوة مع جميع اعتباراتها وجهاتها والوجوه التي تقع عليها فلو كانت مستحبة هناك لا وقعها في الكسوف كذلك وهو خلاف الاجماع فتعين تعميم الوجوب احتج المانعون من الوجوب بان النبي صلى الله عليه وآله صلى الكسوف لم ينقل عنه انه صلى غيره ولان الاصل براءة الذمة والجواب عدم الصلوة ممنوع سلمنا لكنه لا يدل على عدم الوجوب لانها ذات سبب فجاز ان لا يكون السبب اتفق والاصل انما يصار اليه لا لدليل وقد بيناه **مسئلة** قال السيد المرتضى في الانتصار مما انفردت به الامامية القول بوجوب صلوة كسوف الشمس والقمر ويذهبون الى ان من فاتته هذه الصلوة وجب عليه قضاؤها وقال في الجمل من فاتته صلوة كسوف وجب عليه قضاؤها ان كان القرص انكسف كله فان كان بعضه لم يجب القضاء وقد روى وجوب ذلك على كل حال وان من تعمد ترك هذه الصلوة مع عموم كسوف القرص وجب عليه مع القضاء الغسل وقال في المسائل المصرية الثالثة وتقضى اذا فاتت بشرط ان تكون قرص المنكسف قد احترق كله ولا قضاء مع احتراق بعضه فاطلق في الانتصار وجوب القضاء سواء وقع الترك عمدا او سهوا او جهلا وسواء احترق القرص كله او بعضه وفي الجمل اوجب القضاء مع احتراق الجميع وعدمه مع احتراق البعض ولم يتعرض للعمد والنسيان والجهل وكذا في المسائل المصرية وقال المفيد اذا فاتتك الصلوة المكسوف من غير تعمد قضيتها عند علمك وذكرك لها الا ان يكون وقت تعمد ... ان تعمدت تركها وجب عليك الغسل والقضاء واذا احترق القرص كله وهو القرص كله ولم يكن علمت به حتى اصبحت صليت لصلوة الكسوف جماعة وان احترق بعضه لم تعلم به حتى اصبحت صليت القضاء فرادى وقال ابن بابويه في المقنع واذا انكسفت الشمس والقمر ولم تعلم به فعليك ان تصليها اذا علمت فان احترق القرص كله فصلها بغسل وان احترق بعضه فصلها بغير غسل وقال علي بن بابويه اذا انكسفت الشمس او القمر ولم تعلم فعليك ان تصليها اذا علمت فان تركتها متعمدا حتى تصبح فاغتسل وصلها وان لم يحترق القرص كله فاقضها ولا تغتسل وقال ابن الجنيد واستحب دفع الانسان عن نفسه كل شغل يشغله عنها فان لم يرفع ذلك عنه الى انجلاء وقضى صلوة الكسوف وكذلك ان كان نائما او غافلا لم يعلم حتى انجلى قضائها اذا احترق القرص كله الزم منه اذا احترق بعضه وقال الشيخ في النهاية اذا ترك الصلوة متعمدا عند انكساف الشمس او انخساف القمر وكانا قد احترقا بالجميع وجب عليه القضاء مع الغسل وان تركها ناسيا والحال ما وصفناه كان عليه القضاء بلا غسل وان كان قد احترق بعض الشمس او القمر وترك الصلوة متعمدا كان عليه القضاء بلا غسل وان تركها ناسيا لم يكن عليه شيء وكذا في المبسوط وهو اختيار ابن حمزة وقال في الخلاف من ترك صلوة الكسوف كان عليه قضاؤها وان كان احترق القرص كله وتركها متعمدا كان عليه الغسل وقضاء الصلوة وقال ابو الصلاح وان لم يعلم حتى انجلى القرص فعليه القضاء حسب ما فاته

نظهر في السماء

فان علم وفرّط في الصلوة فهو مأثوم وتلزمه التوبة والقضاء وان كان الكسوف والخسوف لاحتراقهما فعليه مع التوبة الغسل كفارة لمعصيته وقال سلّار
وان اخلّ بالصلوة مع عموم الكسوف للقرص وجب عليه مع وجوب الاعادة الغسل ولم يتعرض للتقدير بالاخرين وعدم العموم وقال ابن البراج صلوة
الكسوف وخسوف القمر والزلازل والرياح السود والظلمة والآيات العظيمة واحدة واجبة لا يجوز تركها فان تركها متعمدا وكان قد احترق قرص الشمس
او القمر كلّه كان عليه القضاء مع الغسل وان كان قد احترق بعضه كان عليه القضاء دون الغسل وان كان ناسيا وكان قد احترق الجميع كان عليه
القضاء وان لم يكن قد احترق الجميع لم يكن عليه شيء واذا فاتته ولم يكن قد علم فليصلّها اذا علم ذلك وهو كقول الشيخ رحمه الله في النهاية الا انه اوجب الصلوة
مع الجهل وقال ابن ادريس يجب القضاء مع الترك نسيانا او ان احترق بعض القرص كما اختاره المفيد والاقرب عندي ان الترك ان كان عمدا او نسيانا
في الكسوف وغيره وجب قضاء الجميع سواء احترق الجميع او البعض في الكسوف وسواء الزلزلة والآيات وغيرها وان كان جهلا وجب القضاء مع
احتراق الجميع في الكسوف خاصة دون غيره فههنا احكام ثلثة الاول وجوب قضاء الجميع مع العمد والنسيان في الكسوف وغيره لانه مخاطب بفريضة
وقد اهملها فوجب قضاؤها ما القول الباقر عليه السلام وقد سئل عن رجل صلّى بغير طهور او نسي صلوة او نام عنها فقال يقضيها اذا ذكرها ولانه مكلف
فلا يخرج عن العهدة الا بفعل ما كلّف به وقد خرج الوقت فوجب القضاء الثاني عدم وجوب القضاء مع الجهل وعدم احتراق الجميع لان القضاء
تابع لوجوب الاداء والمتبوع منتف فينتفي التابع اما التبعية فظاهرة واما انتفاء المتبوع فلانه لو كان مكلفا لزم تكليف ما لا يطاق والتالي باطل
بالاجماع فينتفي المقدم بيان الملازمة ان تكليفه بالصلوة عند حدوث الآية من غير علم بالآية يستلزم التكليف بالمحال ولما رواه زرارة ومحمد بن مسلم
في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا كسفت الشمس كلها واحترقت ولم تعلم ثم علمت بعد ذلك فعليك القضاء وان لم يحترق كلها فليس عليك
قضاء الثالث وجوب القضاء مع الجهل واحتراق جميع القرص لما تقدم في هذه الرواية احتج القائلون بعدم وجوب القضاء مع النسيان واحتراق
بعض القرص باصالة البراءة الذمة وبما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلام قال سئلته عن صلوة الكسوف هل على من تركها قضاء
قال اذا فاتتك فليس عليك قضاء والجواب الاصالة تخالف مع قيام الدليل وقد ذكرناه والحديث نقول بموجبه فانه ليس للعموم اجماعا فنحمله على الجاهل
لانه اقرب الى انسب بالفعل **مسئلة** قال السيد المرتضى يجب ان يكون فراغك من الصلوة مقرونا بانجلاء الكسوف فان فرغت قبل الانجلاء
اعدت الصلوة وهو يشعر بوجوب الاعادة لو لم ينجل وهو الظاهر من كلام ابي الصلاح لانه قال فان خرج عن الصلوة ولما ينجل الكسوف او الخسوف فعليه
اعادتها وكذا عبارة سلّار وقال الشيخان وابنا بابويه وابن الجنيد وابن حمزة وابن البراج باستحباب الاعادة ومنع ابن ادريس من وجوب الاعادة
واستحبابها والوجه عندي الاستحباب **لنا** ان المطلوب رد النور فيستحب تكرار الصلوة ليحصل المطلوب وما رواه معوية بن عمار في الصحيح قال قال
ابو عبد الله عليه السلام صلوة الكسوف اذا فرغت قبل ان ينجلي فاعد وعلى انتفاء الوجوب اصالة براءة الذمة ولانه مأمور بالصلوة عند هذه
الآية وقد فعل فيخرج عن العهدة لعدم دلالة الامر على التكرار ولما رواه زرارة ومحمد بن مسلم في الصحيح قالا سألنا ابا جعفر عليه السلام عن صلوة الكسوف
الى ان قال فان فرغت قبل ان ينجلي فاقعد وادع الله حتى ينجلي احتج الموجبون بالحديث الاول فانه دلّ على الامر والامر للوجوب ولان المراد رد النور
فيجب الثانية كالاولى لاشتراكهما في المقتضي للوجوب والجواب الحديث الثاني يدل على عدم الوجوب فيبقى الاول معارضا له ولو حملناه على الوجوب
التعارض على خلاف الاصل فوجب حمله على المجاز لا يقال انه على خلاف الاصل ايضا لانا نقول سلمنا لكنه اولى اذ معه يحصل العمل بالخبرين بخلاف
الاول والمراد من التوصل الى رد النور قد حصل وهو فعل الصلوة احتج ابن ادريس بعدم الدليل على الوجوب او الاستحباب والجواب قد بينا الدليل
وعمل الاصحاب **مسئلة** لو دخل وقت فريضة وحصل السبب فعندنا ان تضيق وقت احدهما تعيّنت للاداء ثم يصلّي بعدها ما اتسع
وقتها وان تضيقا تعيّنت الحاضرة ثم ان كان قد فرّط في الكسوف بان اخّر الصلوة مع تمكنه وجب القضاء والا فلا ولو اتسعا فالافضل الابتداء بالحاضرة
ويجوز الابتداء بالكسوف وقال الشيخ في النهاية ان كان وقت الكسوف وقت صلوة فريضة بدأ بالفريضة ثم يصلّيها على اثرها واطلق وكذا قال
ابن البراج وابن حمزة وقال في المبسوط متى كان وقت صلوة الكسوف وقت فريضة فان كان اول الوقت صلّى صلوة الكسوف ثم صلوة الفرض وان
تضيق الوقت بدأ بصلوة الفرض ثم قضى صلوة الكسوف وقد روي انه يبدأ بالفريضة على كل حال وان كان في اول الوقت وهو الاحوط وفي الجمل
خمس صلوات تصلّى في كل وقت ما لم يتضيق وقت فريضة حاضرة وعدّ صلوة الكسوف وقال ابن الجنيد لو حضرت صلوة الكسوف في غير ابتدائها
يخشى فوته وضرره وقال السيد المرتضى ومنها ابتداء ظهور الكسوف الا ان يخشى فوت صلوة فريضة حاضرة فيها فيبدأ بتلك الصلوة ثم
يعود الى صلوة الكسوف ومثله قال ابن ابي عقيل وقال ابنا بابويه لا يصلّيها في وقت فريضة حتى يصلّي الفريضة وفي كتاب من لا يحضره الفقيه لا يجوز ان
يصلّيها في وقت فريضة حتى يصلّي الفريضة **لنا** على التخيير مع اتساع الوقتين انهما فرضان اجتمعا ووقتهما متسع فيتخير المكلف بينهما اذ وجوب
احدهما يستلزم احد محالين اما تضييق وقت ما فرض اتساع وقته او كون ترك العبادة الواجبة اولى من فعلها بيان الملازمة انه لو تعيّن فعلها
ان كان لضيق وقتها لزم الاول وان كان لنفس تقديم الاخرى لزم الثاني وما رواه محمد بن حمران في الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلام
وقت صلوة الكسوف في الساعة التي تنكسف عند طلوع الشمس وعند غروبها ودلّ على استحباب تقديم الحاضرة مع اتساع الوقتين انها اهمّ في
نظر الشرع ولهذا ورد الامر بقطع الكسوف عند دخول وقت الفرض على ما يأتي وذهب بعضهم الى المنع من فعل الكسوف قبل الفرض وكل ذلك

في وقت صلوة الكسوف

بناء على اولوية التقديم وعلى البدأة بالحاضرة مع تضييقهما لما تقدم من اولوية تقديم الحاضرة مع اتساعهما ولانها لا تقضى في بعض الاحوال والكاسفة تقضى دائما فكون لها الى احتجوا بالامر بقطعها عند دخول وقت الفريضة ولو ساغ فعلها في وقتها لما جاز قطعها والجواب المنع من المقدمتين **مسألة** لو دخل في صلوة الكسوف ثم دخل وقت الفريضة كان متمما للحجز لقطعها بل يجب عليه اتمامها ثم الابتداء بالحاضرة وان كان وقت الحاضرة قد تضيق قطع الكسوف وابتدأ بالفريضة ثم اتم الكسوف والشيخ في النهاية اطلق فقال اذا ابتدء بصلوة الكسوف وقد دخل عليه وقت فريضة قطعها وصلى الفريضة ثم رجع فتمم صلوته وقال في المبسوط فان دخل في صلوة الكسوف فدخل عليه الوقت قطع صلوة الكسوف ثم صلى الفريضة ثم استانف صلوة الكسوف وقال ابنا بابويه وابن البراج مثل قول الشيخ في النهاية وابو الصلاح وابن حمزة قالا مثل ما اخترناه **لنا** على وجوب الاتمام مع سعة الحاضرة انه قد شرع في صلوة واجبة فيجب عليه اكمالها ولا يجوز له ابطالها لان المقتضي لتحريم الابطال موجود وهو قوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وانتهى عن ابطال الصلوة والمانع هو تفويت الحاضرة مفقود اذ التقدير اتساع الوقت ولما رواه علي بن ابي عبد الله عن الكاظم عليه السلم ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال فاذا انكسفا او واحد منهما فصلوا وهو مطلق وعلى القطع مع الضيق ان فيه تحصيل الفرضين فيتعين ولما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلم جعلت فداك ربما ابتلينا بالكسوف بعد المغرب قبل العشاء الآخرة فان صلينا الكسوف خشينا ان تفوتنا الفريضة فقال اذا خشيت ذلك فاقطع صلوتك واقض فريضتك ثم عد فيها وفي الصحيح عن ابن ابي عمير عن ابي ايوب ابرهيم بن عثمان عن ابي عبد الله عليه السلم قال سألته عن صلوة الكسوف قبل ان تغيب الشمس وتخشى فوت الفريضة فقال اقطعوها وصلوا الفريضة وعودوا الى صلوتكم **احتج** الشيخ على كلامه في النهاية بالحديثين وبان الحاضرة اولى فيقطع الكسوف للاولوية ثم يصلي الحاضرة ثم يعود الى الكسوف ولان صلوة الحاضرة لو كانت مبطلة في اول الوقت لكانت مبطلة في آخره وعلى قوله في المبسوط بالاستيناف بانه فعل كثير فيستانف والجواب ان الحديثين يدلان على التقييد بالتضييق كما ذهبنا اليه والاولوية قبل الاشتغال اما بعده فلا وكونه فعلا كثيرا مسلم لكن نمنع عمومية ابطال الفعل الكثير مطلقا ولهذا لو اكثر من التسبيح والتحميد لم تبطل صلوته فكذا الصلوة الحاضرة **مسألة** المشهور استحباب الجماعة فيها مطلقا ويجوز ان تصلى فرادى وقال ابنا بابويه اذا احترق القرص كله فصلها في جماعة وان احترق بعضه فصلها فرادى **لنا** عموم الامر بالجماعة في الفرائض وما رواه روح بن عبد الرحيم قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن صلوة الكسوف تصلى جماعة قال جماعة وغير جماعة وترك الاستفصال في حكاية السؤال يدل على العموم وعن محمد بن يحيى الساباطي عن الرضا عليه السلم قال سألته عن صلوة الكسوف تصلى جماعة او فرادى فقال اي ذلك شئت احتجا بما رواه ابن ابي يعفور عن الصادق عليه السلم قال اذا انكسفت الشمس والقمر فانكسفا كلها فانه ينبغي للناس ان يفزعوا الى امام يصلي بهم وايهما انكسف بعضه فانه يجزي الرجل يصلي وحده والجواب نحن نقول بموجبه اذ لفظة ينبغي كما تتناول الواجب تتناول المندوب وبالتفصيل جاز ان يستند الى كثرة الفضل مع الاستيعاب وقلته مع عدمه **مسألة** القضاء تابع للاداء في هذه الصلوة في استحباب الجمع مطلقا ويجوز الانفراد وقال المفيد رحمه الله اذا احترق القرص وهو القمر كله ولم تكن علمت به حتى اصبحت صليت صلوة الكسوف له جماعة وان احترق بعضه ولم تعلم به حتى اصبحت صليت القضاء فرادى **لنا** ما تقدم من عموم الامر بالجماعة وقوله من فاتته صلوة فريضة فليقضها كما فاتته وكل من هاتين فاتته على هيئة يستحب فيها الجماعة **احتج** بحديث ابن ابي يعفور وقد ذكرناه في المسألة السابقة والجواب ما تقدم **مسألة** قال ابن الجنيد وهي واجبة على كل مخاطب سواء كان على الارض او راكب سفينة او دابة عند خيفته به ويستحب ان يصليها على الارض الا ان يضطر اليه وهو يشعر بجواز فعلها على الدابة وقال الشيخ في النهاية لا بأس ان يصليها وهو على ظهر الدابة او ماش اذا لم يمكنه النزول والوقوف وهو جيد **لنا** انها صلوة واجبة فلا يجوز على ظهر الدابة مع التمكن كما تقدم في الفرايض **احتج** بما رواه علي بن فضل الواسطي قال كتبت الى الرضا عليه السلم اذا انكسفت الشمس والقمر وانا راكب لا اقدر على النزول فكتب الي صل على مركبك الذي انت عليه والجواب انه ضعيف السند ولا يختص بالسؤال لانه كالسبب والجواب المنع من عمومية الجواب فانه وقع عن سؤال خاص فلا يتعداه ويفارق السبب حيث كان اللفظ عاما فلا يختص بالسبب

الفصل الرابع في الصلوة على الاموات ودفنهم وفيه مطلبان

الاول في الصلوة على الميت

مسألة في استحباب رفع اليدين بالتكبيرات الخمس للشيخ قولان احدهما انه لا يستحب الا في الاولى خاصة اختاره في النهاية والمبسوط وبه قال المفيد والسيد المرتضى وابو الصلاح وابن البراج وسلار وابن ادريس وابن حمزة وفي الاستبصار يرفع يديه في الجميع وهو الاقرب الا انه **لنا** انه اشهر بين الاصحاب وما رواه غياث بن ابراهيم في الموثق عن ابي عبد الله عن علي عليه السلم انه كان لا يرفع يديه في الجنازة الا مرة واحدة يعني في التكبير وعن اسمعيل بن اسحق عن ابان الوراق عن جعفر عن ابيه عليهما السلام قال كان امير المؤمنين علي بن ابي طالب يرفع يديه في اول التكبير على الجنازة ثم لا يعود حتى ينصرف **احتج** الشيخ بما رواه عبد الرحمن بن العرزمي عن ابي عبد الله عليه السلم قال صليت خلف ابي عبد الله عليه السلام على جنازة فكبر خمسا يرفع يديه في كل تكبيرة وعن يونس عن الرضا عليه السلام قال ارفع يديك في كل تكبيرة وعن محمد بن عبد الله بن خالد مولى بني الصيداء انه صلى خلف جعفر بن محمد عليه السلام على جنازة فرأيته يرفع يديه في كل تكبيرة قال الشيخ والروايات الاول اولى لموافقتها لمذهب بعض العامة فيوشك ان يكون خرجت مخرج التقية وكما

في صلوة الاموات وفيه مطلبان

اقول وكذا المنهي ... المشهور الاخير ... المختار الاصحاب ... الاعادة

المنع من صحة سند الاحاديث فان ابا عبد الله الذي روى عن ابي عبد الله عليه السلام ان كان هو الامام فالرواية صحيحة لكنه غير معلوم لاحتمال ان يكون المراد غيره ورواية يونس في طريقها سهل بن زياد وهو ضعيف والثالثة لا نعرف حال رواتها الآن لان الشيخ اسندها الى كتاب الرجال لابن عقدة وكان زيديا **مسألة** المشهور انه يكبر الاولى ثم يتشهد الشهادتين ثم يكبر الثانية ويصلي على النبي صلى الله عليه وآله ثم يكبر الثالثة ويدعو للمؤمنين ثم يكبر الرابعة ويدعو للميت ثم يكبر الخامسة وينصرف ويقول عفوك عفوك وقال ابن ابي عقيل يكبر ثم يقول اشهد ان لا اله الا الله ثم ذكر دعاء يشتمل على الشهادتين والصلوة على النبي وآله عليهم السلام والاستغفار للمؤمنين والدعاء للميت وعفوك عفوك ثم يكبر ويقول مثل ما قال اولا ثم يكبر تمام الخمس ويقول عقيب كل تكبيرة من الخمس كما قال عقيب الاولى **لنا** ما رواه محمد بن مهاجر عن امه ام سلمة قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول كان رسول الله صلى الله عليه وآله اذا صلى على ميت كبر وتشهد ثم كبر وصلى على الانبياء ودعا ثم كبر ودعا للمؤمنين ثم كبر الرابعة ودعا للميت ثم كبر الخامسة وانصرف احتج ابن ابي عقيل بما رواه ابو ولاد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن التكبير على الميت فقال خمس تكبيرات تقول اذا كبرت اشهد ان لا اله الا الله وحده لا شريك له اللهم صل على محمد وآل محمد ثم تقول اللهم ان هذا المسجى قدامنا عبدك وقد قبضت روحه اليك وقد احتاج الى رحمتك وانت غني عن عذابه اللهم ولا نعلم من ظاهره الا خيرا وانت اعلم بسريرته اللهم ان كان محسنا فضاعف حسناته وان كان مسيئا فتجاوز عن سيئاته ثم تكبر الثانية ثم تقول كذلك في كل تكبيرة ونقرب منه رواية سماعة والجواب نحن نقول بموجبه لكنه لا يجب فعل ذلك لما قدمناه في حديث محمد بن مهاجر وكلا القولين جائز للحديثين ولما رواه زرارة ومحمد بن مسلم في الصحيح انهما سمعا الباقر عليه السلام يقول ليس في الصلوة على الميت قراءة ولا دعاء موقت الا ان تدعو بما بدا لك واحق الاموات ان يدعى له المؤمن وان تبدأ بالصلوة على النبي صلى الله عليه وآله **مسألة** قال الشيخان يقف الامام في الجنازة عند وسط الرجل وصدر المرأة وللشيخ قول آخر في الخلاف بانه يقف عند راس الرجل وصدر المرأة وبه قال علي بن بابويه فقال ابنه في المقنع اذا صليت على الميت فقف عند صدره وكبر ثم قال واذا صليت على المرأة فقف عند صدرها وللشيخ في الاستبصار قول ثالث انه يقف عند راس المرأة وصدر الرجل والمشهور الاول **لنا** ما رواه عبد الله بن المغيرة عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام من صلى على امرأة فلا يقوم في وسطها ويكون مما يلي صدرها فاذا صلى على الرجل فليقم في وسطه وعن جابر عن الباقر عليه السلام قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله يقوم في الرجال بحيال السرة ومن النساء دون ذلك قبل الصدر احتج الشيخ بما رواه موسى بن بكر عن ابي الحسن عليه السلام قال اذا صليت على المرأة فقم عند راسها واذا صليت على الرجل فقم عند صدره والجواب قال الشيخ في التهذيب قوله عند صدره يعني الوسط اسما لا الشئ فيما يجاوره وكذا الراس يعبر به عن الصدر للقرب **مسألة** المشهور انه لا تسليم في هذه الصلوة وقال ابن الجنيد لا يستحب التسليم فيها فان سلم الامام فواحدة عن يمينه يعلم بها انصرافه وهو يشعر بجواز التسليم للامام **لنا** الاصل عدم الشرعية وما رواه الحلبي وزرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام والصادق عليه السلام قالا ليس في الصلوة على الميت تسليم وفي الصحيح عن اسمعيل بن سعد الاشعري عن الرضا عليه السلام قال ولا سلام فيها احتج بما رواه سماعة قال فاذا فرغت سلمت عن يمينك والجواب الطعن في السند فان زرعة الراوي عن سماعة وزرعة وسماعة واقفيان ولم يسنده سماعة الى امام ايضا **مسألة** منع المفيد وابن ادريس وابو الصلاح من وجوب الصلوة على غير المؤمنين ممن ظاهره الاسلام واوجبها الشيخ واحتج ابن ادريس بقوله تعالى ولا تصل على احد منهم وغير المؤمن كافر احتج الشيخ بالاجماع وبقوله عليه السلام صلوا على من قال لا اله الا الله وبما رواه طلحة بن زيد عن الصادق والباقر عليهما السلام قال صل على كل من مات من اهل القبلة وحسابه على الله تعالى واحتج ابن ادريس بانه كافر وبالاجماع ثم تعجب من وضع الشيخ هذه المسألة ووضع ما ينافيها بعدها وهو ان اهل العدل اذا قتلوا رجلا من اهل البغي فانه لا يغسل ولا يصلى عليه لانه كافر ونسب الشيخ الى الاغفال في التصنيف وهو غلط منه واي اجماع حصل على كفر ولد الزنا بل اي دليل على ذلك **مسألة** المشهور انه يصلى على الصبي اذا بلغ ست سنين ولا يصلى وجوبا على من نقص عن ذلك وقال ابن الجنيد يصلى على الطفل اذا استهل وقال ابن ابي عقيل لا يصلى على الصبي ما لم يبلغ **لنا** الاصل براءة الذمة ولان من نقص سنه عن ذلك ليس من اهل الصلوة ولا كلف غيره بامره بها تمرينا وما رواه زرارة في الحسن عن الصادق عليه السلام انه سئل عن الصلوة على الصبي متى يصلى عليه قال اذا عقل الصلوة قلت متى تجب الصلوة عليه قال اذا كان ابن ست سنين والصيام اذا اطاقه احتج ابن الجنيد بما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا تصل على المنفوس وهو المولود الذي لم يستهل ولم يصح ولم يورث من الدية ولا غيرها فاذا استهل فصل عليه وورثه والجواب انه محمول على الاستحباب او التقية احتج ابن ابي عقيل بان من لم يبلغ لا يحتاج الى الدعاء له والاستغفار والشفاعة فلا تجب عليه وبما رواه عمار عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن المولود ما لم يجر عليه القلم هل يصلى عليه قال لا انما الصلوة على الرجل والمرأة اذا جرى عليهما القلم والجواب عن الاول بالمنع من كون الصلوة للدعاء للميت خاصة او حاجة الى شفاعة المصلي فانا مخاطبون بالصلوة على النبي صلى الله عليه وآله وقت موته وعلى الائمة عليهم السلام ونحن محتاجون الى شفاعتهم وعن الثاني بالمنع من صحة السند اولا وبالمنع من عدم تناوله صورة النزاع ثانيا فان من بلغ ست سنين جرى عليه القلم بامتثال التمرين **مسألة**

احتج الشيخ بقوله صلوا على من قال لا اله الا الله قال الشيخ ولد الزنا يصلى عليه منع ابن ادريس

المشهور كراهة تكرار الصلوة على الميت وقال ابن ابي عقيل لا بأس بالصلوة على من صلى عليه مرة فقد صلى امير المؤمنين عليه السلام على سهل بن حنيف
خمس مرات وقال ابن ادريس تكره جماعة ويجوز فرادى وقال الشيخ في الخلاف من صلى على جنازة يكره له ان يصلي عليها ثانيا وهو يشعر باختصاص
الكراهة بالمصلي المتحد لنا ان النبي صلى الله عليه وآله صلى خمس تكبيرات وانصرف وما رواه وهب بن وهب عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان رسول
الله صلى الله عليه وآله صلى على جنازة فلما فرغ جاءه ناس فقالوا يا رسول الله لم ندرك الصلوة عليها فقال لا تصلوا على جنازة مرتين ولكن ادعوا لها
ولانه مناف للمبادرة المامور في تعجيل الاموات وحديث سهل بن حنيف مخصوص بذلك لشرف اظهار الفضله كما خصص النبي صلى الله عليه وآله
عمه حمزة عليه السلام بسبعين تكبيرة ورواية عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام قال الميت يصلى عليه ما لم يوار بالتراب وان كان قد صلى عليه
ضعيفة السند ونحن نقول بموجبها وهو الجواز ولا ينافي الكراهة **مسألة** قال ابو الصلاح يصلى على المصلوب ولا يستقبل وجهه
الامام في التوجه وقال ابن ادريس ان صلى عليه وهو على خشبة يستقبل بوجهه وجه المصلى عليه ويكون هو مستدبر القبلة هكذا ذكروا الصلوة
عليه عند بعض اصحابنا المصنفين والصحيح من الاقوال الاظهر انه ينزل بعد الثلثة ويغسل ويكفن ويحنط ويصلى عليه ويدفن لان الصلوة
قبل الغسل والتكفين لا يجوز هذا اخر كلامه وقد روى ابو هاشم الجعفري قال سئلت الرضا عليه السلام عن المصلوب فقال اما علمت ان جدي
صلى على عمه قلت اعلم ذلك ولكني لا افهمه مبينا قال ابينه لك ان كان وجه المصلوب الى القبلة فقم على منكبه الايمن وان كان قفاه الى القبلة
فقم على منكبه الايسر فان بين المشرق والمغرب قبلة وان كان منكبه الايسر الى القبلة فقم على منكبه الايمن وان كان منكبه الايمن الى القبلة فقم على
منكبه الايسر وكيف كان منحرفا فلا تزايلن مناكبه وليكن وجهك الى ما بين المشرق والمغرب ولا تستقبله ولا تستدبره البتة فان عمل بهذه الرواية
فلا باس ويحمل الصلب على من وجب عليه قودا وفي حق المحارب اذا قتل فانه يقتل ويصلب بعد ان يؤمر بالغسل والكفن **مسألة** قال
الشيخ اولى الناس بالصلوة على الميت اولاهم بالميراث وان كان امام الاصل حاضرا قدمه الولي وجوبا والا تخير الولي في تقديم من شاء وان كان بشرائط
الامامة جاز ان يتقدم وقال ابن الجنيد الاولى بالصلوة على الميت امام المسلمين ثم خلفاؤه ثم امام القبيلة لنا ما رواه ابن ابي عمير في الحسن عن
بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال يصلي على الجنازة اولى الناس بها او يامر من يحب وعن السكوني عن جعفر عن ابيه عن آبائه عليهم السلام
قال قال امير المؤمنين عليه السلام اذا حضر سلطان من سلطان الله جنازة فهو احق بالصلوة عليها ان قدمه ولي الميت والا فهو غاصب احتج
بان له ولاية الصلوة في الفرائض ففي الجنائز اولى والجواب المنع من الملازمة **مسألة** قال الشيخ رحمه الله اذا حضر جماعة من الاولياء كان الاب
اولى ثم الولد ثم ولد الولد ثم الجد وابن الجنيد جعل الجد اولى ثم الاب ثم الولد لنا ان الاب اولى من الولد واولى من الجد بالميراث فكان اولى منه بالصلوة
احتج بان منصب الامامة اليق بالاب من الولد والجد بالاب فكان اولى من الاب والجواب المشهور بين الاصحاب ان الاولى بالميراث اولى بالامامة
عملا بعموم قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض **مسألة** قال ابن الجنيد الوصي اليه اولى بالصلوة من القرابات لو يعتبر عليه
ذلك لنا عموم قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض احتج بعموم قوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه والجواب الوجوب مخصص بالحقوق
لقوله ان ترك خيرا **مسألة** قال المفيد اذا حضر الصلوة رجل من بني هاشم صلى كان اولى بالتقدم عليه بتقديم وليه له ويجب على الولي
تقديمه ان لم يتقدمه الولي لم يجز له التقدم فان اراد المفيد رحمه الله بالرجل الذي اشار اليه امام الاصل فهو حق والا فهو ممنوع بل الاولى
للولي التقديم اما الوجوب فلا لنا عموم الاية **مسألة** قال الشيخان من لم يدرك الصلوة على الميت صلى على القبر يوما وليلة
فان زاد على ذلك لم تجز الصلوة عليه وهو اختيار ابن ادريس وابن البراج وابن حمزة ولم يقيد ابن ابي عقيل ولا علي بن بابويه لها وقتا بل قالا من لم
يدرك الصلوة على الميت صلى على القبر وقال ابن الجنيد يصلى عليه ما لم يعلم منه تغير صورته وقال سلار يصلى عليه الى ثلثة ايام وجعله
الشيخ في الخلاف رواية والاقرب عندي انه ان لم يصل على الميت صلاة اصلا بل دفن بغير صلوة صلى على قبره والا فلا لنا على الحكم الاول ما رواه
السكوني عن جعفر عن ابيه عن آبائه عليهم السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله صلوا على المرجوم من امتي وعلى القاتل نفسه من امتي لا تدعوا
احدا من امتي بلا صلوة وهو عام في حق المدفون وغيره ولان المقتضي للوجوب ثابت والمانع لا يصلح للمانعية فيثبت الوجوب اما الاول فلعموم
الامر بالصلوة على الميت فيتحقق الوجوب على كل مكلف فلا يخرج عن العهدة بدونه واما الثاني فلان الدفن غير مانع ولما رواه هشام بن سالم
في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا باس ان يصلي الرجل على الميت بعد ما يدفن وعن مالك مولى الجهم عن الصادق عليه السلام قال اذا فاتك
الصلوة على الميت حتى يدفن فلا باس بالصلوة عليه وقد دفن فلو كان الدفن صالحا للمانعية لما صح الفعل معه ولانه ميت لم يصل عليه فجاز ان
يصلى عليه بعده تحصيلا للمصلحة المتعلقة بالصلوة واما الحكم الثاني فلما رواه محمد بن مسلم عن رجل من اهل الجزيرة قال قلت للرضا عليه السلام يصلى
على المدفون بعد ما يدفن قال لا لو جاز لجاز لرسول الله صلى الله عليه وآله وفي الحسن عن محمد بن مسلم او زرارة قال الصلوة على الميت بعد ما
يدفن انما هو الدعاء قال قلت فالنجاشي لم يصل عليه النبي صلى الله عليه وآله قال لا انما دعا له اذا عرفت هذا فالذي ذكره الشيخان لم نقف فيه
على مستند ولا على التحديد الذي ذكره غيرهما بل قال الشيخ لما ورد الامر بالصلوة على المدفون والنهي عنها جمعنا بينهما فجعلنا الامر الى
في اليوم الذي دفن فيه والنهي لما بعده وانت لا يخفى عليك ضعف هذا التمسك **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا اجتمع الرجل

والعبد والصبي والمرأة فليقدم الصبي الى الامام ثم المرأة ثم العبد ثم الرجل ويقف الامام عند الرجل وقال علي بن بابويه تقدم المرأة الى القبلة ويجعل المملوك بعد ما يجعل الغلام بعد المملوك والرجل بعد الغلام ويقف الامام خلف الرجل وكذا قال ابنه في المقنع وفصل الشيخ في الخلاف والمبسوط فقال ان كان الصبي ممن يصلى عليه قدمت المرأة الى القبلة ثم الخنثى ثم الصبي ثم الرجل وان كان ممن لا يصلى عليه قدم الصبي اولا الى القبلة ثم المرأة ثم الخنثى ثم الرجل وقال سلار تقدم المرأة مما يلي المحراب بعدها الصبيان وبعدهم الخناثى وبعدهم الرجال ثم يقف الامام عند الرجال وقال ابن الجنيد مع الاجتماع يصلون على العكس مما يقوم الاحياء خلف الامام للصلوة مع انتمائهم الى امامة الصلوة فيقوم الرجال يلون الامام ثم الخصيان ثم الخناثى ثم النساء ثم الصبيان ثم الصبيات واحتج الشيخ في الخلاف بالاجماع وبما رواه عمار بن ياسر قال اخرجت جنازة ام كلثوم بنت علي عليه السلم وابنها زيد بن عمر وفي الجنازة الحسن والحسين عليهما السلم وعبد الله بن عمر وعبد الله بن عباس وابو هريرة فوضعوا جنازة الغلام مما يلي الامام والمرأة وراءه وقالوا هذا هو السنة وذكر علي بن بابويه عن علي عليه السلم انه كان اذا صلى على المرأة والرجل قدم المرأة واخر الرجل واذا صلى على العبد والحر قدم العبد واخر الحر واذا صلى على الكبير والصغير قدم الصغير واخر الكبير ويدل على اطلاق ابن بابويه ما رواه ابن بكير عن بعض اصحابه عن الصادق في جنائز الرجال والصبيان والنساء قال توضع النساء مما يلي القبلة والصبيان دونهم والرجال دون ذلك ويقوم الامام مما يلي الرجال واعلم ان هذا الترتيب ليس بواجب بل على جهة الافضل لما رواه ابن بابويه في الصحيح عن هشام بن سالم عن الصادق عليه السلم قال لا بأس بان يقدم الرجل وتؤخر المرأة او يؤخر الرجل ويقدم المرأة يعني في الصلوة على الميت **مسئلة** قال ابن الجنيد لا بأس بالصلوة على الجنازة بالتيمم من الجنابة وغيرها اذا لم يكن الماء للامام واذا علم ان خلفه متوضيا ولا بأس بالصلوة للمأموم عليها بغير طهارة ولم يفصل احد من علمائنا ذلك لنا ما رواه يونس بن يعقوب في الموثق قال سئلت ابا عبد الله عليه السلم عن الجنازة اصلي عليها على غير وضوء فقال نعم انما هو تكبير وتسبيح وتحميد وتهليل كما تكبر وتسبح في بيتك على غير وضوء احتج بكراهية الايتمام للمتوضي بالمتيمم والجواب ان ذلك ورد في ذات الركوع والسجود **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا تضيق وقت فريضة بدأ بالفريضة ثم بالصلوة على الميت الا ان يكون الميت يخاف عليه من ظهور حادثة فحينئذ يبدأ بالصلوة عليه وهذا الكلام غير معتمد لان مع تضيق وقت الحاضرة تتعين ولا يجوز الاشتغال بغيرها سواء خيف على الميت اولا

المطلب الثاني في الدفن

مسئلة قال الشيخ يكره الاسراع بالجنازة ونقل عن الشافعي استحباب ذلك بان يكون فوق مشي العادة ودون الخبب واحتج باجماع الفرقة وعملهم وقال ابن الجنيد ويمشي بها خببا والوجه عندي التفصيل فان خيف على الميت استحب الاسراع عملا بعموم قوله عليه السلم عجلوا موتاكم لما فيه من المصلحة وازالة مفسدة التغير والا فالعادة لما فيه من الانحطاط وكثرة الثواب بكثرة الخطوات **مسئلة** قال الشيخ ويتحفى من ينزل الى القبر ويجوز ان ينزل بالخفين عند الضرورة والتقية وقال المفيد وسلار ويتحفى عند نزوله واطلقا وقال علي بن بابويه واخلع خفيك ونعليك ولا بأس بالخف اذا كان تقية وقال ابن الجنيد يخلع نعليه ثم يشد ولا بأس بان لا يخلع خفيه واطلق فالشيخ جوز عدم الخلع مع الضرورة والتقية وابن بابويه مع التقية وابن الجنيد مطلقا والبحث في الاستحباب اذ لا يجب النزع اجماعا والاقرب ما ذكره الشيخ لنا ان التحفي ادخل في باب الخضوع والاستكانة والحال يقتضي ذلك وما رواه ابن ابي يعفور عن الصادق قال لا ينبغي لاحد ان يدخل القبر في نعلين ولا خفين ولا رداء ولا قلنسوة وعن ابي بكر الحضرمي عن الصادق عليه السلم قال قلت فالخف قال لا بأس بالخف في وقت الضرورة والتقية وليجهد في ذلك جهده احتج ابن الجنيد بما رواه سيف بن عميرة عن الصادق عليه السلم قال قلت فالخف قال لا بأس بالخف فان في خلع الخف شناعة والجواب نحن نقول بموجبه لان التعليل يقتضي اسناد التجويز الى التقية واحتج المفيد بحديث ابن ابي يعفور ونحن نقول بموجبه في نفيه حال التقية بما تلوناه من الاحاديث **مسئلة** قال الشيخ في الاستبصار يضع شيئا من تربة الحسين عليه السلم في وجهه ونقل ابن ادريس عنه هذا القول وقولا آخر وهو جعل التربة في لحده مقابل وجهه وعن المفيد جعل التربة في لحده مقابل وجهه وعن المفيد جعل التربة تحت خده وتواه والكل عندي جائز لان التبرك موجود في الجميع **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا نزل الميت القبر يستحب ان يغطى القبر بثوب واستدل بالاجماع على جوازه وبالاحتياط على استحبابه وقال ابن ادريس ما وقفت لاحد من اصحابنا في هذه المسئلة على مسطور فاحكيه عنه والاصل براءة الذمة من واجب وندب وهذا مذهب الشافعي ولا حاجة لنا الى موافقته على ما لا دليل عليه قال وقد يوجد في بعض نسخ احكام النساء للشيخ المفيد ان المرأة يجلل القبر عند دفنها بثوب والرجل لا يمد عليه ثوب فان كان ورد ذلك فلا نتعدى الى قبر الرجل فليلحظ ذلك وقال ابن الجنيد اذا كانت امرأة مد على القبر ثوب الى ان يغيبها باللبن وكل من القولين عندي جائز لكن الستر في قبر المرأة اولى لما فيه من الستر لها ولما رواه جعفر بن سويد من بني جعفر بن كلاب قال سمعت جعفر بن محمد عليهما السلم يقول يغشى قبر المرأة بالثوب ولا يغشى قبر الرجل وقد مد على قبر سعد بن معاذ ثوب والنبي صلى الله عليه وآله يشاهد فلم ينكر ذلك فانكار ابن ادريس لا معنى له ولانه ربما يحصل ما يعلم من الميت من تغير بعض اعضائه واظهار منكر فاستحب الستر للقبر عند دفنه طلبا للاخفاء حاله **مسئلة** اطلق الاصحاب استحباب خروج النازل الى القبر من قبل رجليه وقال ابن الجنيد يخرج من قبر الرجل من عند رجليه ومن قبر المرأة من عند رأسها **لنا** ما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلم قال من دخل القبر فلا يخرج منه

مطلب في الدفن

الخبب ضرب من العدو

الاقرب

الا من قبل الرجلين وعن جبير بن نفير الحضرمي قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله ان لكل بيت بابا وان باب القبر من قبل الرجلين ونحوه عن عمار عن
الصادق عليه السلام **مسئلة** قال ابو الصلاح فاذا انقطع عنه حس المشيعين فليقف مستدبر القبلة ووجهه تجاه وجه الميت وينادي رافعا
صوته يا فلان بن فلان اذكر العهد الى اخره وبه قال ابن البراج وقال ابن ادريس يستقبل اولى القبلة ويجعل القبر امامه ينادي ولم يذكر الشيخان كيفية
الوقوف عند هذا التلقين والذي رواه الشيخ وابو جعفر بن بابويه رحمه الله عن يحيى بن عبد الله قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول ما على اهل
الميت منكم ان يدرؤا عن ميتهم لقاء منكر ونكير قال قلت كيف يصنع قال اذا افرد الميت فيستخلف عنده اولى الناس به فيضع فمه عند رأسه ثم
ينادي باعلى صوته الى اخره وروى الشيخ عن جابر بن يزيد عن الباقر عليه السلام قال ما على احدكم اذا دفن ميته وسوى عليه وانصرف عن قبره ان يتخلف
عند قبره ثم يقول يا فلان الحديث ولم يتبين في الحديث كيفية القيام **مسئلة** قال الشيخ في النهاية يكره تجصيص القبور وتظليلها وفي المبسوط
تجصيص القبر والبناء عليه في المواضع المباحة مكروه اجماعا وقال ابن الجنيد ولا احب ان يجصص ولا يجصص لان ذلك زينة ولا باس بالبناء
عليه وضرب الفسطاط لصونه ومن يزوره والوجه الاول **لنا** ما رواه علي بن جعفر في الموثق قال سألت ابا الحسن موسى عليه السلام عن البناء
على القبر والجلوس عليه هل يصلح قال لا يصلح البناء عليه ولا الجلوس ولا تجصيصه ولا تطيينه وعن جراح المدائني عن الصادق عليه السلام قال لا
تبنوا على القبور ولا تصوروا سقوف البيوت فان رسول الله صلى الله عليه وآله كره ذلك **مسئلة** روى الشيخ وابن بابويه عن امير
المؤمنين عليه السلام من جدد قبرا او مثل مثالا فقد خرج من الاسلام قال رحمه الله قد اختلف اصحابنا في رواية هذا الحديث وتاويله فقال
محمد بن الحسن الصفار هو من جدد بالجيم لا غير وكان شيخنا محمد بن الحسن بن احمد بن الوليد رضي الله عنه يحكي عنه انه قال لا يجوز التجديد هكذا في كتاب
من لا يحضره الفقيه يقول لا يجوز تجديد القبر وتطيين جميعه بعد مرور الايام عليه وبعد ما طين في الاول ولكن اذا مات ميت فطين قبره فجائز ان يرم سائر القبور
من غير ان يجدد وقال سعد بن عبد الله انما هو حدد بالحاء غير المعجمة يعني به من سنم قبرا وقال احمد بن ابي عبد الله البرقي انما هو من جدث
قبرا بالجيم والثاء المنقطة ثلثا ولم يفسره لنا قال الشيخ ويمكن ان يعني بالنهي ان يجعل القبر دفعة اخرى قبرا لانسان اخر لان الجدث القبر فيجوز ان
يكون الفعل ماخوذا منه ثم قال ابو جعفر بن بابويه والذي اذهب اليه انه جدد بالجيم ومعناه من نبش قبرا لان من نبش قبرا فقد جدده واحوج الى
تجديده وقد جعله جدثا محفورا ثم قال ابن بابويه واقول ان التجديد على المعنى الذي ذهب اليه محمد بن الحسن الصفار والتحديد بالحاء غير المعجمة الذي
ذهب اليه سعد بن عبد الله والذي قاله البرقي من انه جدث كله داخل في معنى الحديث وان من خالف الامام عليه السلام في التجديد والتسنيم
والنبش واستحل شيئا من ذلك فقد خرج من الاسلام قال والذي اقوله في قوله عليه السلام من مثل مثالا انه يعني به من ابدع بدعة دعا اليها او
وضع دينا فقد خرج من الاسلام وقولي في ذلك قول ائمتي صلوات الله عليهم فان اصبت فمن الله على السنتهم وان اخطأت فمن عند نفسي قال
الشيخ وكان شيخنا محمد بن النعمن رحمه الله يقول ان الخبر بالخاء والدالين وذلك ماخوذ من قوله تعالى قتل اصحاب الاخدود والخد هو الشق
وعلى هذه الرواية يكون النهي متناولا شق القبر اما ليدفن فيه او على جهة النبش على ما ذهب اليه محمد بن علي بن بابويه وقول ابن بابويه يعطي تحريم ما
ذكره علماؤنا والكراهية وهو محمول على من فعل ذلك مخالفة للامام عليه السلام **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف يجوز ان يجلس الانسان
الى ان يفرغ من دفن الميت وبه قال ابن الجنيد وجعله ابن حمزة مكروها وهو الاقرب **لنا** ان تابع الجنازة فلا ينبغي ان يجلس قبل وضعها
وما رواه ابن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال ينبغي لمن شيع جنازة الا يجلس حتى يوضع في لحده فاذا وضع في لحده فلا باس
بالجلوس احتج الشيخ بانه لا مانع من ذلك والاصل الاباحة وبما رواه عبادة بن الصامت قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله اذا كان في
جنازة لم يجلس حتى يوضع في اللحد فاعترض بعض اليهود وقال انا لنفعل ذلك فجلس وقال خالفوهم ولانه تشييع وحكمه حكم التشييع لا حكم التأتي
والجواب ان الاصل قد يخالف للدليل وقد بيناه وحديث عبادة لو يثبت صحته من طرقنا ومعارض بما رواه الجمهور عن ابي سعيد عن النبي
قال اذا رايتم الجنازة فقوموا ومن تبعها فلا يقعد حتى توضع ولان قول الراوي كان لا يجلس يعطي مداومته عليه السلام على ذلك وهو يشعر
واقل مراتبه الاستحباب وجلوسه وامرهم بالجلوس في تلك الحال بسبب اظهار المخالفة لليهود ولا يعارض الرجحان السابق لجواز الاختصاص بتلك
الحالة **مسئلة** المشهور استحباب التربيع في حمل الجنازة وقال ابن الجنيد ترفع الجنازة من اي جوانبها قدر عليه **لنا** ما رواه جابر
عن الباقر عليه السلام قال السنة ان يحمل السرير من جوانبه الاربعة وما كان بعد ذلك من حمل فهو تطوع وعن العلا بن سيابة عن الصادق قال
يبدأ في حمل السرير من الجانب الايمن ثم يمر عليه من خلفه الى الجانب الاخر حتى يرجع الى المقدم كذلك دور الرحا احتج بما رواه احمد بن محمد بن
الحسين قال كتبت اليه اسأله عن سرير الميت يحمل اله جانب يبدأ به في الحمل من جوانبه الاربع او ما خف على الرجل يحمل من اي الجوانب شاء فكتب
من ايها شاء والجواب بعد سلامة السند انه يدل على الجواز ونحن نقول بموجبه والنزاع في الاستحباب والحديث لا يفيده **مسئلة** قال
في النهاية لا يجوز حمل ميتين على جنازة واحدة لان ذلك بدعة وبه قال ابن ادريس وقال ابن حمزة يكره ذلك والمعتمد الكراهة اما الجواز فلان
الاصل براءة الذمة واما الكراهة فلما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن الحسن الصفار قال كتبت الى ابي محمد عليه السلام ايجوز ان يجعل الميتين على جنازة
واحدة في موضع الحاجة وقلة الناس وان كان الميتان رجلا وامرأة يحملان على سرير واحد ويصلى عليهما فوقع عليه السلام لا تحملوا الرجل مع المرأة

قوله جبير بجيم ثم الموحدة ثم المثناة مصغر ابن نفير بالنون ثم القاف والتصغير ايضا ابن مالك بن عامر الحضرمي جليل كذا ابن حجر في التقريب واما في كتب الرجال لاصحابنا فلم اظفر بذكر الرجل ولم ار في نسخ الكتب الفقهية فلعله نحوه اسم ابيه عن الرواة وذكره اكثرهم قال ابن حجر انه ثقة جليل من الثانية مخضرم ولابيه صحبة مات سنة ثمانين وقيل بعدها محمود

قال المحقق الاردبيلي قدس سره في شرح الارشاد نقلا عن المنتهى انه صحيح سعد بن عبد الله المكتوب اليه هو الرضا عليه السلام فصرح بذلك فصحيحه (٢)

على سرير واحد فحجة الاستدلال التخصيص النهي بالرجل والمرأة فقد وقع السؤال عن المطلق او لا ثم عن الرجل والمرأة ثانيا فدلّ على تخصيصها بالحكم والا لزم تاخير الجواب عن وقت الحاجة وهو باطل بالاجماع لا يقال الاستدلال بهذا الحديث مستدرك لان النهي اما ان يكون للتحريم او للكراهة فان قلتم بالاول ثبت المطلوب اذ التحريم في طرف الرجل والمرأة يستلزم التحريم في الجميع ضرورة عدم القائل بالفرق وان كان للكراهة لزم انتفاؤها من الرجل والمرأة فاما ان يثبت التحريم وهو خلاف الاجماع وخلاف المعقول واما ان تثبت الاباحة المحضة الخالية عن المرجوحية وهو خلاف ما افتى به الجماعة اذ منهم من يقول بالتحريم ومنهم من يقول بالكراهة في الجميع فالتخصيص بالكراهة نقول ثالث لانا نقول نمنع انه للكراهة ولا يلزم منه خرق الاجماع لجواز ان يكون الكراهة في طرف الرجل والمرأة آكد واشد فلهذا خصصنا بالذكر والشيخ استدل بهذه الرواية على التحريم ومع ما فيه من مطلق

قال الشيخ في المبسوط يكره الجلوس للتعزية يومين وثلثة اجماعا ومنع ابن ادريس من ذلك وقال انه من فروع المخالفين ولم يذهب اليه احد من اصحابنا ولا وصفه في كتابه قال والتي كراهة في جلوس الانسان في داره للقاء اخوانه والتسليم عليهم واستجلاب الثواب لهم في لقائه وعزائه والوجه ما قاله الشيخ رحمه الله **لنا** ان ذلك مناف للصبر والرضا بقضاء الله تعالى وترك اظهار الجزع والمصيبة وقد روى ابن بابويه قال قال رسول الله اذا قبض ولد المؤمن والله اعلم بما قال العبد فيسئل الله الملائكة قبضتم ولد فلان المؤمن فيقولون نعم ربنا فيقول فماذا قال عبدي فيقولون حمدك ربنا واسترجع فيقول عز وجل ابنوا له بيتا في الجنة وسموه بيت الحمد واستحباب التعزية لا يستلزم استحباب الجلوس لها لتغاير محل الفعلين

مسئلة قال الشيخ في المبسوط يجوز لصاحب الميت ان يتميز عن غيره بارسال طرف العمامة او اخذ مئزر فوقها على الاب والاخ فاما على غيرهما فلا يجوز على حال وقال ابن ادريس لم يذهب الى هذا سواه رحمه الله والذي يقتضيه اصولنا انه لا يجوز لاعتقاد ذلك وفعله سواء كان على الاب والاخ او غيرهما لان ذلك حكم شرعي يحتاج الى دليل شرعي ولا دليل عليه فيجب اطراحه لئلا يكون لفاعله مبدعا لانه اعتقاد جهل والوجه عندي الاستحباب وبه قال ابن حمزة **لنا** انه يتميز مراد لتحصيل الثواب لمن عزاه وما رواه محمد بن ابي عمير عن الحسن عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال ينبغي لصاحب المصيبة ان يضع رداءه حتى يعلم الناس انه صاحب المصيبة وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال ينبغي لصاحب المصيبة ان لا يلبس رداء وان يكون في قميص حتى يعرف

مسئلة قال ابو الصلاح يستحب للرجل ان يحفى ويحل ازراره في جنازة ابيه وجده لابيه دون من عداهم فان قصد الاستثناء التحريم منعناه عملا بالاصالة وان قصد انتفاء الاستحباب منعناه ايضا لان المقتضي للاستحباب هناك ليس الا تميزه عن غيره وهو متحقق هنا ويؤيده ما رواه الحسين بن عثمان قال لما مات اسمعيل بن ابي عبد الله عليه السلام خرج ابو عبد الله عليه السلام فتقدم السرير بلا حذاء ولا رداء وعمموا الحكم الى كل ولد

مسئلة قال ابن الجنيد لا باس بالنوح وحرمه الشيخ في المبسوط وابن حمزة والوجه الاول **لنا** الاصل الاباحة وما رواه ابن بابويه عن ابي جعفر عليه السلام انه اوصى بثمان مائة درهم لمأتمه واوصى ان يندب في المواسم عشر سنين ولما انصرف رسول الله صلى الله عليه وآله من وقعة احد الى المدينة سمع من كل دار قتل من اهلها قتيل نوحا وبكاء ولم يسمع من دار عمه حمزة فقال صلى الله عليه وآله لكن حمزة لا بواكي له فآلى اهل المدينة ان لا ينوحوا على ميت ولا يبكوه حتى يبدءوا بحمزة فينوحوا عليه ويبكوه فهم الى اليوم على ذلك وسئل الصادق عن اجر النايحة فقال لا باس به قد نيح على رسول الله صلى الله عليه وآله وفي حديث آخر لا باس بكسب النايحة اذا قالت صدقا ولو كان النوح محرما لحرم الاجرة عليه اذا ثبت هذا فيحمل على المحرم حرام اجماعا وقيد ابن ادريس النوح بالباطل وهو جيد

مسئلة جعل ابن حمزة استقبال القبلة بالميت في الدفن مستحبا وكلام الشيخ يعطي الوجوب حيث قال معرفة القبلة واجبة للتوجه اليها في الصلوات وللاستقبال بها عند الذبيحة وعند احتضار الاموات ودفنهم وهو الاقرب وهو قول ابن البراج **لنا** انه احوط احتج بالبراءة الاصلية والجواب المعارضة بالاحتياط واما الجماعة

مسئلة لا يجوز تحويل الميت بعد دفنه قاله الشيخ وقد وردت رواية بجواز نقله الى بعض مشاهد الائمة سمعناها مذاكرة من الشيوخ والاصل ما ذكرناه وقال ابن ادريس لا يجوز نقله وهو بدعة في شريعة الاسلام سواء كان النقل الى مشهد او غيره وجعله ابن حمزة مكروها وقال ابن الجنيد لا باس بتحويل الموتى من الارض المغصوب عليها ولصلاح يراد بالميت والمعتمد الاول **لنا** انه نبش محرم للقبور احتج بالاصالة والجواب المنع من البقاء عليها مع وجود المزيل عليها

الفصل الخامس في الصلوات المندوبة وفيه مطالب

الاول في النوافل اليومية

مسئلة لم نقف على خلاف لعلمائنا في ان النوافل اليومية اربع وثلثون ركعة ثمان ركعات بعد الزوال قبل الظهر نافلة الظهر وثمان ركعات بعد الظهر قبل العصر نافلة العصر وقال ابن الجنيد يصلي قبل الظهر بعد الزوال ثمان ركعات وثمان ركعات بعدها منها ركعتان نافلة العصر فلم يخالف في العدد بل في وضع الثمان نوافل العصر وبعضه ما رواه سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام قال صلوة النافلة ثمان ركعات حين تزول الشمس قبل الظهر وست ركعات بعد الظهر وركعتان قبل العصر قال والصلوة عندنا هي الظهر كذلك قال زيد بن ثابت ويعني بالوسطى والله اعلم انها متوسطة بين نافلتين قبلها وبعدها وليس ذلك لغيرها ولا مشاحة في ذلك وتظهر الفائدة في نادر صلوة نافلة العصر والمشهور والاول تعيين المصير اليه لندور الثاني

مسئلة قال علي بن بابويه افضل النوافل ركعتا الفجر وبعدهما ركعة الوتر وبعدها ركعتا الزوال وبعدهما نوافل المغرب وبعدهما تمام صلوة الليل وبعدها تمام نوافل النهار وقال ابن ابي عقيل حين عد النوافل وثماني عشرة ركعة بالليل منها اربع ركعات بعد المغرب وركعتان بعد العشاء الاخرة من جلوس تعد بركعة وثلث عشرة ركعة

من انتصاف الليل الى طلوع الفجر الثاني منها ثلث ركعات للوتر ثم قال الا ان بعضها اوكد من بعض فاوكدها الصلوات التي تكون في الليل لا رخصة

في سقوط الوتيرة في السفر

في تركها في سفر ولا حضر وهو الاقرب لكثرة التشديد بدلالة الحث في الاتيان بصلوة الليل **مسألة** المشهور سقوط الوتيرة في السفر وهو اختيار الشيخ ابي الصلاح وقال الشيخ وهو اقرب تجوز صلوتها في السفر ومنعه ابن ادريس الا ان يقصد الشيخ التطوع بصلوة ركعتين من جلوس اما على تقدير انهما من النوافل المرتبة فلا **لنا** انها نافلة فريضة مقصورة فتسقط في السفر كالتبع وغيرها من النوافل التابعة للرباعيات ولانهما ليستا من صلوة الليل فتسقطان اما المقدمة فلان الاولى ولما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم وقد سئل هل قبل العشاء الآخرة وبعدها شيء فقال لا غير اني اصلي بعدها ركعتين ولست احسبهما من صلوة الليل واما الثانية فلما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال الصلوة في السفر ركعتان ليس قبلهما ولا بعدهما شيء الا المغرب فان بعدها اربع ركعات لا تدعهن في حضر ولا سفر وليس عليك قضاء صلوة النهار وصل صلوة الليل واقضها ولان المقتضي للقصر في الفريضة ثابت في النافلة لما رواه ابو يحيى الحناط قال سألت ابا عبد الله عن صلوة النافلة بالنهار في السفر فقال يا بني لو صلحت النافلة في السفر لتمت الفريضة **احتج** الشيخ بما رواه الفضل بن شاذان في العلل انه سمعها من الرضا عليه السلم وانما صارت العتمة مقصورة وليس تترك ركعتاها لان الركعتين ليستا من الخمسين وانما هي زيادة في الخمسين تطوعا ليتم بها بدل كل ركعة من الفريضة ركعتين من التطوع وهو يشعر بعدم سقوطها ولانها نافلة تؤخر عن فرضها فتصلي في السفر كالفجر **مسألة** قال الشيخ في المصباح ويستحب ان تصلي بعد ركعتي الوتيرة ركعتين من قيام وقال في كتبه يستحب ان يصليها اي الركعتين اخر كل صلوة يريد ان يصليها بعد العشاء وقال ابن ادريس هذا هو الصحيح والاول رواية شاذة ولا مشاحة في ذلك لان هذا وقت صالح للتنفل فجاز ايقاعهما قبل الوتيرة وبعدها **مسألة** لو قام الى صلوة الليل وقد تضيق الوقت خففها فان ضاق عن الجميع صلى ركعتي الشفع والوتر ثم صلى ركعتي الفجر فان فرغ ولما يطلع الفجر قال المفيد يضيف اليها ما صلى ست ركعات ثم اعاد ركعة الوتر وركعتي الفجر وبه قال ابن البراج وابن ادريس وقال علي بن بابويه يعيد ركعتي الفجر خاصة والمعتمد الاول **لنا** انه صلى الوتر في غير وقته فاستحب قضاؤه **احتج** ابن بابويه بانه قد فعل المامور به فلا يستعقب الاعادة ولان ركعتي الشفع لا تعاد والجواب عن الاول انه مامور به ظنا لا ظاهرا لكنه بقي في عهدة الاستحباب وعن الثاني بالفرق فان فتوى العلماء على ان الشفع لا تعاد وان كان قول ابن بابويه لا باس به اذ لقائل ان يقول القول باعادة الوتر مع القول بعدم اعادة الشفع مما يجمعان والثاني ثابت فيثبت الاول وبيان عدم الاجماع ان فعل العبادة المندوبة في الوقت المظنون مما ان يكفي في الامتثال اولا وعلى كلا التقديرين يثبت التنافي اما على التقدير الاول فلاستلزامه عدم الاعادة في صورة النزاع عملا بوجود المقتضي السالم عن المعارض المنفي بالاصل واما على التقدير الثاني فلاستلزامه ثبوت الاعادة في ركعتي الشفع عملا بالمقتضي وهو العلم بالاتيان بالعبادة في وقتها السالم عن معارضة كون الاتيان بها في غير وقتها موجبا للاكتفاء **مسألة** قال الشيخ لو اراد ان يصلي النوافل جالسا مع التمكن جاز ومنع ابن ادريس من ذلك وقال لا يجوز الصلوة جالسا مع المكنة في فرض ولا نفل والاقوى الاول **لنا** ان القيام ليس شرطا في جنس النوافل بل ولا فيما هو معرض لان يكون نفلا لان كان واجبا كركعات الاحتياط فلا يكون واجبا مطلقا ولان ايجاب الوصف مع انتفاء وجوب الاصل مما لا يجتمعان قال ابن ادريس قول الشيخ رواية شاذة من اخبار الآحاد مخالفة لاصول المذهب لان الصلوة لا تجوز مع الاختيار جالسا الا ما اخرجه الدليل والاجماع والحمل عليه قياس وهذا الكلام على طوله لا دليل فيه سوى عادته الدعوى والتشنيع **مسألة** قال ابن الجنيد عقيب تعيين نوافل النهار والليل وفرايضهما ولا باس بان يأتي بتطوع النهار في وقت تيسر من اوله الى آخره ونوافل الليل من اوله الى آخره للعليل والمسافر والمشغول الا ان الذي يستحب ان يؤتى بها في الاوقات التي ذكرناها والمشهور المنع من تقديمها على الزوال عليه **لنا** انها عبادة موقتة فالاتيان بها قبل وقتها يخرج الوقت عن السببية وهو باطل ولانها موقتة فلا يجوز تقديمها على وقتها كالفرائض **احتج** بقوله تعالى وسارعوا الى مغفرة من ربكم والجواب هذا الاستدلال مستدرك لانه ان دل في صورة النزاع فانما يدل على الوجوب والندب او لا فلا **مسألة** قال الشيخ في

في وقت صلوة الليل

صلوة الليل بعد انتصافه الى طلوع الفجر وكلما قارب الفجر كان افضل وقال ابن الجنيد صلوة الليل يستحب ان يؤتى بها في ثلثة اوقات لقوله تعالى ومن اناء الليل فسبح واطراف النهار وقد روى اهل البيت عليهم السلم ان النبي صلى الله عليه وآله كان اذا صلى العشاء نام ثم انتبه فصلى اربعا ثم نام ثم انتبه فيصلي اربعا ثم ينام ثم ينتبه فيوتر ويصلي ركعتي الفجر والمشهور الاول لانه فيه جمعا بين فعل ركعتي الفجر عقيب صلوة الليل **مسألة** قال الشيخ في النهاية يستحب ان يقرأ في الركعتين الاولتين من صلوة الليل في الركعة الاولى قل هو الله احد بعد الحمد وفي الثانية قل يا ايها الكافرون وقال في باب القراءة يستحب قراءة قل يا ايها الكافرون في سبعة مواضع الى ان قال وفي اول ركعة من صلوة الليل ثم قال وقد روي انه يقرأ في هذه المواضع في الركعة الاولى قل هو الله احد وفي الثانية قل يا ايها الكافرون فمن عمل بهذه الرواية لم يكن به باس وقال ابن حمزة ان يقرأ الانسان في الركعتين الاولتين من صلوة الليل ثلثين مرة قل هو الله احد في كل ركعة وقال الشيخ في المبسوط في باب القراءة كما قال في النهاية فيهما وفي باب التنفل كما قال في النهاية فيهما وقال المفيد يستحب ان يقرأ بعد الحمد في الاولى ثلثين مرة قل هو الله احد وفي الثانية بعد الحمد ثلثين مرة قل يا ايها الكافرون وقال ابن ادريس يستحب ان يقرأ في كل ركعة بعد الحمد ثلثين مرة قل هو الله احد وقال علي بن بابويه

في الاولى الحمد وقل هو الله احد وفي الثانية الحمد وقل يا ايها الكافرون ولم يتعرض للتكرار وكذا قال ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه ثم ركع فيه صلاة
نقال وروى ان من قرأ في الركعتين الاولتين من صلوة الليل في كل ركعة منهما الحمد مرة وقل هو الله احد ثلثين مرة انفتل وليس بينه وبين الله
ذنب الا غفر له وكذا رواه الشيخ مرسلا وكلا القولين عندي حسن **المطلب الثاني** في صلوة الاستسقاء **مسألة**
قال السيد المرتضى في المصباح ينقل المنبر في صلوة الاستسقاء يحمل بين يدي الامام الى الصحراء وكذا قال ابن الجنيد وابن ابي عقيل وقال ابن ادريس
قال بعض اصحابنا ان المنبر لا يحمل بل المستحب ان يكون مثل منبر صلوة العيد معمولا من طين قال وهو الاظهر في الرواية والقول المعتمد الاول **لنا**
انه ادخل في الاستكانة والتضرع الى الله تعالى وما رواه محمد بن مسلم عن مرة مولى خالد عن ابي عبد الله عليه السلم وقد وصف صلوة الاستسقاء
قلت كيف يصنع قال يخرج المنبر ثم يخرج يمشي كما يخرج يوم العيد احتج بانه اظهر في الروايات وبان صلوة الاستسقاء كصلوة العيد والجواب
اما الروايات فلم تصل الينا سوى ما ذكرنا وهو ما امسنا واما الصلوة العيد فنحن نقول بموجبه ليس في ذلك منافاة لنقل المنبر من موضعه اذ ذاك
خارج عن صفة صلوة العيد كما يخرج الامر بالصوم قبل الاستسقاء دون العيد **مسألة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط يستحب ان يكون
الخروج الى الصلوة يوم الاثنين وكذا قال ابو جعفر بن بابويه وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال ابو الصلاح يوم الجمعة ولم يعين ابن ابي
عقيل وابن الجنيد والمفيد وسلار يوما والمعتمد الاول **لنا** انه ينبغي للامام اشعار الناس بذلك امرهم بالصوم ثلثة ايام في خطبته وانما
يكون في الجمعة اذ هو محل الخطبة وما رواه محمد بن مسلم عن مرة مولى خالد عن الصادق عليه السلم قلت له متى يخرج جعلت فداك قال يوم الاثنين
احتج بان القصد بركة اليوم واستجابة الدعاء فيه والافضل في ذلك يوم الجمعة والجواب اتباع النقل اولى **مسألة** المشهور ان
الامام يصلي ركعتي الاستسقاء ثم يصعد المنبر ويخطب وقال ابن ادريس في بعض الروايات ان هذه الخطبة تكون قبل الصلوة وقال
ابن الجنيد يصعد الامام المنبر قبل الصلوة وبعدها **لنا** حديث مرة مولى خالد عن الصادق عليه السلم قال حتى اذا انتهى الى المصلى
صلى بالناس ركعتين بغير اذان ولا اقامة ثم يصعد المنبر وعن طلحة بن زيد عن الصادق عن ابيه عليهما السلم ان رسول الله صلى الله عليه وآله
صلى للاستسقاء ركعتين وبدأ بالصلوة قبل الخطبة والرواية التي تضمنت الخطبة قبل الاستسقاء رواها ايضا ابان عن اسحق بن
عمار عن الصادق عليه السلم قال الخطبة في الاستسقاء قبل الصلوة وابان ان كان هو ابن عثمان وهو الظاهر ففيه قول وفي اسحق قول آخر
وقال الشيخ هذه الرواية شاذة مخالفة لاجماع الطائفة المحقة لان عملها على الرواية الاولى واحسن حديث بلغنا في هذا الباب تام
هشام بن الحكم عن الصادق عليه السلم قال سألته عن صلوة الاستسقاء قال مثل صلوة العيدين تقرأ فيهما ويكبر فيهما يخرج الامام فيبرز
الى مكان نظيف في سكينة ووقار وخشوع ومسألة ومسكنة ويبرز معه الناس فيحمد الله ويمجده ويثني عليه ويجتهد في الدعاء ويكثر من التسبيح
والتهليل والتكبير ويصلي مثل صلوة العيدين ركعتين في دعاء ومسألة واجتهاد فاذا سلم الامام قلب ثوبه وجعل الجانب الذي على
المنكب الايمن على المنكب الايسر والذي على الايسر على الايمن فان النبي صلى الله عليه وآله كذلك صنع وهذا الحديث وان دل بقوله مثل
صلوة العيدين على ما قلناه لكن دلالته على ما اختاره ابن الجنيد اقوى **مسألة** اختلف الشيخان في تقديم الخطبتين على
التكبير والتسبيح والتهليل والتحميد فالمفيد رحمه الله قدم الخطبتين والشيخ رحمه الله قدم الذكر والشيخ ابو جعفر بن بابويه والسيد
المرتضى وابن ادريس وابو الصلاح وابن البراج وسلار على الاول وابن ابي عقيل وابن حمزة على الثاني وابن الجنيد قال بالاول ايضا لانه
تقديم الخطبتين على الصلوة ويجعل التكبير باقي الذكر متاخرا عنهما والاقرب الاول لنا انه اشبه واظهر عند الاصحاب وحديث مرة مولى خالد
عن الصادق عليه السلم يشعر به اختلف الشيخان في كيفية الذكر فقال المفيد يستقبل القبلة ويكبر الله مائة مرة ثم يلتفت عن يمينه فيسبح الله
تعالى مائة مرة ثم يلتفت عن يساره فيحمد الله مائة مرة ثم يستقبل الناس فيستغفر الله تعالى مائة مرة والشيخ تابعه في التكبير والتسبيح ثم
ثم يلتفت عن يساره فيهلل الله مائة مرة ثم يستقبل الناس فيحمد الله مائة مرة وابو الصلاح وسلار وابن البراج على الاول وابن الجنيد
وابن ابي عقيل وابن ادريس على الثاني وقال الشيخ ابو جعفر بن بابويه كقول الشيخين في التكبير والتسبيح ثم عكس في التحميد والتهليل قول
الشيخ الطوسي والاقرب اختيار الشيخ **لنا** رواية مرة مولى خالد عن الصادق عليه السلم قال ثم يستقبل القبلة فيكبر الله مائة تكبيرة رافعا
بها صوته ثم يلتفت الى الناس عن يمينه فيسبح الله تعالى مائة تسبيحة رافعا بها صوته ثم يستقبل الناس عن يساره فيهلل الله مائة تهليلة
رافعا بها صوته ثم يستقبل القبلة فيحمد الله مائة تحميدة واعلم ان هذه الرواية ان كانت ثقة فالحجر حسن **مسألة** قال ابن الجنيد اذا
كبر رفع صوته ويتابعه الناس في التكبير ولا يرفعون اصواتهم كالامام وهو الظاهر من كلام ابن بابويه وابن البراج لم يذكر الشيخان ذلك و
ليس في الرواية ما يدل على احد الوصفين **مسألة** قال المفيد يحول الامام رداءه ثلث مرات وتبعه ابن البراج وسلار وباقي
الاصحاب قالوا يستحب ان يقلب رداءه فيجعل الذي على يمينه على يساره والذي على يساره على يمينه والرواية ايضا لا تدل الا على ذلك
روى عبد الله بن بكير في الموثق عن الصادق عليه السلم قال يصلي ركعتين ثم يقلب رداءه الذي على يمينه فيجعله على يساره والذي على
يساره على يمينه وكذا رواية مرة مولى خالد وكذا رواية هشام بن الحكم الحسنة عن الصادق عليه السلم ولان المراد التفاؤل والتنزيه

وقال ابو الصلاح وصوموا اصوا ايام

سؤال الله تعالى سقياهم من حال الجدب الى الخصب وذلك مما يحصل بالمرة الواحدة **مسألة** قال الشيخ ثم يخرج يوم الثالث الى الصحراء ولا يصلوا في المساجد في البلدان كلها الا بمكة خاصة وكذا قال ابو جعفر بن بابويه وابن البراج وابن حمزة ولم يستثن المفيد ولا ابن ابي عقيل ولا ابن البراج ولا سلار شيئا بل استحبوا الخروج مطلقا وقال ابن الجنيد الاستسقاء لا يكون الا بحيث يصلى صلوة العيدين من الصحارى وغيرها مع انه قال في العيدين يجوز ايقاعهما في مسجد مكة والمدينة والاقرب ما اختاره الشيخ **لنا** رواية هشام الحسنة وقد سئل الصادق عليه السلم عن صلوة الاستسقاء فقال مثل صلوة العيدين ولان في رواية مرة مولى خالد ما يدل على استحباب الاصحار بها في المدينة لان مرة قال صاح اهل المدينة الى محمد بن خالد في الاستسقاء فقال لي انطلق الى ابي عبد الله عليه السلم فاسئله ما رأيك فامره بالخروج وقال لخرج المنبر واخراج المنبر يدل على ما قلناه ايضا وفي الصحيح عن ابي البختري عن الصادق عليه السلم عن ابيه عن علي عليه السلم قال مضت السنة انه لا يستسقى الا بالبراري حيث ينظر الناس الى السماء ولا يستسقى في المساجد الا بمكة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف لو نذر ان يصليها في المسجد انعقد نذره ولم يجزه في غيره والاقرب ان نقول ان اراد بالمسجد مسجد مكة انعقد نذره والا اجزاه ان يصلي في غير المسجد **لنا** انه مكان مرجوح فلا ينعقد **مسألة** قال ابن ابي عقيل يخرج بهم الامام في صدر النهار وابو الصلاح اذا انبسطت الشمس وهما متقاربان وقال ابن الجنيد بعد صلوة الفجر ولم يقدره الشيخان وقالا والظاهر ان مرادهما بعد انبساط الشمس لانهما حكما بمساواتها للعيد وهو الوجه لقوله في حديث مرة مولى خالد انه يخرج كما يخرج يوم العيد **مسألة** قال ابن الجنيد ان لم يمطروا ولا اظلهم غمام لم ينصرفوا الا بعد صلوة الظهر ولو اقاموا بقية نهارهم كان احب الي فان اجيبوا والا تواعدوا على الغدوة يوما ثانيا وثالثا وباقي الاصحاب لم يتعرضوا لذلك بل قالوا اذا صلوا ولم يسقوا خرجوا ثانيا وثالثا

المطلب الثالث في نافلة شهر رمضان

مسألة المشهور استحباب الف ركعة فيه زيادة على النوافل المشهورة وادعى سلار الاجماع وقال الشيخ ابو جعفر بن بابويه لا نافلة فيه زيادة على غيره ولم يتعرض ابو حمزة ولا ابن ابي عقيل لها بنفي واثبات **لنا** انه شهر شريف يتضاعف فيه الحسنات فيكون زيادة الصلوة فيه مشروعة عملا بالمناسبة وما رواه ابو خديجة عن الصادق عليه السلم قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله اذا جاء شهر رمضان زاد في الصلوة وانا ازيد فزيدوا ونحوه رواه محمد بن يحيى عن الصادق عليه السلم والروايات به متظافرة والاجماع عليه وخلاف ابن بابويه بعيد لا يعتد به احتج بما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم وقد سئله عن الصلوة في شهر رمضان فقال ثلث عشرة ركعة منها الوتر وركعتان قبل صلوة الفجر كذلك كان رسول الله صلى الله عليه وآله يصلي ولو كان فضلا لكان رسول الله صلى الله عليه وآله اعمل به واحق والجواب لعل السؤال وقع عن النوافل الراتبة هل تزاد في شهر رمضان اولا فاجاب بعدم الزيادة فقد قال ابن الجنيد قد روي عن اهل البيت عليهم السلام زيادة في صلوة الليل على ما كان يصليها الانسان في غيره اربع ركعات تتمة اثنتي عشرة ركعة **مسألة** في ترتيبها قولان احدهما انه يصلي في كل ليلة عشرين ركعة الى آخر الشهر ويصلي في العشر الاواخر في كل ليلة زيادة عشر ركعات وفي الليالي الافراد زيادة في كل ليلة مائة ركعة اختاره في الخلاف والاقتصاد واختاره ابن ادريس ايضا وبه قال ابن الجنيد وابو الصلاح الثاني انه يقتصر في الليالي الثلث على مائة ركعة فيبقى عليه ثمانون ركعة يصلي في كل جمعة عشر ركعات بصلوة علي عليه السلم وفاطمة عليها السلام وجعفر بن ابي طالب عليه السلم وفي آخر جمعة من الشهر عشرين ركعة بصلوة علي عليه السلم وفي عشية تلك الجمعة ليلة آخر السبت عشرين بصلوة فاطمة عليها السلم اختاره المفيد والسيد المرتضى وابن البراج وسلار وابن حمزة واختاره الشيخ في المبسوط والنهاية وكل واحد من القولين به روايات اما الاول فرواه مسعدة بن صدقة عن الصادق عليه السلام واحاديث اخر واما الثاني فرواه المفضل بن عمر عن الصادق عليه السلم قال ابن ادريس الاول اكثر واعدل رواة وليس فيه حرج بخلاف الثاني فان ليلة آخر سبت في الشهر يضيق عن الفرض والنافلة المرتبة والعشرين من صلوة فاطمة عليها السلم وعن الاكل والشرب للافطار **مسألة** واختلف في ترتيب العشرين فقال رحمه الله في المبسوط والخلاف ثمان ركعات بين العشائين والباقي بعد العشاء الآخرة وبه قال المفيد والسيد المرتضى وابن البراج وابو الصلاح وسلار وابن حمزة وابن ادريس وخير في النهاية وابن الجنيد بين ثمان ركعات بين العشائين وبين اثنتي عشرة ركعة والباقي بعدهما والاول اشهر لحديث مسعدة بن صدقة عن الصادق عليه السلام وحديث علي بن ابي حمزة عنه وكذا حديث محمد بن سليمان عن الرضا عليه السلام ويدل على القول الآخر رواية سماعة بن مهران ولم يسندها الى امام بل قال سألته عن شهر رمضان وذكر اثنتي عشرة ركعة بين المغرب والعتمة وثمان ركعات بعد العتمة **مسألة** المشهور في ترتيب الثلثين ان ثمان ركعات بين العشائين والباقي بعد العشاء الآخرة وقال ابو الصلاح وابن البراج يصلي بعد العشائين اثنتي عشرة ركعة وثماني عشرة ركعة بعد العشاء **لنا** رواية علي بن ابي حمزة عن الصادق عليه السلم قال فاذا دخل العشر الاواخر فصل ثلثين ركعة كل ليلة ثمان قبل العتمة واثنتين وعشرين بعد العتمة ورواية محمد بن سليمان عن الرضا عليه السلم ولانها انسب الى ترتيب العشرين احتج بما رواه مسعدة بن صدقة عن الصادق عليه السلم قال ويصلي في العشر الاواخر في كل ليلة ثلثين ركعة اثنتا عشرة منها بعد المغرب وثماني عشرة بعد العشاء الآخرة والجواب الطعن في السند **مسألة** المشهور انه يوتر بعد هذه الصلوة ثم يصلي صلوة الليل

في نافلة شهر رمضان

ذهب إليه الشيخان وأبو الصلاح وابن البراج وأتباعهم وقال سلار يصلي ثمان ركعات بعد فرض المغرب ونوافلها اثنتي عشرة ركعة بعد صلوة
العشاء الآخرة والوتيرة احتج الأولون بأنها يستحب أن تكون خاتمة صلوته فإنما يتم ذلك بأن يقدم ركعات رمضان احتج سلار بما رواه
محمد بن سليمان عن الرضا عليه السلام وقد وصف له صلوة رسول الله صلى الله عليه وآله إلى أن قال فلما صلى العشاء الآخرة وصلى الركعتين اللتين
كان يصليهما بعد العشاء الآخرة وهو جالس في كل ليلة قام فصلى اثنتي عشرة ركعة ولأنها نافلة مرتبة فتقدم على نافلة شهر رمضان كنافلة المغرب
مسألة قال أبو الصلاح من السنة أن يتطوع الصائم في شهر رمضان بألف ركعة وهو يشعر باختصاص النافلة بالصائم ولم يشترط باقي
علمائنا ذلك **لنا** أنها عبادة تتعلق لشرف الزمان فلا تسقط بسقوط الصوم احتج بالتبعية إذ مع الإفطار يساوي غيره من الأيام
والجواب المنع **المطلب الرابع** في صلوة التسبيح **مسألة** قال علي بن بابويه عن صلوة جعفر بن أبي طالب إن شئت
حسبتها من نوافل الليل وإن شئت حسبتها من نوافل النهار وتحسب لك في نوافلك وتحسب لك في صلوة جعفر وقال ابن أبي عقيل
ولا بأس أن يصليها الرجل بالليل إلا أنه لا يحسبها من ورده بالليل وقال ابن الجنيد ولا أحب الاحتساب بها من شيء من التطوع الموظف
عليه لو فعل وجعلها قضاء للنوافل أجزأه والأقرب الأول **لنا** ما رواه ذريح في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال إن شئت صل صلوة
التسبيح بالليل وإن شئت بالنهار وإن شئت في السفر وإن شئت جعلتها من نوافلك وإن شئت جعلتها من قضاء صلوة **مسألة**
واختلف في قراءتها فالذي ذهب إليه الشيخان يقرأ في الأولى بعد الحمد الزلزلة وفي الثانية العاديات وفي الثالثة النصر وفي الرابعة
التوحيد وهو اختيار السيد المرتضى وابن الجنيد وأبي جعفر بن بابويه وأبي الصلاح وابن البراج وسلار وقال علي بن بابويه يقرأ في الأولى
والعاديات وفي الثانية الزلزلة وفي الباقيتين كما تقدم قال وإن شئت صليتها كلها بالتوحيد وقال ابنه في كتاب المقنع بالتوحيد
في الجميع وروى كما قلناه عن الشيخ وقال ابن أبي عقيل في الأولى الزلزلة وفي الثانية النصر وفي الثالثة والعاديات وفي الرابعة التوحيد **لنا**
ما رواه إبراهيم بن عبد الحميد عن أبي الحسن عليه السلام يقرأ في الأولى إذا زلزلت وفي الثانية والعاديات وفي الثالثة إذا جاء نصر الله وفي الرابعة
قل هو الله أحد وفي رواية حسنة يقرأ في كل ركعة بقل هو الله أحد وقل يا أيها الكافرون وفي رواية أخرى الزلزلة والنصر القدر والتوحيد
مسألة المشهور أن التسبيح بعد القراءة ذهب إليه الشيخان وابن الجنيد وابن أبي عقيل وغيرهم وقال ابن بابويه في كتاب من لا يحضره
الفقيه عقيب ذكر رواية تدل على تقديم التسبيح وقد روي أن التسبيح في صلوة جعفر بعد القراءة فبأي الحديثين أخذ المصلي فهو مصيب وجائز
لنا ما رواه الشيخ في الصحيح عن بسطام عن الصادق عليه السلام وقد وصف الصلوة قال تفتتح الصلوة ثم تقرأ ثم تقول خمس عشرة مرة وأنت قائم
احتج ابن بابويه بما رواه في الصحيح عن أبي حمزة الثمالي عن الباقر عليه السلام وقد وصف قول رسول الله صلى الله عليه وآله لجعفر ألا أمنحك ألا
أعطيك ألا أحبوك ألا أعلمك صلوة إذا أنت صليتها لو كنت فررت من الزحف وكان عليك مثل رمل عالج وزبد البحر ذنوبا غفرت لك قال بلى
يا رسول الله صلى الله عليه وآله قال تصلي أربع ركعات إذا شئت إن شئت كل ليلة وإن شئت كل يوم وإن شئت فمن جمعة إلى جمعة وإن شئت فمن شهر إلى شهر
وإن شئت فمن سنة إلى سنة تفتتح الصلوة ثم تكبر خمس عشرة مرة تقول الله أكبر وسبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر ثم تقرأ الحمد و
سورة وتركع والجواب الرواية الأولى أشهر **مسألة** المشهور في التسبيح أن تقول سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر و
قال أبو جعفر بن بابويه عقيب الحديث الذي رواه أبو حمزة الثمالي في المسألة السابقة حيث قدم التكبير وقد روي أن ترتيب التسبيح سبحان الله
والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر فبأي الحديثين أخذ المصلي فهو مصيب وجائز **لنا** أنه أشهر بين الأصحاب وما رواه بسطام في الصحيح ثم تقول
خمس عشرة مرة وأنت قائم سبحان الله والحمد لله ولا إله إلا الله والله أكبر احتج بورود الخبرين وهو يدل على التخيير والجواب أحدهما
أشهر في العمل فيتعين ولأن التسبيح تنزيه وتقديس لله تعالى عن اتصافه بما يستحيل عليه والتكبير تعظيم لله تعالى ووصفه بأنه أكبر من كل شيء وأعظم
ووجوب اعتقاد استحالة ما يستحيل عليه تعالى آكد من وجوب اعتقاد إثبات ما ثبت له فكان تقديم التسبيح أولى **مسألة** المشهور
أنه يستحب العشر بعد السجدة الثانية قبل القيام إلى الركعة الثانية وكذا في الثالثة قبل القيام إلى الرابعة وذهب إليه الشيخان والسيد المرتضى
وابنا بابويه وأبو الصلاح وابن البراج وسلار وقال ابن أبي عقيل ثم يرفع رأسه من السجود وينهض قائما ويقول ذلك عشرا ثم يقرأ وأبو جعفر بن
بابويه روى أن التسبيح قبل القراءة في الركعات أيضا قال في الرواية ثم ترفع رأسك من السجود فتقولهن عشر مرات ثم تنهض فتقولهن خمس عشرة مرة
لنا رواية بسطام الصحيحة عن الصادق عليه السلام وإذا سجدت الثانية عشرا وإذا رفعت رأسك عشرا فذلك خمس وسبعون تكون ثلثمائة
في أربع ركعات وعلى قول ابن أبي عقيل يكون في الأولى خمس وستون ولأنه أشهر ولم يصل إلينا حديث يدل على ما قاله رحمه الله **مسألة**
قال أبو جعفر بن بابويه رحمه الله في كتاب المقنع وروي أنها بتسليمتين وهو يشعر بقول أنها بتسليمة واحدة والمشهور الأول **لنا** أنها نافلة
فلا تزيد على ركعتين ركعتين كغيرها احتج بما رواه علي بن الريان قال كتبت إلى أبي الحسن الماضي الأخير عليه السلام أسأله عن رجل صلى صلوة جعفر ركعتين
ثم تعجله عن الركعتين الأخيرتين حاجة أو يقطع ذلك لحادث يحدث أيجوز له أن يتمها إذا فرغ من حاجته وإن قام عن مجلسه أم لا يحتسب له ذلك إلا أن يستأنف
الصلوة ويصلي الأربع ركعات كلها في مقام واحد فكتب بل إن قطعه عن ذلك أمر لا بد له منه فليقطع ذلك ثم ليرجع فليبن على ما بقي منها إن شاء الله

في صلاة التسبيح

في باقي النوافل

والجواب نحن نقول بموجبه لانه يستحب ايقاع الاربع الفصول في مقام واحد اما فيه من المبادرة والمسارعة وهذا صدق في سلم لعدالة الاموري المطلب الخامس في باقي النوافل **مسئلة** المشهور المنع من الايتمام في صلوة النوافل الا ما استثنى من الاستسقاء والعيد المندوب على الخلاف وقال ابو الصلاح في صفة صلوة الغدير ومن وكيد السنة الاقتداء برسول الله صلى الله عليه وآله في يوم الغدير وهو الثامن عشر من ذي الحجة بالخروج الى ظاهر المصر وعقد الصلوة قبل ان تزول الشمس بنصف ساعة لمن يتكامل له صفات امامة الجماعة بركعتين يقرأ في كل ركعة منهما الحمد وسورة الاخلاص عشرا وسورة القدر عشرا واية الكرسي عشرا ويقتدي به المؤتمون واذا سلم دعا بدعاء هذا اليوم ومن صلى خلفه وليصعد المنبر قبل الصلوة فيخطب خطبة مقصورة على حمد الله تعالى والثناء عليه والصلوة على محمد وآله والتنبيه على عظم حرمة يومه وما اوجب الله فيه من امامة امير المؤمنين عليه السلام والحث على امتثال مراد الله سبحانه ورسوله صلى الله عليه وآله ولا يبرح احد من المؤمنين والامام يخطب فاذا انقضت الخطبة تصافحوا وتهانوا وتفادوا ولم يصل الينا حديث نعتمد عليه يتضمن الجماعة فيها ولا الخطبة بل التي ورد صفة الصلوة والدعاء بعدها بالمنقول **مسئلة** قال ابن ادريس يقرأ في كل واحدة منهما الحمد مرة وقل هو الله احد عشر مرات واية الكرسي عشر مرات وانا انزلناه عشر مرات وروى انه آية الكرسي تكون اخيرا وقبلها انا انزلناه وهذا يدل على ان الواو وقصد بها هنا الترتيب والشيخ رحمه الله رتب كترتيبه بالواو وكذا سلار واما ابو الصلاح وابن البراج فانهما قالا يقرء في كل واحدة منهما بعد الحمد سورة الاخلاص عشر مرات وانا انزلناه عشر مرات واية الكرسي عشر مرات فان قصد بالواو هنا الترتيب صارت المسئلة خلافية والا فلا والمفيد رحمه الله قال بقول ابي الصلاح والرواية التي رواها الشيخ عن علي بن الحسين العبدي عن الصادق عليه السلام يقرء في كل ركعة سورة الحمد مرة وعشر مرات قل هو الله احد وعشر مرات اية الكرسي وعشر مرات انا انزلناه. **مسئلة** نقل الشيخان والسيد المرتضى وابو الصلاح وابن البراج وغيرهم ان صلوة امير المؤمنين اربع ركعات يقرء في كل ركعة الحمد مرة وخمسين مرة قل هو الله احد وصلوة فاطمة عليها السلام ركعتان في الاولى الحمد مرة ومائة مرة سورة القدر وفي الثانية الحمد مرة والتوحيد مائة مرة واما الشيخ ابو جعفر بن بابويه فانه قال في باب ثواب الصلوة التي يسميها الناس صلوة فاطمة عليها السلام ويسمونها ايضا صلوة الاوابين روى عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال من توضأ فاسبغ الوضوء وافتتح الصلوة فصلى اربع ركعات يفصل بينهن بتسليمة يقرء في كل ركعة فاتحة الكتاب مرة وقل هو الله احد خمسين مرة انفتل حين ينفتل وليس بينه وبين الله عز وجل ذنب الا غفر له واما محمد بن مسعود العياشي فقد روى في كتابه عن عبد الله بن محمد عن محمد بن اسمعيل الثنا عن ابن ابي عمير عن هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام قال من صلى اربع ركعات يقرء في كل ركعة خمسين مرة قل هو الله احد كانت صلوة فاطمة وهي صلوة الاوابين وكان شيخنا محمد بن الحسن بن الوليد رضي الله عنه يروي هذه الصلوة وثوابها الا انه كان يقول اني لا اعرفها بصلوة فاطمة عليها السلام واما اهل الكوفة فانهم يعرفونها بصلوة فاطمة عليها السلام هذا اخر كلام ابن بابويه **مسئلة** نقل الشيخ المفيد عن الصادق عليه السلام في صفة صلوة الاستخارة عدة روايات من جملتها المشتملة على الرقاع وكذا الشيخ في المصباح والتهذيب وانكر ابن ادريس هذه الصفة فقال واما الرقاع والبنادق والقرعة فمن اضعف اخبار الآحاد وشواذ الاخبار لان رواتها فطحية مثل زرعة ورفاعة وغيرهما فلا يلتفت الى ما اختصا بروايته ولا يعرج عليه لم يذكرها المحصلون من اصحابنا في كتب الفقه بل في كتب العبادات ثم طول في معنى الاستخارة وادعى بحثه الى انها طلب الخيرة من الله تعالى بالدعاء وهذا الكلام في غاية الرداءة واي فارق بين ذكره في كتب الفقه وكتب العبادات فان كتب العبادات هي المختصة به ومع ذلك فقد ذكره المفيد في المقنعة وهي كتاب فقه وفتوى وذكره الشيخ في التهذيب وهو اصل الفقه واي محصل اعظم من هذين وهل يستفيد الفقه الا منهما وطلب الخيرة بالدعاء لا ينافي ما قلناه فانها مشتملة على ذلك واما نسبة الرواية الى زرعة ورفاعة فغلط فان المنقول فيه روايتان احدهما رواها هرون بن خارجة عن الصادق عليه السلام والثانية رواها محمد بن يعقوب الكليني عن علي بن محمد رفعه عنهم عليهم السلام وليس في طريق الروايتين زرعة ولا رفاعة واما نسبته زرعة ورفاعة الى الفطحية فغلط اما زرعة فانه كان ثقة واما رفاعة فانه ثقة صحيح المذهب فهذا كله يدل على قلة معرفته بالروايات والرجال فكيف يجوز لمن هذا حاله ان يقدم على الروايات والفتاوى ويستبعد ما نص عليه الائمة وهل استبعاد القرعة وهي مشروعة اجماعا في جواز الاحكام الشرعية والقضايا بين الناس وشرعها دائم في حق جميع المكلفين وامر الاستخارة سهل يستخرج منه الانسان معرفة ما فيه الخيرة في بعض افعاله المباحة المشتبهة عليه منافعها ومضارها الدنيوية

في احكام السهو

الباب الرابع

في التوابع وفيه فصول

الاول في السهو

مسئلة قال الشيخ في النهاية من شك في الركوع او السجود في الركعتين الاولتين اعاد الصلوة فان كان شكه في الركوع في الثالثة او الرابعة وهو قائم فليركع فان ذكر في حال ركوعه انه كان قد ركع ارسل نفسه الى السجود من غير ان يرفع راسه فان ذكر بعد رفع راسه انه كان قد ركع اعاد الصلوة وهذا الكلام يتضمن حكمين الاول اعادة الصلوة بالشك في الركوع ان كان من الركعتين الاولتين وصحتها ان كان من الاخيرتين والثاني الارسال لو ذكر انه كان قد ركع وكلاهما ممنوع اما الاول فالمشهور انه ان كان باقيا في حال القيام ركع وان كان في حالة السجود لم يلتفت سواء في ذلك الركعتان الاولتان والاخيرتان وقد ذكر في الجمل ذلك فقال في القسم الثاني ما لا حكم له ومتى من جملته من شك في الركوع وهو في حال السجود وكذا قال في المبسوط واما

في صلوة امير المؤمنين وفاطمة عليهما السلام

في صلوة الاستخارة

وهو قول السيد المرتضى وابن بابويه وابن ادريس وهو قول المفيد ايضاً **لنا** ان ايجاب الاعادة تكليف لم يثبت موجبه فيكون ساقطاً ولانه يستلزم خرق الاجماع او اختلاف المتساويات في الاحكام فيكون باطلاً بيان الملازمة ان الشك بعد الفراغ من الصلاة في ركوع الاولى اما ان يكون موجباً للاعادة اولا فان كان لزم خرق الاجماع وان كان الثاني لزم اختلاف الشك بعد الفراغ والشك قبله في الحكم وهو باطل لتساويهما في الموجب للاعادة وما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن الباقر عليه السلام قال كلما شككت فيه مما قد مضى فامضه كما هو ورواه محمد بن مسلم من طريق آخر صحيح ولانه ان وجب الاتيان بحال قيامه في الركعتين الاولتين سقط حكمه بعد مفارقة المحل والمقدم ثابت فالتالي مثله اما الملازمة فظاهرة اذ لا قائل بالفرق بل كل من اوجب الاعادة بعد المفارقة لم يفصل بينها وبين الشك قبلها واما صدق المقدم فلما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا نسيت شيئاً من الصلاة ركوعاً او سجوداً او تكبيراً ثم ذكرت فاصنع الذي فاتك سهواً وما رواه زرارة في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل شك في الركوع وقد سجد قال يمضي على صلاته ثم قال يا زرارة اذا خرجت من شيء ثم دخلت في غيره فشككت فليس بشيء وفي الصحيح عن حماد بن عثمان قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اشك وانا ساجد فلا ادري ركعت ام لا قال قد ركعت امضه وترك الاستفصال مع احتمال السؤال يدل على التسوية في الحكم بين الجزئيات احتج الشيخ بالاحتياط فان الذمة مشغولة بالصلاة قطعاً فلا يخرج عن عهدة التكليف الا بيقين ومع الشك في الصلاة لا يقين فيبقى في العهدة وما رواه الفضل بن عبد الملك في الصحيح قال قال لي اذا لم تحفظ الركعتين الاولتين فاعد صلاتك وعن عنبسة بن مصعب قال قال لي ابو عبد الله عليه السلام اذا شككت في الاولتين فاعد وهو يتناول صورة النزاع ولان الركوع جزء لماهية الركعة والشك في الجزء يستلزم الشك في الماهية ولو شك في الركعة الاولى والثانية بطلت صلاته اجماعاً فكذا لو شك في الملزوم ولان مسمى الركعة انما يتم بالركوع لاستحالة صدق المشتق منه فاذا شك في المشتق منه حصل الشك في المشتق والجواب عن الروايتين ما تقدم بوجهها وهو الشك في العدد والاحتياط معارض بالبراءة والشك في الجزء لا يستلزم الشك في باقي الاجزاء والاعادة منوطة بتناول الشك لجميع الاجزاء اذ هو مسمى الركعة وهو الجواب عن الاخير واما الحكم الثاني فشيء ذكره الشيخ والسيد المرتضى وتبعهما ابن ادريس وابو الصلاح والاقوى عندي البطلان وهو الظاهر من كلام ابن ابي عقيل فانه قال ومن شك في الركوع وهو قائم رجع فان استيقن بعد ركوعه انه كان قد ركع اعاد الصلاة وهو بيّنا ولصورة النزاع **لنا** انه زاد ركوعاً فتبطل صلاته اما المقدمة الاولى فلان الركوع اسم للانحناء وقد حصل ورفع الرأس ليس جزءاً من مسماه واما المقدمة الثانية فظاهرة اذ لا خلاف فيها ولما رواه منصور بن حازم في الموثق عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل صلى فذكر انه زاد سجدة قال لا يعيد الصلاة من سجدة ويعيدها من ركعة وعن عبيد بن زرارة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام الى ان قال لا يعيد الصلاة من سجدة ويعيدها من ركعة احتج بانه مع الذكر قبل الركوع يهوي وكذا قبل الانتصاب لانه فعل لا بد منه فلا يكون مبطلاً والجواب ان انحناءه بنية الركوع غير الانحناء بنية السجود والاول لا بخلاف الثاني **مسألة** لو سها عن الركوع حتى سجد اعاد الصلاة سواء كان في الاولتين والاخيرتين وهو الظاهر من كلام ابن ابي عقيل فانه قال ومن نسي الركوع حتى سجد بطلت صلاته وعليه الاعادة واطلق القول في الاولتين والاخيرتين ولم يفصل وقال المفيد ان ترك الركوع ناسياً او متعمداً اعاد على كل حال فان كان مراده من ذلك ما قصدناه من الاعادة ان ذكر بعد السجود فهو مذهبنا وان قصد الاعادة وان ذكر قبل السجود فهو ممنوع والذي اختاره السيد المرتضى وسلار وابن ادريس وابو الصلاح وابن البراج وقال الشيخ في المبسوط وان اخل بالركوع متعمداً او ناسياً في الاولتين مطلقاً او في ثالثة المغرب بطلت صلاته وان كان في الاخيرتين من الرباعية فان تركه عمداً بطلت وان تركه ناسياً وسجد السجدتين او واحدة منهما اسقط السجدة وقام وركع وتمم كما قال في فصل السهو منه مما يوجب الاعادة في احد وعشرين موضعاً وذكر من جملته من ترك الركوع حتى يسجد قال وفي اصحابنا من قال يسقط السجود ويعيد الركوع ثم يعيد السجود والاول احوط لان هذا الحكم يختص بالركعتين الاخيرتين ونحوه قال في الجمل والاقتصاد وقال في النهاية فان تركه ناسياً ثم ذكر في حال السجود وجب عليه الاعادة فان لم يذكر حتى صلى ركعة اخرى ودخل في الثالثة ثم ذكر اسقط الركعة الاولى وبنى كانه صلى ركعتين وكذلك ان كان قد ترك الركوع في الثانية وذكر في الثالثة اسقط الثانية وجعل الثالثة ثانية وتمم الصلاة وقال ابن الجنيد لو صحت له الاولى وسها في الثانية سهواً لم يمكنه استدراكه كانه ايقن وهو ساجد انه لم يركع فاراد البناء على الركعة الاولى التي صحت له رجوت ان يجزيه ذلك ولو اعاد اذا كان في الاولتين وكان الوقت متسعاً كان احب الي وفي الثانيتين ذلك يجزيه ويقرب منه قول علي بن بابويه فانه قال وان نسيت الركوع بعدما سجدت من الركعة الاولى فاعد صلاتك لانه اذا لم يثبت لك الاولى لم يثبت لك صلاتك وان كان الركوع من الركعة الثانية والثالثة فاحذف السجدتين واجعل الثالثة ثانية والرابعة ثالثة **لنا** انه لم يأت بالمأمور به فيبقى في عهدة التكليف اما المقدمة الاولى فلانه مأمور باتيان كل ركعة بركوعها ولم يأت بها في التقدير ذلك واما المقدمة الثانية فظاهرة لا يقال المقدمتان ممنوعتان اما الاولى فللمنع من كونه مأموراً حالة النسيان والا لزم تكليف ما لا يطاق واما الثانية فلا نسلم البقاء في عهدة التكليف لانه يلزم ذلك لو قلنا ان الاتيان بالمأمور به لا على وجهه يوجب الاعادة وهو ممنوع فان الاعادة تفتقر الى دليل خارجي ولم يثبت سلمنا المقدمتين لكن لا نسلم دلالتهما على محل النزاع فانه من حكم ببطلان الصلاة

الصلاة الواحدة ... الشك بين الفعل ... الشك فيهما في ابطاله

الشك في الاولتين ...

بل في مثل الشك

والمقدمتان لا تدل عليه فانه تدل على بقاء التكليف بالركوع ونحن نقول بموجبه اذ مع ايجاب حذف السجدتين والاتيان بالركوع يكون التكليف به باقيا ولا يخرج عن العهدة بدونه لانا نقول الناسي لا يسقط عنه الفعل مطلقا بل الاثم وتكليف ما لا يطاق لازم لو قلنا انه مكلف حالة النسيان بالاتيان به حينئذ اما لو قلنا انه مكلف بان ياتي به حالة الذكر فلا وظاهر ان النسيان لا يسقط التكليف بالاجماع واما وجوب الاعادة فظاهر اذ الاتيان بالمامور به لا على وجهه ليس اتيانا بالمامور به فوجبت الاعادة حينئذ فظاهر واما دلالة المقدمتين على محل النزاع فلان اعادة الركوع من دون اعادة السجدتين مخل بهيئة الصلوة فلا يقع المامور به على وجهه وهو خلاف الاجماع ايضا واعادة السجدتين بعد الاتيان بالركوع مخل بهيئة الصلوة ايضا ومقتض لزيادة ركن وهو مبطل لما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا ايقن الرجل انه ترك ركعة من الصلوة وقد سجد السجدتين وترك الركوع استانف الصلوة وفي الصحيح عن رفاعة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل نسي ان يركع حتى يسجد ويقوم قال يستقبل وفي الموثق عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل نسي ان يركع قال عليه الاعادة وفي الموثق عن اسحق بن عمار قال سألت ابا ابرهيم عليه السلام عن رجل نسي ان يركع قال يستقبل حتى يضع كل شيء من ذلك موضعه وهذه الاحاديث عامة تتناول صورة النزاع احتج الشيخ بما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في رجل شك بعدما سجد انه لم يركع فقال يمضي في صلوته حتى يستيقن انه لم يركع فان استيقن انه لم يركع فليلق السجدتين اللتين لا ركعة لهما فيبني على صلوته على التمام وان كان لم يستيقن الا بعدما فرغ فليقم وليصل ركعة ويسجد سجدتين ولا شيء عليه قال وهذه الرواية تحمل على من نسي الركوع من الاخيرتين والاخبار الاولى على من نسيه في الاولتين لما رواه حكم بن حكيم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل نسي من صلوته ركعة او سجدة او اكثر منها ثم يذكر فقال يقضي ذلك بعينه قلت ايعيد الصلوة قال لا ولان السجدتين قبل الركوع تقع لاغية اذ ليس مظنتهما ذلك بل بعده فيجب عليه الاتيان بالركوع ثم اعادة السجدتين والجواب عن الاول ان في طريقه الحكم بن مسكين ولا يحضرني الان حاله وهي مع ذلك غير دالة على مطلوبه لان التفصيل الى الاولتين من الاخيرتين مما يدل الحديث عليه لا يذهب اليه مما يذهب اليه لا دلالة للحديث عليه فيكون الاستدلال به ساقطا وعن الحديث الثاني انه غير دال على مطلوبه اذ يدل على وجوب الاتيان بالمنسي خاصة مطلقا وهو لا يذهب اليه بل يوجب الاتيان به وبما بعده مع احتمال انه ياتي بما نسيه بعد الصلوة لان قوله ثم بعد ذلك يصلح لان يكون بعد الصلوة وكون السجدتين وقعتا في غير محلهما مسلم لكنه علة لبطلان الصلوة لا للاتيان بالركوع المقتضي للمنافية من اخلال الهيئة للصلوة واعدام صورتها **مسئلة** ولو ترك السجدتين من ركعة اعاد الصلوة سواء كانتا من الاولتين او الاخيرتين وبه قال المفيد وابو الصلاح وابن ادريس وقال الشيخ في النهاية كما قلنا وقال في الجمل والاقتصاد من ترك ناسيا سجدتين من ركعتين من الاولتين اعاد الصلوة وان كانتا من الاخيرتين بنى على الركوع في الاولى واعاد السجدتين وقال في المبسوط السجود فرض في كل ركعة دفعتين فمن تركهما او واحدة منهما متعمدا فلا صلوة له وقال في موضع اخر منه من ترك سجدتين من ركعة من الركعتين الاولتين حتى يركع فيما بعدها اعاد على المذهب الاول وعلى الثاني يجعل السجدتين في الثانية للاولى وبنى على صلوته واشار بالمذهب الاول الى ما ذكره في الركوع من انه اذا ترك الركوع حتى سجد اعاد قال وفي اصحابنا من قال يسقط السجود ويعيد الركوع ثم يعيد السجود قال والاول احوط لان هذا الحكم يختص بالركعتين الاخيرتين **لنا** ما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام انه قال لا تعاد الصلوة الا من خمسة الطهور والوقت والقبلة والركوع والسجود ولانهما ركن وترك الركن مبطل والمقدمتان اجماعيتان ولان ترك الركوع ان كان مبطلا مطلقا ابطل ترك السجدتين كذلك والمقدم حق فالتالي مثله والشرطية اجماعية اذ لا قائل بالفرق وبيان صدق المقدم ما تقدم احتج بالمساواة للركوع والجواب نحن نقول بموجبه فقد ابطلنا الحكم في الركوع **مسئلة** قال الشيخ في التهذيب متى ترك سجدة واحدة من الركعتين الاولتين اعاد الصلوة وان كانت من الاخيرتين لا يعيد الصلوة والاقرب انه يقضيها ويسجد سجدتي السهو وهو قول المفيد والسيد المرتضى وابي الصلاح وابن ادريس **لنا** قوله عليه السلام رفع عن امتي الخطاء والنسيان وهو يستلزم رفع جميع احكام السهو من الاعادة وغيرها ترك العمل به في اعادة السجدة للاجماع فيبقى الباقي على عمومه وما رواه ابو بصير في الموثق قال سألته عمن نسي ان يسجد سجدة واحدة فذكرها وهو قائم قال يسجدها اذا ذكرها ما لم يركع فان كان قد ركع فليمض على صلوته فاذا انصرف قضاها وحدها وليس عليه سهو وهو متناول للاولتين والاخيرتين والثانية والثالثة والرابعة اذ لو اختلف الحكم لوجب على الامام عليه السلام التفصيل وما رواه اسمعيل بن جابر عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل نسي ان يسجد السجدة الثانية حتى قام فذكر وهو قائم انه لم يسجد قال فليسجد ما لم يركع فاذا ركع فذكر بعد ركوعه انه لم يسجد فليمض على صلوته حتى يسلم ثم يسجدها فانها قضاء احتج بما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل صلى ركعتين ثم ذكر في الثانية وهو راكع انه ترك سجدة في الاولى قال كان ابو الحسن عليه السلام يقول اذا تركت السجدة في الركعة الاولى فلم تدر واحدة او اثنتين استقبلت حتى تصح لك ثنتين واذا كنت في الثالثة والرابعة فتركت سجدة بعد ان تكون قد حفظت الركوع اعدت السجود ثم يأول الحديثين الاولين بحملهما على السجود في الركعتين الاخيرتين لحديث ابن ابي نصر وهذا الحمل ليس بلازم لاحتمال ان يكون المراد بالاستقبال الاتيان بالسجود المشكوك فيه لا على استقبال الصلوة ويكون قوله عليه السلام واذا كنت في الثالثة والرابعة فتركت سجدة راجعا الى من تيقن ترك السجدة في الاولتين فان عليه اعادة السجدة لفوات محلها ولا شيء عليه لو شك بخلاف ما لو كان الشك في الاولى

وهو الاعادة مطلقا سواء كان السهو في الركعتين الاولتين او في الثالثة من المغرب ثم في الركعتين الاخيرتين من الرباعية ه

لانه لم ينقل عن عمل التجود فيأتي بالمشكوك فيه مع ان الشيخ حكم في اكثر كتبه بما قلناه. **مسألة** نقل الشيخ ره عن بعض علمائنا اعادة الصلوة بكل سهو يلحق الركعتين الاولتين سواء كان في افعالهما او عددهما وسواء كان في الاركان من الافعال او غيرها والمعتمد التفصيل فان كان في العدد اعاد وان كان في الافعال فان ذكر انه ترك ركنا اعاد ولا فرق بين الاولتين والاخيرتين في ذلك وان كان غير ركن لم تبطل الصلوة سواء كان في الاولتين او الاخيرتين **لنا** الاصل براءة الذمة من وجوب الاعادة وما تقدم من الاحاديث في ذلك وما رواه معلى بن خنيس عن ابي الحسن الماضي ع قال في نسيان السجدة في الاولتين والاخيرتين سواء وعن محمد بن منصور قال سألته عن الذي ينسى السجدة الثانية من الركعة الثانية او شك فيها فقال اذا خفت ان لا تكون وضعت جبهتك الا مرة واحدة فاذا سلمت سجدت سجدة واحدة وتضع وجهك مرة واحدة وليس عليك سهو وحمل الشيخ الحديث الاول ان نسيان السجدتين معا سواء في الاولتين والاخيرتين من انه يوجب الاعادة وحمل الحديث الثاني على ان المراد من الركعة الثانية اي الثانية من الاخيرتين ولا ريب في بعد هذين احتج الاخرون بما رواه البقباق في الصحيح قال قال لي اذا لم تحفظ الركعتين الاولتين فاعد صلوتك وفي الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر ع عن رجل شك في الركعة الاولى قال يستأنف وعن عنبسة بن مصعب قال قال ابو عبد الله ع اذا شككت في الركعتين الاولتين فاعد ولانه قد ثبت للاولتين حكم لم يثبت لباقي الركعات من وجوب الاعادة للشك في عددهما فكذا في ترك افعالهما والجواب عن الحديثين انهما محمولان على المجمع عليه وهو العدد جمعا بين الاخبار على ان الحديث الثاني يرويه عنبسة وهو ناووسي وفي طريقه محمد بن سنان وفيه قول والحمل على الاعادة للشك في العدد وقياسها على العدد قياس خال عن الجامع فلا يكون مقبولا. **مسألة** الظاهر من كلام ابن ابي عقيل اعادة الصلوة بترك سجدة واحدة مطلقا سواء ذلك في الركعتان الاولتان والاخيرتان لانه قال من سها عن فرض فزاد فيه او نقص منه او قدم منه مؤخرا او اخر منه مقدما فصلوته باطلة وعليه الاعادة وقال في موضع اخر الذي يفسد الصلوة ويوجب الاعادة الى ان قال والنقص لشيء من فرايض اعمال الصلوة ساهيا مع انه قسم اعمال الصلوة الى فرض وسنة وفضيلة وعد من الفرض الركوع والسجود ثم قال ومن ترك شيئا من ذلك او قدم منه مؤخرا او اخر منه مقدما ساهيا كان او متعمدا اماما كان او ماموما او منفردا بطلت صلوته **لنا** ما تقدم من الاحاديث احتج بما رواه معلى بن خنيس قال سألت ابا الحسن الماضي عليه السلم في الرجل ينسى السجدة من صلوته قال اذا ذكرها قبل ركوعه سجدها وبنى على صلوته ثم سجد سجدتي السهو بعد انصرافه وان ذكرها بعد ركوعه اعاد الصلوة ونسيان السجدة في الاولتين والاخيرتين سواء والجواب الطعن في السند اما اولا فلانه يرويه علي بن اسمعيل عن رجل واما ثانيا فلان معلى بن خنيس ضعيف وقد اختلف في مدحه وذمه فلا تعويل على ما ينفرد به. **مسألة** المشهور انه اذا ترك السجدة ناسيا ولم يركع بعدها فانه يقضي السجدة بعد التسليم ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى واتباعهم وقال علي بن بابويه اذا تركت السجدة في الاولى فان ذكرتها بعد ما ركعت فاقضها في الركعة الثانية وان نسيت سجدة من الركعة الثانية وذكرتها بعد ركوع الثالثة فاقضها في الركعة الرابعة فان كانت في الركعة الثالثة وذكرتها بعد ركوع الرابعة فاسجدها بعد التسليم وقال ابن الجنيد واليقين بترك احدى السجدتين اهون من اليقين بترك الركوع فان ايقن بتركه اياها بعد ركوعه في الثالثة لها سجدها قبل سلامه والاحتياط ان كان في الاولتين الاعادة ان كان في وقت وللمفيد قول اخر في الغرية قال ان ذكر بعد الركوع فليسجد ثلث سجدات واحدة منها قضاء والاثنتان للركعة التي هو فيها **لنا** ما رواه اسمعيل بن جابر عن الصادق عليه السلم فاذا ركع فذكر بعد ركوعه انه لم يسجد فليمض على صلوته حتى يسلم ثم يسجدها فانها قضاء ولان فيه تغيير لهيئة الصلوة وما ذكرناه انسب لحفظ الصورة والهيئة فيكون اولى ونحوه رواه عمار الساباطي عن الصادق عليه السلم احتج بما رواه ابن ابي يعفور في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال اذا نسي الرجل سجدة وايقن انه قد تركها فليسجدها بعد ما يقعد قبل ان يسلم والجواب انا نحمله على الذكر قبل الركوع. **مسألة** اذا شك فلم يدر اسجد واحدة او اثنتين فان كان في محله سجد ثانية فان ذكر بعد ما سجد انه كان قد سجد اثنتين لم يعد الصلوة بزيادة السجدة الواحدة وان شك فلم يدر اسجدهما ام لا وهو في محله سجد سجدتين فان ذكر بعد ذلك انه قد كان سجدهما معا اعاد الصلوة لانه زاد ركنا وان ذكر انه كان قد سجد واحدة صحت صلوته لان زيادة سجدة واحدة لا تبطل الصلوة ذهب اليه الشيخ وقال السيد المرتضى كذلك الحكم يعني الذي فيمن سها فلم يدر اسجد اثنتين ام واحدة عند رفع راسه قبل قيامه ليكون من السجدتين على يقين فان ذكر وهو ساجد او بعد قيامه انه كان قد سجد اثنتين فليعد الصلوة ونحوه قال ابو الصلاح فانه قال وان شك وهو جالس فلم يدر اسجد ام لم يسجد او سجد واحدة ام اثنتين فليسجد ما شك فيه فان ذكر بعد ما سجد انه كان قد سجد وكان بما فعله مكملا سجدتين فصلوته صحيحة وان كان زائدا عليها اعاد الصلوة وقال ابن ابي عقيل الذي يفسد الصلوة ويوجب الاعادة عند آل الرسول عليهم السلم الى ان قال والزيادة في الفرض ركعة وسجدة وفي موضع اخر فمن سها عن فرض فزاد فيه او نقص منه او قدم منه مؤخرا او اخر منه مقدما فصلوته باطلة وعليه الاعادة وقد عد السجود من فرايض الصلوة **لنا** ان المقتضي لصحة الصلوة موجود والمعارض لا يصلح للمانعية اما المقدمة الاولى فلانه مامور بالسجود عند الشك فيه وقد فعل المامور به فيخرج عن العهدة ولا يستعقب الاعادة اما الثاني فلما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سئل عن رجل سها فلم يدر سجد سجدة ام اثنتين قال يسجد اخرى وليس عليه بعد انقضاء الصلوة سجدتا السهو ونحوه رواه ابو بصير في الموثق عن الصادق عليه السلم وزيد

الشيخ معتمد، واما الاجزاء فظاهر، واما الثانية فلان المانع هو زيادة الركن اذ الاصل عدم غيره، ولا وقع التعارض بين المقتضي والمانع، والسجدة الواحدة ليست ركناً، وما رواه منصور بن حازم في الموثق عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل صلى فذكر انه زاد سجدة قال لا يعيد صلوته من سجدة ويعيدها من ركعة، وعن عبيد بن زرارة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل شك فلم يدر أسجد اثنتين ام واحدة فسجد اخرى ثم استيقن انه كان قد زاد سجدة فقال لا والله لا يفسد الصلوة زيادة سجدة، وقال لا يعيد الصلوة من سجدة ويعيدها من ركعة، وتأكيد الحكم بالقسم يقتضي تعيين العمل بمقتضاها من غير تخيير ولا تجويز احتجوا بانه قد زاد في الصلوة فيكون مبطلاً مثله كالركوع والجواب الفرق فان الركوع ركن بخلاف السجود **مسألة** قال ابن ادريس لو ترك السجدتين ناسياً وذكر بعد قيامه الى الركوع وجبت عليه الاعادة فان ترك واحدة منهما ناسياً ثم ذكر بعد قيامه قبل الركوع عاد فيسجد سجدة اخرى فاذا فرغ منها قام الى الصلوة، وهذا القول ليس بجيد لان القيام ان كان فعلاً معتبراً فلا اولم يعد السجدة والا اعاد فيهما اما المفيد فانه قال ان ترك سجدتين من ركعة واحدة اعاد على كل حال وان نسي واحدة منهما ثم ذكرها في الركعة الثانية قبل الركوع ارسل نفسه وسجدها ثم قام وهو يشعر بكلام ابن ادريس ويناسبه قول ابي الصلاح فانه قال ان سها عن سجدتين من ركعة فسدت صلوته وان سها عن سجدة فذكرها قبل ان يركع الركعة التي تليها حال سهوه ارسل نفسه فسجدها فان لم يذكرها حتى ركع فليمض في صلوته فاذا سلم سجدها قاضياً واطلاقه في الاول يدل على ما قاله ابن ادريس ايضاً وللمفيد قول آخر في الرسالة الغرية قال فان تيقن انه ترك السجدتين معاً وذكر ذلك قبل ركوعه في الثانية سجد سجدتين ثم استأنف القراءة وان ذكر بعد الركوع في الثانية اعاد الصلوة اما الشيخ والسيد المرتضى وسلار فانهم عدوا فيما يوجب الاعادة السهو عن سجدتين من ركعة ثم يذكر ذلك وقد ركع الثانية وهو يشعر بعدم الاعادة عند الذكر قبل الركوع وقالوا فيما يوجب التلافي وان نسي سجدة واحدة من السجدتين وذكرها في حال القيام وجب عليه ان يرسل نفسه فيسجدها ثم يعود الى القيام وتخصيص العود بالواحدة يشعر بعدمه مع الاثنينية فالمفهومان متضادان **لنا** انه في محل القيام لم ينتقل حكماً عن محل السجود وان انتقل صورة ولهذا اوجبنا عليه العود في السجدة المنسية والمشكوك فيها على ما يأتي من الخلاف واذا كان في محله وجب عليه العود للاتيان بما تركه احتج بانه انتقل عن حاله الى اخرى حساً فينتقل حكماً الانتقال الحكمي تابع للانتقال الحسي والجواب المنع من الملازمة بين الانتقالين **مسألة** المشهور انه اذا شك في عدد الركعتين الاوليين من الرباعية وغيرها اعاد، وقال علي بن بابويه اذا شككت في الركعة الاولى والثانية فاعد صلوتك فان شككت مرة اخرى فيهما وكان اكثر وهمك الى الثانية فابن عليها واجعلها ثانية فاذا سلمت صليت ركعتين من قعود بام القرآن وان ذهب وهمك الى الاولى جعلتها الاولى وتشهدت في كل ركعة فان استيقنت بعد ما سلمت ان التي بنيت عليها واحدة كانت ثانية وزدت في صلوتك ركعة لم يكن عليك شيء لان التشهد حائل بين الرابعة والخامسة وان اعتدل وهمك فانت بالخيار ان شئت صليت ركعة من قيام والا ركعتين وانت جالس والذي ذهب اليه الشيخان وابن ابي عقيل والسيد المرتضى وباقي الاصحاب اعادة الصلوة سواء كان الشك اول مرة او ثاني مرة **لنا** ما رواه الفضل بن عبد الملك في الصحيح قال قال لي اذا لم تحفظ الركعتين الاوليين فاعد صلوتك وفي الصحيح عن زرارة عن احدهما قال قلت له رجل لا يدري واحدة صلى ام اثنتين قال يعيد وفي الحسن عن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يصلي ولا يدري واحدة صلى ام ثنتين قال يستقبل حتى يستيقن انه قد اتم وفي الجمعة وفي المغرب وفي الصلوة في السفر وفي الصحيح عن حفص بن البختري وغيره عن الصادق عليه السلام قال اذا شككت في المغرب فاعد واذا شككت في الفجر فاعد احتج بما رواه الحسين بن ابي العلاء قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل لا يدري ركعتين صلى ام واحدة قال يتم وعن عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي ابراهيم عليه السلام قال في الرجل لا يدري ركعة صلى ام اثنتين قال يبني على الركعة وفي الموثق عن عبد الله بن ابي يعفور قال سألت ابا عبد الله عن الرجل لا يدري ركعتين صلى ام واحدة فقال يتم بركعة ولان الشك في عدد مبني على الاقل لانه المقطوع به والجواب عن الاحاديث بالمنع من صحة سندها فان الحسين بن ابي العلاء لا يحضرني الآن حاله وفي طريق الثاني سندي بن الربيع ولا يحضرني حاله الآن ايضاً وفي طريق الثالث عبد الكريم بن عمرو وهو وان كان ثقة الا انه واقفي مع امكان حمل هذه الاحاديث على النوافل جمعاً بين الادلة ثم نقول ما تدل هذه الاحاديث عليه لا نقول به والذي نقول به لا تدل الاحاديث عليه فان الاحاديث مطلقة وقولك مفصل ولا دلالة للمطلق على التفصيل الى حكمين متنافيين وما ذكره من ان الشك يبنى فيه على الاقل ممنوع لانه كما يحتمل عليه النقصان يحتمل عليه الزيادة **مسألة** قال علي بن بابويه فان شككت فلم تدر واحدة صليت ام اثنتين ام ثلثا ام اربعا صليت ركعتين من قيام وركعتين وانت جالس والمشهور الاعادة **لنا** انه لم تسلم له الاوليان وما رواه زرارة في الصحيح عن احدهما قال قلت رجل لا يدري واحدة صلى ام اثنتين قال يعيد واذا وجبت الاعادة مع الشك بين الواحدة والاثنتين فمع زيادة الشك اولى وعن الحسين بن علي الوشاء قال قال لي ابو الحسن الرضا عليه السلام الاعادة في الركعتين الاوليين والسهو في الركعتين الاخيرتين وفي الصحيح عن ابن ابي يعفور عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان شككت فلم تدر افي ثلث انت ام في ثنتين ام في واحدة ام في اربع فاعد الصلوة ولا تمض على الشك احتج بما رواه علي بن يقطين في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن الرجل لا يدري كم صلى واحدة او اثنتين او ثلثا قال يبني على الجزم ويسجد سجدتي السهو ويتشهد خفيفاً والجواب انا نقول بموجبه فان الامر بالجزم ليس امراً بالاجتزاء بهذه الصلوة بل الجزم الاعادة وسجدتا السهو على سبيل الاستحباب **مسألة** المشهور ان من شك بين الاثنين والثلث في الرباعية فان غلب على ظنه احد طرفي ما شك فيه عمل على الظن وان

في الشك في الركعتين الاوليين

شئ عليه وان لم يغلب على ظنه احدهما بنى على الاكثر وتمم الصلوٰة ثم ان شاء صلى ركعة من قيام او ركعتين من جلوس وقال على بن بابويه ان ذهب وهمك الى الثالثة فاضف اليها رابعة فاذا سلمت صليت ركعة بالحمد وحدها وان ذهب وهمك الى الاقل فابن عليه وتشهد فى كل ركعة ثم اسجد سجدتى السهو بعد التسليم فان اعتدل وهمك فانت بالخيار ان شئت بنيت على الاقل وتشهدت فى كل ركعة وان شئت بنيت على الاكثر وعملت ما وصفناه والذى اخترناه مذهب الشيخين وابى الصلاح وسلار وابن البراج وهو قول السيد المرتضى ايضا الكن قال فى المسائل الناصرية من شك فى الاولتين استأنف الصلوٰة ومن شك فى الاخيرتين بنى على اليقين **لنا** انه اشهر بين الاصحاب ولانه مساو للشك بين الثلث والاربع والحكم الذى قلناه ثابت فيه على ما ياتى فكذا هنا وما رواه ابو بصير قال سئلته عن رجل صلى فلم يدر أفى الثالثة هو ام فى الرابعة قال فما ذهب وهمه اليه ان رأى انه فى الثالثة وفى قلبه من الرابعة شئ سلم بينه وبين نفسه ثم صلى ركعتين يقرأ فيهما بفاتحة الكتاب احتج بما رواه زرارة فى الحسن عن احدهما عليهما السلام قال قلت له رجل لا يدرى واحدة صلى ام اثنتين قال يعيد قلت رجل لم يدر اثنتين صلى ام ثلثا قال ان دخله الشك بعد دخوله فى الثالثة مضى فى الثالثة ثم صلى الاخرى ولا شئ عليه ويسلم **مسئلة** من شك بين الثلث والاربع بنى على الاربع وصلى ركعة من قيام او ركعتين من جلوس كما قلناه اولا وهو مذهب اكثر علمائنا ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد يتخير بين البناء على الاقل ولا شئ عليه وبين البناء على الاكثر فيسلم ويصلى ركعة من قيام او ركعتين من جلوس وهو اختيار ابى جعفر بن بابويه **لنا** ما رواه عبد الرحمن بن سيابة وابو العباس فى الموثق عن ابى عبد الله قال اذا لم تدر ثلثا صليت ام اربعا ووقع رأيك على الثلث فابن على الثلث وان وقع رأيك على الاربع فسلم وانصرف وان اعتدل وهمك فانصرف وصل ركعتين وانت جالس وعن جميل عن بعض اصحابنا عن ابى عبد الله عليه السلام قال فيمن لا يدرى اثلثا صلى ام اربعا ووهمه فى ذلك سواء قال فقال اذا اعتدل الوهم فى الثلث والاربع فهو بالخيار ان شاء صلى ركعة وهو قائم وان شاء صلى ركعتين واربع سجدات وهو جالس ولان الزيادة مبطلة مطلقا اما النقصان فلا اذ الساهى اذا سلم فى بعض الركعات ثم ذكر امر بالاتمام وهو هنا ممكن فكان المصير اليه اولى من المصير الى المبطل مطلقا احتج بان الاصل عدم الاتيان به فجاز له فعله وفعل بدله والجواب ان الاصل ان كان الية جعله معتبرا وجب عليه الاتيان بنفس الفعل ولم يجز له بدله والا لم يكن اعتبارا بالكلية اذ رعايته لا تقتضى الانتقال الى البدل لا وجوبا ولا جوازا فيرهانه يدل على غير مطلوبه **مسئلة** قول على بن بابويه فيمن شك بين الاثنين والثلث ان ذهب وهمك الى الثالثة فاضف اليها رابعة فاذا سلمت صليت ركعة بالحمد وحدها وان ذهب وهمك الى الاقل فابن عليه وتشهد فى كل ركعة ثم اسجد سجدتى السهو وان اعتدل وهمك فانت بالخيار ان شئت بنيت على الاقل وتشهدت فى كل ركعة وان شئت بنيت على الاكثر وعملت بما وصفناه كلام غير معتمد اما اذا غلب على ظنه الاكثر فانه يضيف اليها الرابعة التى هى تمام الصلوٰة ولا يحتاج حينئذ الى صلوٰة ركعة اخرى ذ الاحتياط انما يجب مع اعتدال الظنين واما اذا غلب ظنه على الاقل فانه يبنى عليه ويتم الصلوٰة ولا سجود عليه لاصالة برائة الذمة ويؤيده حديث عبد الرحمن بن سيابة وابى العباس فى الموثق عن الصادق عليه السلام قال اذا لم تدر ثلثا صليت ام اربعا ووقع رأيك على الثلث فابن على الثلث وان وقع رأيك على الاربع فسلم وانصرف ولم يوجب عليه شيئا **مسئلة** الذى اشتهر بين الاصحاب التخيير بين ركعتين من جلوس وبين ركعة من قيام لمن شك بين الاثنين والثلث وبين الثلث والاربع ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وابن البراج وابن الجنيد وقال ابن ابى عقيل انه يصلى ركعتين من جلوس ولم يذكر التخيير وعلى بن بابويه قال فى الاولى بالتخيير بين البناء على الاقل والاتيان بالباقى وبين البناء على الاكثر وصلوٰة ركعة اخرى من قيام وفى المسئلة الثانية صلوٰة ركعتين من جلوس **لنا** ما رواه جميل عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال فيمن لا يدرى اثلثا صلى ام اربعا ووهمه فى ذلك سواء قال فقال اذا اعتدل الوهم فى الثلث والاربع فهو بالخيار ان شاء صلى ركعة وهو قائم وان شاء صلى ركعتين واربع سجدات وهو جالس احتج ابن ابى عقيل بما رواه الحسين بن ابى العلاء عن الصادق عليه السلام قال ان استوى وهمه فى الثلث والاربع سلم وصلى ركعتين واربع سجدات بفاتحة الكتاب وهو جالس يقصر فى التشهد والجواب انا نقول بموجبه فان التخيير لا ينافى وجوب المخير فيه **مسئلة** لو شك بين الاثنين والثلث والاربع فالمشهور انه يبنى على الاربع ويصلى ركعتين من قيام وركعتين من جلوس ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وابو الصلاح واكثر علمائنا وقال على بن بابويه وابنه محمد يصلى ركعة من قيام وركعتين من جلوس وهو اختيار ابن الجنيد **لنا** ما رواه ابن ابى عمير فى الحسن عن بعض اصحابه عن ابى عبد الله عليه السلام فى رجل صلى فلم يدر اثنتين صلى ام ثلثا ام اربعا قال يقوم فيصلى ركعتين ويسلم ثم يصلى ركعتين من جلوس ويسلم فان كانت تماما كانت الركعات نافلة والا تمت الاربع ولانه على تقدير ايقاع ركعتين لا يحصل التمام بالركعة الواحدة والركعتين احتج بان الركعتين من جلوس تقوم مقام ركعة من قيام فيحصل بهما وبالركعة التمام على التقادير والجواب المنع من حصول التمام والرواية ولعل اكثر الاصحاب لان النقصان هنا ارجح لانه تقدير ان من ثلثة فكان الاتيان بالركعتين من قيام اولى كلا ينفك عن صلوٰة اثنتين وثلثة على تقدير النقصان وعلى التقدير الاول لا بد من اثنتين من قيام وانما اكتفى بالركعتين من جلوس عوضا عن الركعة من قيام لعدم اليقين بفواتها بل والظن **مسئلة** قال سلار فان اعتدل الظن بين الاثنين والثلث والاربع او الاثنين والثلث والاربع فان الواجب البناء على الاكثر والصلوٰة لما ظن فواته بعد التسليم اما واحدة او اثنتين او واحدة وهذه العبارة تعطى وجوب الاتيان بثلث ركعات من قيام مفصولات على من شك بين الاثنين والثلث والاربع ووجوب الركعة من قيام على من شك

في الشك بين الاثنين والثلث

في الشك بين الثلث والاربع

في الشك بين الاثنين والثلث والاربع

بين الاثنين والثلث وبين الثلث والاربع والحق عدم الوجوب في الموضعين فانه يصلى الركعة من قيام او الركعتين من جلوس للشك بين الاثنين و
الثلث او بين الثلث والاربع على ما تقدم ويصلي لو شك بين الاثنين والثلث والاربع ركعتين من قيام وركعتين من جلوس لما تقدم من حديث
ابن ابي عمير بقي هنا بحثان الاول هل يجوز له العدول عن الركعتين من جلوس الى الركعة الثانية من قيام ظاهر كلام الاصحاب المنع لتنصيصهم
على فعل الركعتين من جلوس من غير ذكر التخيير يعطي المنع من الركعة ولو جاز العدول لخيروا فيه كما فعلوا في الشاك بين الثلث والاربع ولو قيل بالجواز كان
وجها لان الثاني بدل عوض الفائت وهو من قيام فكذا عوضه والمفيد في الرسالة الغرية لم يذكر الركعتين من جلوس بل قال يصلي ركعة من قيام ثم
يصلي ركعتين من قيام الثاني هل يجب الترتيب في فعل الركعتين من قيام مع الركعتين من جلوس الاقرب عندي العدم ولم يذكر علماؤنا ذلك
لكن في عبارة شيخنا المفيد والسيد المرتضى رحمه الله ايهام فانهما قالا اتم ثم قام فصلى ركعتين من قيام وتشهد وسلم ثم صلى ركعتين من قيام وتشهد
وسلم ثم صلى ركعتين من جلوس وسلم والعطف بثم يفيد الترتيب اما الشيخ فانه عطف بالواو وحديث ابن ابي عمير عن الحسن قال يقوم فيصلي ركعتين
ويسلم ثم يصلي ركعتين من جلوس ويسلم وهو يدل على اختيار المفيد والمرتضى وبالجملة فلم نقف لعلمائنا في ذلك على قول ناص فلو قيل بمنع لا
ثم على الترتيب في الجمل سقط هذا الفرع بالكلية **مسئلة** من شك بين الاثنين والاربع بنى على الاربع وصلى ركعتين من قيام
ذهب اليه الشيخان وعلي بن بابويه وابن ابي عقيل والسيد المرتضى وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وقال ابو جعفر بن بابويه في كتاب
المقنع يعيد الصلوة وروي انه يسلم ثم يقوم فيصلي ركعتين **لنا** ان القول بصحة الصلوة وفعل الجبران في حق من شك بين الاثنين
والثلث والاربع مع القول باعادة الصلوة هنا مما لا يجتمعان والاول ثابت فينتفي الثاني اما المقدمة الاولى فلان الشك بين الاثنين و
الاربع اما ان يقتضي اعادة الصلوة اولا فان كان الاول وجبت الاعادة هناك والا لم تجب عملا بالاصل الدال على برائة الذمة وسقوط الحكم
عن الناسي السالم عن معارضة كون السهو بين هذين موجبا للاعادة ولان السهو هناك اكثر فلو كان الاقل موجبا لكان الاكثر اولى بايجاب الاعادة
واما المقدمة الثانية فلما تقدم ولما سلمه هو من انه لا يعيد ولان عدم الحفظ للاولتين ان كان شرطا في الاعادة لم تجب الاعادة هنا لكن المقدم
حق فالتالي مثله اما الشرطية فظاهرة اذ هذا الشاك حافظ للاولتين وانما يشك في الزيادة ولانه سلم انه لو شك بين الاثنين والثلث صحت
صلوته واذا كان حافظا للاولتين لم يجب الاعادة عملا بمقتضى الشرط الدال على عدم المشروط بعد عدمه اما صدق المقدم فلما رواه الفضيل في الصحيح
قال قال لي اذا لم تحفظ الركعتين الاولتين فاعد صلوتك وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل صلى ركعتين
فلا يدري ركعتان هي او اربع قال يسلم ثم يقوم فيصلي ركعتين بفاتحة الكتاب ونحوه رواه شعيب عن ابي بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلم الا
انه زاد فيه ثم يسلم ويسجد سجدتين وانت جالس ثم سلم بعدهما ورواه زرارة في الصحيح عن احدهما ولم يذكر السجدتين احتج بما رواه محمد
في الصحيح قال سالته عن الرجل لا يدري صلى ركعتين او اربعا قال يعيد الصلوة قال الشيخ انه محمول على صلوة المغرب والغداة التي لا يجوز السهو
فيها او يمكن ان يحمل على من شك وهو قاعد كانه يقول لا ادري قيامي للثانية او للرابعة او شك بينهما قبل اكمال الثانية وهو اقرب من تاويل
الشيخ **مسئلة** قال الشيخ ابو جعفر بن بابويه في كتاب المقنع اذا شككت في المغرب فلم تدر في ثلث انت ام في اربع وقد احرزت الثنتين
في نفسك وانت في شك من الثلث والاربع فاضف اليها ركعة اخرى ولا تعتد بالشك فان ذهب وهمك الى الثالثة فسلم وصل ركعتين باربع
سجدات وانت جالس وهذا الكلام ممنوع والحق ان السهو في المغرب موجب للاعادة سواء وقع في الزيادة او النقصان وابو الصلاح قال كلاما
موهما لذلك فانه قال اما ما يوجب الجبران فهو ان يشك في كمال الفرض وزيادة ركعة عليه فيلزمه ان يتشهد ويسلم ويسجد بعد التسليم
سجدتي السهو **لنا** ما رواه حفص بن البختري وغيره عن الصادق عليه السلم قال اذا شككت في المغرب فاعد واذا شككت في الفجر فاعد وفي الصحيح
عن محمد بن مسلم عن احدهما قال سألته عن السهو في المغرب قال يعيد حتى يحفظ انها ليست مثل الشفع وعن عنبسة بن مصعب قال قال ابو
عبد الله عليه السلم اذا شككت في المغرب فاعد واذا شككت في الفجر فاعد وعن يونس عن رجل عن ابي جعفر عليه السلم قال ليس في المغرب والفجر
سهو احتج بما رواه عمار الساباطي قال قلت لابي عبد الله عليه السلم رجل شك في المغرب فلم يدر ركعتين صلى ام ثلثا قال يسلم ثم يقوم
فيضيف اليها ركعة والجواب الطعن في السند قال الشيخ يحمل على نوافل المغرب **مسئلة** من شك بين الاربع والخمس في الرباعيات
بنى على الخمس وسلم وسجد سجدتي السهو ذهب اليه الشيخ والسيد المرتضى وابو الصلاح وابن البراج وقال ابو جعفر بن بابويه في كتاب المقنع
فان لم تدر صليت اربعا ام خمسا او زدت او نقصت فتشهد وسلم وصل ركعتين باربع سجدات وانت جالس بعد تسليمك وفي حديث
اخر تسجد سجدتين بغير ركوع ولا قراءة **لنا** ما رواه ابو جعفر بن بابويه رحمه الله في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم انه قال اذا لم تدر اربعا
صليت ام خمسا او زدت او نقصت فتشهد وسلم واسجد سجدتي السهو بغير ركوع ولا قراءة تتشهد فيهما تشهدا خفيفا ولان الاصل برائة الذمة
ولان الاصل عدم الاتيان بالزيادة فلا يجب عليه شيء ولان الركعتين جعلتا اتماما لما نقص من الصلوة والتقدير انه شك في الزيادة بعد
حفظ الكمال فلا يجب عليه بدل الثاني نعم ان قصد الشيخ ابو جعفر بن بابويه ان الشك اذا وقع في حال القيام كان يقول قيامي هذا لا ادري
انه لرابعة او خامسة فانه يجلس اذا لم يكن قد ركع ويسلم ويصلي ركعة من قيام او ركعتين من جلوس ويسجد للسهو وان كان بعد ركوعه قبل السجود

لو شك بين الاثنين والاربع

لو شك بين الاربع والخمس

فانه يعيد

فلم يعيد الصلاة **مسألة** لو شك بعد الاربع وما زاد على الخمس قال ابن ابي عقيل ما يقتضي انه يصنع كما لو شك بين الاربع والخمس لانه قال يجب سجدتا السهو في موضعين من تكلم ساهيا ودخول الشك عليه في اربع ركعات او خمس فلم يدر اربعا صلى او خمسا واستوى وهمه في ذلك حتى لا يدري صلى اربعا او خمسا او ما عداهما ولم نقف لغيره في ذلك على شيء وما قاله محتمل لان رواية الحلبي تدل عليه من حيث المفهوم ولانه شك في الزيادة فلا يكون مبطلا للصلوة لاحراز العدد ولا مقتضيا للاحتياط اذ الاحتياط يجب مع شك النقصان فلم يبق الا القول بالصحة مع سجدتي السهو مع انه يحتمل الاعادة لان الزيادة مبطلة فلا يقين بالبراءة والحمل على المشكوك فيه قياس فلا يتعدى صورة المنقول **مسألة** قال الشيخ في النهاية لو شك فلم يدر اصلى اربعا ام خمسا وتساوت ظنونه تشهد وسلم وسجد سجدتي السهو وهما المرغمتان فان ذكر بعد ذلك انه كان قد صلى خمسا اعاد الصلوة وعد في الجمل في قسم ما يوجب الاعادة من زاد في الصلوة ركعة واطلق وكذا المفيد وسلار وابو الصلاح وعد السيد المرتضى رحمه الله في قسم ما يوجب الاعادة او ينقص ساهيا من الفرض ركعة او اكثر او يزيد في عدد الركعات ثم لا يذكر ذلك حتى يصرف وجهه عن القبلة وقال ابو جعفر بن بابويه وان استيقنت انك صليت خمسا فاعد الصلوة قال وروي فيمن استيقن انه صلى خمسا انه ان كان جلس في الرابعة فصلوة الظهر له تامة فليقم فليضف الى الركعة الخامسة ركعة فتكون الركعتان نافلة ولا شيء عليه وروي انه متى استيقن انه صلى ستا فليعد الصلوة وقال الشيخ في المبسوط من زاد في الصلوة ركعة اعاد وقال قوم من اصحابنا ان كانت الصلوة رباعية وجلس في الرابعة مقدار التشهد فلا اعادة عليه قال والاول هو الصحيح لان هذا قول من يقول ان الذكر في التشهد ليس بواجب وقال في الخلاف اذا قام في صلوة رباعية الى الخامسة سهوا فان ذكر قبل الركوع عاد فجلس وتمم تشهده وسلم وان لم يذكر الا بعد الفراغ بطلت صلوته قال وفي اصحابنا من قال ان كان قد جلس في الرابعة فقد تمت صلوته وتمم تلك الركعة ركعتين وان لم يكن جلس بطلت صلوته وهذا الاخير الذي نقله الشيخ عن بعض اصحابنا هو مذهب ابن الجنيد وقال ابن ادريس من صلى الظهر مثلا اربع ركعات وجلس في دبر الرابعة فتشهد الشهادتين وصلى على النبي وآله ثم قام ساهيا عن التسليم فصلى ركعة خامسة فعلى مذهب من اوجب التسليم فالصلوة باطلة وعلى مذهب من لم يوجبه فالاولى ان يقال ان الصلوة صحيحة لانه ما زاد في صلوته ركعة لانه بقيامه خرج من صلوته قال والى هذا القول يذهب شيخنا ابو جعفر في استبصاره ونعم ما قال والاقرب عندي ما قاله ابن الجنيد **لنا** انه مع القعود قدر التشهد قد فعل المأمور به فيخرج عن العهدة اما المقدمة الاولى فلانه مكلف باربع ركعات وقد امتثل واما الثانية فظاهرة لا يقال نمنع المقدمة الاولى لانه لم يأت بالمأمور به اما اولا فلانه مأمور بالتشهد ولم يأت به واما ثانيا فلانه مأمور بترك الزيادة ولم يأت به لانا نقول الامر بالتشهد انما هو على الذاكر اما الناسي فلا ولهذا لم يوجب اعادة الصلوة نسيان التشهد لانه ليس ركنا واما ترك الزيادة فحصل لانه بجلوسه عقيب الرابعة بقدر التشهد اكمل صلوته وقيامه يكون عن صلوة قد نسي تشهدها واكمل عددها فلا تعد زيادة فيها بل امرا خارجا اما لو لم يجلس فان هيئة الصلوة لم تحصل فوجب عليه الاعادة ويؤيده ما رواه ابو جعفر بن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه في الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام انه قال في رجل صلى خمسا انه ان كان جلس في الرابعة مقدار التشهد فصلوته جائزة وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل صلى الظهر خمسا فقال ان كان لا يدري جلس في الرابعة ام لم يجلس فليجعل اربع ركعات منها الظهر ويجلس فيتشهد ثم يصلي وهو جالس ركعتين واربع سجدات وتضيفهما الى الخامسة فتكون نافلة وروى الشيخ عن محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل استيقن بعد ما صلى الظهر انه صلى خمسا قال فكيف استيقن قلت علم قال ان كان علم انه كان جلس في الرابعة فصلوة الظهر تامة فليقم فليضف الى الركعة الخامسة ركعة ويسجد سجدتي السهو ويكونان ركعتي نافلة ولا شيء عليه وفي طريق هذه الرواية محمد بن عبد الله بن هلال ولا يحضرني الان حاله فان كان ثقة فالحديث صحيح وفي الصحيح عن زرارة قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل صلى خمسا فقال ان كان جلس في الرابعة قدر التشهد فقد تمت صلوته احتج الشيخ بما رواه زرارة وبكير ابنا اعين في الحسن عن الباقر عليه السلام قال اذا استيقن انه زاد في صلوته المكتوبة لم يعتد بها واستقبل صلوته استقبالا اذا كان قد استيقن يقينا وفي الموثق عن ابي بصير قال قال ابو عبد الله عليه السلام من زاد في صلوته فعليه الاعادة قال الشيخ في الجمع بينهما يحمل الاخبار الاولى على من جلس في الرابعة وتشهد ثم قام وصلى ركعة فانه لم يخل بركن من اركان الصلوة وانما اخل بالتسليم والتسليم لا يوجب الاعادة قال في الخلاف وانما قوينا الاعادة مطلقا لانه قد ثبت ان الصلوة في ذمته ولا تبرأ ذمته الا بيقين واذا زاد في الصلوة لا تبرأ ذمته الا باعادتها وايضا فان هذه الاخبار تضمنت الجلوس مقدار التشهد من غير ذكر التشهد وعندنا انه لا بد من التشهد ولا يكفي الجلوس بمقداره وانما يعتبر ذلك ابو حنيفة فلاجل ذلك تركناها والجواب انه لو جمع في الجميع ما قلناه من حمل الاخبار المطلقة الدالة على الاعادة مطلقا على من قام عقيب الرابعة من غير جلوس وحمل المقيدة على ما وردت عليه وهو اولى من جمعه لانه لم يدل على ما قاله دليل سوى المطلق فيكون ما قيده به منافيا له ومنافيا للمقيد ايضا لانه لم يدل عليه اما ما صرنا اليه فهو اولى لان الخبرين المتنافيين اذا كان احدهما مطلقا والاخر مقيدا فانه يعمل بالمقيد في محله وبالمطلق في غير محل المقيد وقوله التشهد لا بد منه انما يتم مع الذكر اما النسيان فلا **مسألة** من نقص ركعة او زاد سهوا ثم لا يذكر حتى تكلم او يستدبر القبلة قال الشيخ في المبسوط اعاد وهو اختياره في النهاية قال وفي اصحابنا من قال انه اذا نقص ساهيا لم يكن عليه اعادة الصلوة

لان الفصل الذي يكون بعده في حكم السهو قال وهو الاقوى عندي سواء كان ذلك في صلوة الغداة او المغرب او صلوة السفر او غيرها من الرباعيات فانه متى تحقق ما نقص قضى ما نقص وبنى عليه قال وفي اصحابنا من يقول ان ذلك يوجب استيناف الصلوة في هذه الصلوات التي ليست رباعيات قال وهذا من كلام ابن ابي عقيل الاعادة مطلقا وهو الظاهر من كلام ابي الصلاح والاقوى عندي ما قواه الشيخ في المبسوط **لنا** ما رواه الحارث بن المغيرة في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام انا صلينا المغرب فسها الامام فسلم في الركعتين فاعدنا الصلوة فقال ولم اعدتم اليس قد انصرف رسول الله صلى الله عليه وآله في ركعتين فاتم الا اتممتم وعن علي بن النعمان الرازي في الصحيح قال كنت مع اصحاب لي في سفر وانا امامهم فصليت بهم المغرب فسلمت في الركعتين الاولتين فقال اصحابي انما صليت بنا ركعتين فكلمتهم وكلموني فقالوا اما نحن فنعيد فقلت لكني لا اعيد واتم بركعة فاتممت ركعة ثم سرنا فاتيت ابا عبد الله عليه السلام فذكرت له الذي كان من امرنا فقال لي انت كنت اصوب منهم فعلا انما يعيد من لا يدري ما صلى وفي الصحيح عن عبيد بن زرارة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل صلى ركعة من الغداة ثم انصرف وخرج في حوائجه ثم ذكر انه صلى ركعة قال فليتم ما بقي وفي الصحيح عن العيص قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل نسي ركعة من صلوته حتى فرغ منها ثم ذكر انه لم يركع قال يقوم فيركع ويسجد سجدتين والاخبار في ذلك كثيرة ولانه فعل ما لا يبطل الصلوة بفعله سهوا على جهة النسيان فلا يوجب القضاء احتج الشيخ بما رواه ابو بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل صلى ركعتين ثم قام فذهب في حاجته قال يستقبل الصلوة والجواب المنع من صحة السند والحمل على ما اذا فعل ما ينقض الطهارة قال ابو جعفر بن بابويه في كتاب المقنع فان صليت ركعتين ثم قمت فذهبت في حاجة لك فاضف الى صلوتك ما نقص منها ولو بلغت الصين ولا تعد الصلوة فان اعادة الصلوة في هذه المسئلة مذهب يونس بن عبد الرحمن والاقرب عندي التفصيل فان خرج المصلي عن كونه مصليا بان يذهب بحيث اعاد والا فلا جمعا بين الاخبار

مسئلة قال ابن ادريس لو شك في الفاتحة وهو في السورة لم يلتفت والحق الرجوع الى الحمد ثم اعاد السورة او غيرها **لنا** انه في حال القراءة وقد شك في فعل هو في محله فيجب عليه الاتيان به اما المقدمة الاولى فلان حال القراءة واحدة فلا يعد الانتقال من سورة الى اخرى انتقالا من حال الى اخرى كما في الآيات واما الثانية فلانه لو ذكر ترك الحمد قرأها ثم اعاد السورة لما رواه سماعة قال سألته عن الرجل يقوم في الصلوة فينسى فاتحة الكتاب قال فليقل استعيذ بالله من الشيطان الرجيم ان الله هو السميع العليم ثم ليقرأها ما دام لم يركع فانه لا قراءة حتى يبدأ بها في جهر او اخفات فانه اذا ركع اجزأه ان شاء الله قال ابن ادريس وقد يلتبس على غير المتأمل عبارة يجدها في الكتب وهي من شك في القراءة وهو في حال الركوع فيقول اذا شك في الحمد وهو في حال السورة انه يجب عليه قراءة الحمد واعادة السورة ويحتج بقول اصحابنا من شك في القراءة وهو قائم قرأ فيقال له نحن نقول بذلك وهو انه لو شك في جميع القراءة قبل انتقاله من سورة الى غيرها فالواجب عليه القراءة فاما اذا شك في الحمد بعد انتقاله الى السورة التي تليها فلا يلتفت لانه في حال اخرى قال وما اوردناه وقلنا به وحررناه فقد اورده الشيخ المفيد في رسالته الى ولده فانه حرره وهو الصحيح الذي يقتضيه اصول مذهبنا وهذا الكلام مع طوله خال عن دليل يدل على مطلوبه والحق ما قلناه نحن اولا

ومراده ان كلام القوم لا يعتد من الخروج عن حال الى حال الشك في القراءة في حال الركوع وهو ان الشك في الحمد في حال السورة التابعة لها لم يخرج من حال الى اخرى فيجب قراءة الحمد واعادة السورة ع

مسئلة قال الشيخ في المبسوط واما ما لا حكم له ففي اثني عشر موضعا من كثر سهوه وتواتر وقيل ان حد ذلك ان يسهو ثلث مرات متوالية وهو يدل على عدم الرضا بهذا القول وقال ابن ادريس السهو الذي لا حكم له هو الذي يكثر ويتواتر وحده ان يسهو في شيء واحد او في فريضة واحدة ثلث مرات فيسقط بعد ذلك حكمه او يسهو في اكثر الخمس فرائض اعني ثلث صلوات من الخمس كل منهن قام اليها فسها فيها فيسقط بعد ذلك حكم السهو ولا يلتفت الى سهوه في الفريضة الرابعة وقال ابن حمزة لا حكم له اذا سها ثلث مرات متوالية والطلق في فريضة او فرايض والاقرب عندي ما يسمى كثيرا عادة **لنا** ان الحديث دل على حكم الكثير روى محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال اذا كثر عليك السهو فامض في صلوتك فانه يوشك ان يدعك الشيطان وفي الموثق عن عبيد الله الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن السهو فانه يكثر علي فقال ادرج صلوتك ادراجا قلت واي شيء الادراج قال ثلث تسبيحات في الركوع والسجود وفي الصحيح عن زرارة وابي بصير قالا قلنا له الرجل يشك كثيرا في صلوته حتى لا يدري كم صلى ولا ما بقي عليه قال يعيد قلنا فانه يكثر عليه ذلك كلما اعاد شك قال يمضي في شكه الحديث واذا لم ينص الشارع على قدر الكثرة وجب الحوالة فيها على العادة نعم قد روى ابن بابويه عن ابن ابي عمير عن محمد بن ابي حمزة ان الصادق عليه السلام قال اذا كان الرجل ممن يسهو في كل ثلث فهو ممن يكثر عليه السهو فان كان المقصود انه يسهو في كل ثلث صلوات مرة فغير ما ذهب اليه ابن ادريس وبالجملة فلا دلالة لهذا الحديث على خلاف ما ذهبنا اليه

مسئلة قال ابن ادريس واما الضرب الثالث من السهو وهو الذي يعمل فيه على غالب الظن فهو كمن سها فلم يدر اصلى اثنتين ام ثلثا وغلب على ظنه احد الامرين فالواجب العمل على ما غلب في ظنه واطراح الامر الاخر وكذلك ان كان شكه بين الثلث والاربع والاثنتين والاربع وغير ذلك من الاعداد بعد ان يكون اليقين حاصلا بالاولتين فالواجب في جميع هذا الشك العمل على ما هو اقوى واغلب في ظنه وارجح عنده وهذا القول منه يوهم ان غلبة الظن تعتبر في الاخيرتين خاصة دون الاولتين وليس بمعتمد فانه لو شك في الاولتين والغداة والمغرب وظن طرفا من احد الطرفين عمل عليه وقد قال السيد المرتضى ونعم ما قال كل سهو يعرض والظن غالب فيه بشيء فالعمل بما غلب على الظن وانما يحتاج الى تفصيل احكام السهو عند اعتدال الظن وتساويه وهو ايضا صدر باب السهو في كتابه فحو ذلك فلعله نبه بما اخذه من كلام السيد وصدر به كتابه

الثلث او الاربع

مسئلة قال الشيخ في النهاية لو شك في السجدتين وفي واحدة منهما وهو

بعدها او قام قبل الركوع عاد فسجدهما او احدهما وقال في المبسوط لو شك بعد القيام قبل الركوع لم يلتفت وهو اختيار ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس
وهو الاقرب **لنا** انه شك في شيء وقد انتقل عنه فلا يلتفت اما الملازمة الاولى فلانه شك في سجود ركعة بعد انتقاله الى القيام الى ركعة اخرى
وانتقل ايضا من هيئة الجلوس الى هيئة الانتصاب وهو امر محسوس واما الثانية فلما رواه زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا خرجت من
شيء ثم دخلت في غيره فشكك ليس بشيء وفي الصحيح عن اسمعيل بن جابر عن الصادق عليه السلام قال قال ان شك في الركوع بعد ما سجد فليمض وان
شك في السجود بعد ما قام فليمض كل شيء شك فيه مما قد جاوزه ودخل في غيره فليمض عليه احتج الشيخ بما رواه الحلبي في الحسن قال سئل ابو
عبد الله عليه السلام عن رجل سها فلم يدر سجد سجدة ام اثنتين قال يسجد اخرى وليس عليه بعد انقضاء الصلوة سجدتا السهو وهذا الامر يتناول
حالة الجلوس وغيرها ترك العمل به مع الركوع للاجماع ولما تقدم من الاخبار فيبقى الباقي على العموم ولانه لو وجب الرجوع مع الذكر لوجب مع الشك
والمقدم حق فالتالي مثله بيان الشرطية ان المصلي ان كان في الحالة التي وقع الشك فيها مع القيام وجب عليه الرجوع اجماعا وان كان قد قام
لم يجب الرجوع مع الذكر كما لو ذكر بعد الركوع وبيان صدق المقدم ما رواه اسمعيل بن جابر في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل نسي ان يسجد
السجدة الثانية حتى قام فذكر وهو قائم انه لم يسجد قال فليسجد ما لم يركع والجواب يحمل الخبر على ما اذا لم يقم وكذا غيره مما ورد في هذا الباب فانه
ليس فيها اشعار بالقيام وقد مر ونحن قد بينا من طرق متعددة عدم الرجوع مع القيام فلا يمكن الترك ولا العمل بها على عمومها فلم يبق
من الجمع سوى ما ذكرناه وعن الثاني بالفرق بين الناسي اذا ذكر وبين الشاك اذ مع الذكر يجاز الرجوع تحصيلا للمصلحة الفائتة بنسيان السجدة
قطعا ولم يتحقق مع الشك يقين الترك فلا يجب استدراكه فانه شك اذ فيه تغيير هيئة الصلوة لامر غير معلوم ولا مظنون **مسألة**

الحكم في الشك في التشهد

البحث في التشهد كالبحث في السجود فلو شك في تشهده الاول فان كان جالسا تشهد وان قام لم يرجع وقال الشيخ يرجع ما لم يركع ولو ذكر
تركه رجع على القولين ما لم يركع واضطرب كلام ابن البراج هنا فقال لو شك في السجدتين او في واحدة منهما قبل القيام فليسجد وان شك في
التشهد وهو قائم لم يركع فليجلس وليتشهد ثم قال في قسم ما لا حكم له او يشك في السجود وهو في حال القيام او يشك في التشهد وهو في الثالثة
فهذا الكلام يعطي احد الامرين اما التناقض قلنا انه اراد بقوله في الثالثة قبل الركوع او الفرق بين الشك في السجدة وبين الشك في التشهد
ان اجريناه على عمومه الا ان يقال لعله اراد بالشك في التشهد حين مر الجلوس للتشهد فيكون قد تجوز وهو اولى لما حملنا عليه كلامه
لنا على عدم الرجوع ما تقدم من انه قد انتقل الى حالة اخرى فلا يرجع مع الشك ويرجع مع الذكر وما رواه عبد الله بن ابي يعفور
في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يصلي ركعتين من المكتوبة فلا يجلس فيهما فقال ان ذكر وهو قائم في الثالثة فليجلس وان
لم يذكر حتى يركع فليتم صلوته ثم يسجد سجدتين وهو جالس قبل ان يتكلم ونحوه رواه سليمان بن خالد في الصحيح عن الصادق عليه السلام والتقريب
ان عدم الذكر يتناول الشك والامر بالجلوس معلقا على الذكر فيقتضي نفيه عما عداه **مسألة** من شك فقال لا ادري هي الرابعة
او خامسة قبل الركوع جلس وتشهد وسلم ثم صلى ركعة من قيام او ركعتين من جلوس وعليه سجدتا السهو ولم يوجب ابن ادريس سجدتي السهو
لنا انه كما اوجبنا عليه الركعة او الركعتين لتجويز النقصان كذلك يجب عليه سجدتا السهو لتجويز الزيادة والقيام في موضع القعود سهوا
وقد عد هذا الموضع من موجبات السجدتين احتج بان مواضع سجدتي السهو محصورة مضبوطة وليس هذا واحدا منها ثم قال
لنا في ذلك مسألة قد بحثنا الكلام فيها وفرعناه وسئلنا انفسنا عما يعرض بلغنا فيها ابعد الغايات ولم يرد على نفسه الدعوى والثناء
على نفسه بما لا يقتضيه نظره والذي ذهب اليه من سقوط السجدتين **مسألة** قال في المبسوط لو ترك سجدة واحدة من الركعة
الاولى وذكرها وهو قائم قبل الركوع عاد وسجدها ولا يلزمه الجلوس ثم السجود سواء كان جلس في الاولى جلسة الاستراحة وجلسة الفصل او لم
يجلسهما وفيه نظر فان ايجاب جلسة الفصل ان كان للفرق بين السجدتين توجه قول الشيخ وان كان لذاته فالوجه وجوب الجلوس ثم السجود
لنا انه اخل بواجب ذكره وله الرجوع اليه فيجب عليه فعله كالسجدة **مسألة** قال في المبسوط من شك في النية جددها ان كان
في محلها والا مضى في صلوته فان تحقق انه نوى ولا يدري انه نوى فرضا او نفلا استأنف الصلوة احتياطا والوجه ان نقول ان كان في المحل
اعاد وان لم يكن في المحل فان علم انه قام ليصلي الفرض ثم تجدد الشك في النية هل نوى الفرض او النفل فانه لا يلتفت ويبني على ما قام له وكذا
ان كان قام للنفل اما لو لم يعلم هل قام للفرض او للنفل فانه يعيد قطعا **لنا** على الاول الاجماع على ان الشك بعد الانتقال غير مؤثر
وعلى الثاني ذلك ايضا اذ لا فرق بين نفس النية وكيفيتها واي فارق بينهما بل الحكم الذي حكم به مع الشك في اصل النية اظهر منه مع
الشك في الكيفية فان قصد ذلك صح لكن قوله يعيد هنا احتياطا يوهم غير ذلك ويدل على ما قلناه ما رواه معوية في الصحيح قال سألت ابا
عبد الله عليه السلام عن رجل قام في الصلوة المكتوبة فسها فظن انها نافلة او كان في النافلة فظن انها مكتوبة قال هي على ما افتتح الصلوة
عليه **مسألة** المشهور انه اذا نسي التشهد وذكر بعد الركوع قضاه وسجد سجدتي السهو وقال الشيخ ابو جعفر ابن بابويه في
كتاب من لا يحضره الفقيه فان ذكرت بعد ما ركعت فامض في صلوتك واذا سلمت سجدت سجدتي السهو وتشهدت فيهما التشهد الذي
فاتك وكذا في رسالة ابيه علي بن بابويه وكذا في رسالة العزية للمفيد **لنا** ان التشهد واجب في سجدتي السهو على ما يأتي وقد فاته التشهد فيجب

قضاء وهو اذا اجتمع واجبان لم يتداخلا وما رواه في الصحيح محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام في الرجل يفرغ من صلوته وقد نسي التشهد حتى ينصرف فقال ان كان قريبا رجع الى مكانه فتشهد والا طلب مكانا نظيفا فتشهد احتج بان التشهد في السجدتين ليس بواجب على ما يجيء وقد وردت اخبار بانه يسجد للسهو من غير ذكر قضاء التشهد فيكفي تشهدهما فيهما روى سليمان بن خالد في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل نسي ان يجلس في الركعتين فقال ان ذكر قبل ان يركع فليجلس وان لم يذكر حتى يركع فليتم الصلوة حتى اذا فرغ فليسلم ويسجد سجدتي السهو وما رواه الحلبي في الموثق قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يسهو في الصلوة فينسى التشهد قال يرجع فيتشهد فقلت ايسجد سجدتي السهو فقال لا ليس في هذا سجدتا السهو اذا لم تكن السجدتان واجبتان لم يجب التشهد فيهما على تقدير وجوب التشهد في سجدتي السهو الواجبتين فاجزاء تشهدهما عن قضاء التشهد والجواب انه لا دلالة فيه على سقوط قضاء التشهد وعن الثاني بالمنع من صحة السند وعدم دلالته على محل النزاع **مسئلة** قال الشيخ ابو جعفر بن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه ان رفعت رأسك من السجدة الثانية من الركعة الرابعة واحدثت فان كنت قد قلت الشهادتين فقد مضت صلوتك وان لم تكن قد قلت ذلك فقد مضت صلوتك فتوضأ ثم عد الى مجلسك وتشهد اما الحكم الاول فصحيح عندنا وعند من يجعل التسليم ندبا واما الثاني فالوجه البطلان وهو المشهور **لنا** انه مصل احدث في صلوته فبطل اما المقدمة الاولى فلانه انما يخرج من الصلوة باستيفاء افعالها الواجبة التي من جملتها التشهد واما المقدمة الثانية فاجماعية وما رواه الحسن بن الجهم قال سألته عن رجل صلى الظهر او العصر فاحدث حين جلس في الرابعة فقال ان كان قال اشهد ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله صلى الله عليه وآله فلا يعيد وان كان لم يتشهد قبل ان يحدث فليعد احتج ابن بابويه بما رواه عبيد بن زرارة في الموثق قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يحدث بعد ما يرفع رأسه من السجود الاخير فقال تمت صلوته وانما التشهد سنة في الصلوة فيتوضأ ويجلس مكانه او مكانا نظيفا فيتشهد وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر في الرجل يحدث بعد ان يرفع رأسه من السجدة الاخيرة وقبل ان يتشهد قال ينصرف فيتوضأ فان شاء رجع الى المسجد وان شاء ففي بيته وان شاء حيث شاء قعد فيتشهد ثم يسلم وان كان الحدث بعد الشهادتين فقد مضت صلوته ولان التشهد ليس ركنا فلا تبطل الصلوة بتركه سهوا والحدث في حكم الترك والتسليم سنة لا تبطل الصلوة بتركه مطلقا والجواب يحتمل ان يكون المراد بعد الرفع والاتيان بالواجب من الشهادتين قبل الاتيان باستيفاء فرضه وندبه من الاذكار ويكون الامر بالاعادة على سبيل الاستحباب وعن الثاني بالفرق بين الحدث قبل التشهد وبين نسيانه لان في الاول يصدق عليه انه قد احدث في الصلوة بخلاف ناسي التشهد اذا اعتقد خروجه من الصلوة فانه يكون خارجا منها **مسئلة** قال علي بن بابويه وابنه ابو جعفر رحمه الله فان استيقنت انك تركت الاذان والاقامة ثم ذكرت ولم تقرأ عامة السورة فلا بأس بترك الاذان وصل على النبي وآله ثم قل قد قامت الصلوة قد قامت الصلوة والوجه عندي وجوب ترك قول قد قامت الصلوة **لنا** انه ليس قراءة ولا دعاء فيكون محرما في الصلوة وما رواه زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل نسي الاذان والاقامة حتى يكبر قال يمضي على صلوته ولا يعيد وفي الصحيح عن زرارة قال سألت ابا جعفر عن رجل نسي الاذان والاقامة حتى دخل في الصلوة قال فليمض في صلوته فانما الاذان سنة واما تجويز الصلوة على النبي صلى الله عليه وآله والتسليم عليه فانه يستحب فعله في الصلوة ويجب في التشهدين فلا يكون مبطلا ويؤيده ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل ينسى الاذان والاقامة حتى يدخل في الصلوة قال ان كان ذكر قبل ان يقرأ فليصل على النبي وان كان قد قرأ فليتم صلوته احتج بما رواه الحسين بن ابي العلاء عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يستفتح صلوته المكتوبة ثم يذكر انه لم يقم قال فان ذكر انه لم يقم قبل ان يقرأ فليسلم على النبي ثم يقيم ويصلي وان ذكر بعد ما قرأ بعض السورة فليتم صلوته وعن زكريا بن آدم قال قلت لابي الحسن الرضا جعلت فداك كنت في صلوتي فذكرت في الركعة الثانية وانا في القراءة اني لم اقم فكيف اصنع قال اسكت على موضع قراءتك وقل قد قامت الصلوة قد قامت الصلوة ثم امض في قراءتك وصلوتك وقد تمت صلوتك والجواب عن الاول بعد صحة السند انا نقول بموجبه لانه يستحب عندنا العدول الى النفل للاتيان بالاذان والاقامة ثم ابتداء الصلوة وعن الثاني بالمنع من صحة السند وبما حملنا عليه الحديث الاول قال الشيخ انه محمول على الاستحباب وهو يشعر بجواز ذلك عنده **مسئلة** اوجب علي بن بابويه وابنه ابو جعفر في كتاب المقنع سجدتي السهو على من شك بين الثلث والاربع اذا ظن الاكثر والوجه المشهور وهو عدم الوجوب **لنا** براءة الذمة اصل يجب العمل عليه حتى يظهر دليل مزيل عنه وما رواه ابو العباس في الموثق عن الصادق عليه السلام قال اذا لم تدر ثلثا صليت او اربعا ووقع رأيك على الثلث فابن على الثلث وان وقع رأيك على الاربع فسلم وانصرف ولو كان السجود واجبا لامره به احتجا بما رواه اسحق بن عمار قال قال ابو عبد الله عليه السلام اذا ذهب وهمك الى التمام ابدا في كل صلوة فاسجد سجدتين بغير ركوع افهمت قلت نعم والجواب المنع من صحة السند والحمل على الاستحباب جمعا بين الاخبار **مسئلة** قال الشيخ علي بن بابويه وابنه ابو جعفر انه يصلي ركعات الاحتياط بالفاتحة ولم يتعرضا للتسبيح وكذا قال الشيخ في النهاية فانه قال فان شك فلم يدر صلى ركعتين او اربعا بنى على الاربع ثم سلم ثم قام فاضاف اليها ركعتين من قيام يقرأ في كل واحدة منهما الحمد وحدها وان شاء سبح اربع تسبيحات وتشهد وسلم وابن ادريس خير بين القراءة والتسبيح ايضا لكنه يذهب الى ان عدد التسبيح اكثر من ذلك وقد سلف خلافه والاقرب عندي الاول **لنا** انها صلوة منفردة بنفسها وتكبيرة افتتاح فيجب فيها القراءة اما الاولى فظاهرة واذ تجب فيها النية والتكبير للافتتاح واما الثانية فلقوله عليه السلام لا صلوة الا

بفاتحة الكتاب لانه احوط اذ معه يحصل يقين البراءة بخلاف التسبيح فيتعين العمل به نظرا الى الحكم العقلي بوجوب سلوك ارجح الطريقين على اضعفهما لنا ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سئلت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل صلى ركعتين فلا يدري ركعتين هي او اربع قال يسلم ثم يقوم فيصلي ركعتين بفاتحة الكتاب ويتشهد وينصرف وليس عليه شيء وفي الصحيح عن زرارة عن احدهما ثم يركع ركعتين في اربع سجدات وهو قائم بفاتحة الكتاب في الموثق عن ابي بصير قال سئلته عليه السلام عن رجل صلى فلم يدر في الثالثة هو ام في الرابعة قال فما ذهب وهمه اليه ان راى انه في الثالثة وفي ظنه من الرابعة شيء سلم ما بينه وبين نفسه ثم صلى ركعتين يقرأ فيهما بفاتحة الكتاب وعن الحسين بن ابي العلاء عن الصادق عليه السلام قال اذا استوى وهمه في الثلث والاربع سلم وصلى ركعتين واربع سجدات بفاتحة الكتاب وهو جالس يقصر في التشهد احتجوا بالامر بالصلوة في الاحتياط من غير تقييد في كثير من الاخبار روى ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا لم تدر اربعا صليت او ركعتين فقم واركع ركعتين ثم سلم واسجد سجدتين وانت جالس ثم سلم بعدهما والاطلاق يدل على التخيير بين القراءة والتسبيح ولان الاصل براءة الذمة من التعيين ولان القول بكونها بدلا او نافلة مع القول بوجوب التعيين بالفاتحة مما لا يجتمعان والاول ثابت فينتفي الثاني بيان التنافي ان حكم البدلية والتبدل لا يزيدان على حكم المبدل الواجب الاحتياط ان كان بدلا في الاواخر التي ثبت فيها التخيير بين الحمد والتسبيح فلا يزيد حكم البدل على حكم المبدل وان كان نافلة على تقدير اكمال الصلوة لم يجب الحمد عينا اصلا والجواب ان ثبوت الاول فللاجماع ولما رواه ابن ابي يعفور في الصحيح عن الصادق عليه السلام فان كان قد صلى اربعا كانت هاتان نافلة وان كان قد صلى ركعتين كانت هاتان تمام الاربعة والجواب المطلق والمقيد اذ يجب حمل المطلق على المقيد لما فيه من يقين البراءة ولا يجوز حمل المطلق على اطلاقه والمقيد على الاستحباب لما فيه من مخالفة الاصل وهو كون الامر للوجوب ومن ترك الاحتياط المتعين هنا عند اشتباه الادلة وعن الثاني بان الحكم بالبدلية انما هو باعتبار قراءة الفاتحة واذا جاز ذلك على هذا التقدير لم يكن بدلا مطلقا كما ورد ان لنا نافلة تمام ما نقص من الفريضة **مسئلة** قال ابن ادريس لو احدث بعد التسليم قبل صلوة الاحتياط لم تفسد صلوته بل يجب عليه الاتيان بالاحتياط والاقوى عندي البطلان وقال المفيد في الرسالة الغرية وان اعتدل ظنه في الرابعة والثالثة بنى على الرابعة ويتشهد ويسلم ثم قام من غير ان يتكلم فصلى ركعة واحدة بفاتحة الكتاب وكذا قيده باقي الفروض **لنا** انها معرضة لان تكون تماما وكما يبطل الحدث المتخلل بين الركعات المتيقنة كذا بين ما هو بمنزلتها وما رواه ابن ابي يعفور في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال وان كان قد صلى ركعتين كانت هاتان تمام الاربعة وان تكلم فليسجد سجدتي السهو وانما يجب السجدتان مع الكلام لو كان في الصلوة وفي حديث ابي بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام اذا لم تدر اربعا صليت او ركعتين فقم واركع ركعتين والفاء للتعقيب وايجاب التعقيب ينافي تسويغ الحدث وفي الصحيح عن زرارة عن احدهما عليهما السلام واذا لم يدر في ثلث هو او في اربع وقد احرز الثلث قام فاضاف اليها اخرى لا يقال التعقيب بالاضافة للقيام لا يوجب التعقيب للاتمام لانا نقول جعل القيام جزاء يقتضي تعقيب فعله بالشرط ولان السجود للسهو يجب من غير فصل بكلام والاحتياط الذي لا يؤمن كونه تماما للاولى اولى والمقدمة الاولى نافي احتج ابن ادريس بانه لم يحدث في الصلوة بل بعد خروجه منها بالتسليم والاحتياط حكم اخر يجب بغير الصلوة الاولى وان كان من توابعها والجواب انه معرض للتمامية ومع الحدث لا يصلح تماما فلا ياتي بالمامور به والعجب انه جوز التسبيح وجوز تخلل الحدث وهما حكمان متضادان لان جواز التسبيح انما هو باعتبار كونها تماما محضا وتجويز تخلل الحدث انما هو باعتبار كونها صلوة منفردة من كل وجه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية الصلوة على النبي صلى الله عليه وآله فريضة فمن تركها متعمدا وجب عليه اعادة الصلوة ومن تركها ناسيا قضاها بعد التسليم ولم يكن عليه شيء وقال ابن ادريس ان نسي الصلوة على محمد وآله دون التشهد حتى جاوز محله وفعله فلا اعادة عليه ولا قضاء لان حمله على التشهد قياس لا نقول به فليلحظ ذلك ويحصل ويتامل والحق الاول **لنا** انه مامور بالاتيان بالصلوة على النبي صلى الله عليه وآله ولم يات به فيبقى في عهدة التكليف الى ان يخرج منه انما يخرج منه بفعله فيتعين فعله والمحل قد فات فلا يسقط الفعل بفوات محله ولان التشهد مما يجب تداركه وقضاؤه بعد الصلوة وبعضه لو نسي مع التشهد فيجب قضاؤه لو نسي منفردا الا ان يقال قضاء الجميع انما يتم بقضاء الاجزاء ولا يمكن ان يكون قضاء كل جزء تابعا لقضاء الجزء الاخر من المجموع لانه ان انعكس دار والا ترجح من غير مرجح فثبت وجوب قضاء كل جزء فانه سواء جامعه لغيره او لا وليس في هذه الادلة قياس وانما هو للقصور في تدبر الميزة حيث لم يجد نصا صريحا حكم بان ايجاب القضاء مستند الى القياس خاصة **مسئلة** لو نسي القنوت حتى يركع قضاه بعد رفع راسه قبل السجود ذهب اليه الشيخان وعلي بن بابويه وابن الجنيد وابو الصلاح وابن البراج ومنع ابن ابي عقيل من قضائه وقضاء غيره من السنن في الصلوة **لنا** انه مطلوب الشارع وقد فات محله فينبغي قضاؤه تحصيلا للمصلحة الناشية من امتثال الامر بفعله وما رواه محمد بن مسلم وزرارة بن اعين في الصحيح قالا سئلنا ابا جعفر عن الرجل ينسى القنوت حتى يركع قال يقنت بعد الركوع فان لم يذكر فلا شيء عليه احتج باصالة البراءة الذمة من واجب ونفل وما رواه معوية بن عمار في الصحيح قال سئلته عن الرجل ينسى القنوت حتى يركع ايقنت قال لا والجواب عن الاول بان الاصل يخالف مع قيام دليل على خلافه وقد بيناه وعن الثاني بان معوية لم يسنده الى امام فلعله اسنده الى غيره فلا يسوغ حجة سلمنا لكن قوله ايقنت يحتمل انه سئل ايقنت في تلك الحال اعني حال الركوع التي ذكر فيها انسيانه فاجابه بالنفي في تلك الحال سلمنا لكن يحتمل ايقنت واجبا او لازما او ما لا بد منه وما يؤدي معنى هذه

الالفاظ عنه عليه السلام لا سلمنا لكن يحتمل ان يكون ينسى القنوت اى تركه عمدا فان الترك عمدا يطلق عليه اسم النسيان لاشتراكهما فى مطلق الترك كما فى قوله تعالى وكذلك اليوم تنسى وقوله او ننسها واذا تركه عمدا لم يبق قضاؤه مشروعا لانه تركه معرضا عن التطوع به مهملا له وقد تجاوز محله فلا يأتى به فى غير محله لما فيه من تغيير هيئة الصلوة لغير موجب السهو المعفو عنه لعدم انفكاك المكلف منه **مسئلة** لو لم يذكر القنوت حتى سجد فى الثالثة قال الشيخان وعلى بن بابويه يقضيه بعد التسليم وقال ابن الجنيد يقضيه فى التشهد قبل التسليم ويسجد سجدتى السهو ولو نسى ذلك قضاه بعد التسليم وان قام عن مصلاه **لنا** انه فيه تغيير هيئة الصلوة فلا يكون مشروعا ولانه فات محله القيام فلا يقع حالة الجلوس على جهة الاداء لانه يزيد فى الحكم على السجدة ولو نسيها قضاها بعد التسليم وكذا غيرها من الافعال المقضية **مسئلة** قال ابن ابى عقيل الذى يجب فيه سجدتا السهو عند آل الرسول عليهم السلام شيئان الكلام ساهيا خاطب المصلى نفسه او غيره والآخر دخول الشك عليه فى اربع ركعات او خمس فما عداهما وقال المفيد رحمه الله فى المقنعة ثلثة مواضع يجب فيها سجدتا السهو احدها السهو عن سجدة حتى يفوت محلها ومن نسى التشهد ولم يذكر حتى يركع فى الثالثة ومن تكلم ناسيا ولم يذكر شيئا آخر ولم ينص على عدد وقال فى الرسالة الغرية لو نسى التشهد الاول وذكره بعد الركوع مضى فى صلوته فاذا سلم من الرابعة سجد سجدتى السهو وكذلك ان تكلم ناسيا فى صلوته فليسجد بعد التسليم سجدتى السهو وان لم يدر ازاد سجدة او نقص سجدة او زاد ركوعا او نقص ركوعا ولم يتيقن ذلك وكان الشك له فيه حاصلا بعد مضى وقته وهو فى الصلوة سجد سجدتى السهو وقال وليس لسجدتى السهو موضع فى الشك فى الصلوة الا فى هذه الثلثة المواضع والباقى بين مطرح او مستدرك بالجبران وفيه اعادة وقال الشيخ فى المبسوط واما ما يوجب الجبران بسجدتى السهو فخمسة مواضع من تكلم ساهيا فى الصلوة ومن سلم فى الاولتين ناسيا ومن نسى التشهد الاول حتى يركع فى الثالثة ومن ترك واحدة من السجدتين حتى يركع فيما بعد ومن شك بين الاربع والخمس قال وفى اصحابنا من قال ان من قام فى حال قعود او قعد فى حال قيام فتلافاه كان عليه سجدتا السهو وفى الجمل قال ما يوجب الجبران بسجدتى السهو اربعة مواضع عد ما تقدم واسقط التشهد وقال فى الخلاف سجدتا السهو لا تجبان فى الصلوة الا فى اربعة مواضع احدها ان يتكلم فى الصلوة ناسيا والثانى اذا سلم فى غير موضع التسليم ناسيا والثالث اذا نسى سجدة واحدة ولا يذكر حتى يركع فى الركعة التى بعدها والرابع اذا نسى التشهد الاول ولا يذكر حتى يركع فى الثالثة فما هذه المواضع يجب عليه المضى فى الصلوة ثم سجدتا السهو بعد التسليم قال فاما ما عدا ذلك فهو كل سهو يلحق الانسان فلا يجب عليه سجدتا السهو فعلا كان او قولا زيادة كان او نقصانا متحققة كانت او متوهمة وعلى كل حال قال وفى اصحابنا من قال عليه سجدتا السهو فى كل زيادة ونقصان وفى الاقتصاد مثل الجمل واوجب السيد المرتضى فى الجمل سجود السهو فى خمسة مواضع فى نسيان السجدة والتشهد ولم يذكر حتى يركع وفى الكلام ساهيا وفى القعود حال القيام وبالعكس وفى الشك بين الاربع والخمس وقال ابو جعفر بن بابويه ولا تجب سجدتا السهو الا على من قعد فى حال قيامه او قام فى حال قعوده او ترك التشهد او لم يدر زاد او نقص ثم قال فى موضع آخر وان تكلمت فى صلوتك ناسيا فقلت اقيموا صفوفكم فاتم صلوتك واسجد سجدتى السهو وقال فى المقنع واعلم ان السهو الذى يجب فيه سجدتا السهو هو انك اذا اردت ان تقعد قمت واذا اردت ان تقوم قعدت قال وروى انه لا يجب عليك سجدتا السهو الا ان سهوت فى الركعتين الاخيرتين لانك اذا شككت فى الاولتين اعدت الصلوة قال وروى ان سجدتى السهو تجب على من ترك التشهد واوجب ابوه سجدتى السهو فى نسيان التشهد وفى الشك بين الثلث والاربع اذا ذهب وهمه الى الرابعة واوجب سلار سجدتى السهو فى نسيان السجدة والتشهد والكلام ناسيا والقعود فى حالة القيام وبالعكس واوجبهما ابو الصلاح على من شك فى كمال الفرض وزيادة ركعة عليه فيلزمه ان يتشهد ويسلم ويسجد بعد التسليم سجدتى السهو وعلى من جلس ساهيا فى موضع قيام وبالعكس وعلى من تكلم ساهيا وعلى الساهى عن سجدة وعلى من يسهو عن ركعة او اثنتين ويسلم ثم يذكر ذلك قبل ان ينصرف فيلزمه التلافى وسجدتا السهو والتسليم وابن البراج اوجبهما فيما اوجبهما السيد المرتضى وزاد التسليم فى غير موضعه وهو داخل تحت ما ذكره السيد المرتضى لانه بمنزلة الكلام وكذا ابن حمزة الا انه اسقط التسليم فى غير موضعه وجعل عوضه السهو [illegible] من الاخيرتين وقال ابن ادريس اختلف اصحابنا فيما يوجب سجدتى السهو فذهب بعضهم الى انها اربع مواضع وقال آخرون فى خمس مواضع وقال الباقون الاكثرون المحققون فى ستة مواضع قال وهو الذى اختاره لما فيه من الاحتياط لان العبادات يجب ان يحتاط لها ولا يحتاط عليها والمواضع الستة هى نسيان السجدة والتشهد والكلام ناسيا والتسليم فى غير موضعه والقعود حالة القيام وبالعكس والشك بين الاربع والخمس والبحث فى هذه المسئلة يقع فى مواضع الاول الكلام ناسيا ويدل على وجوب السجود فيه ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج فى الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتكلم ناسيا فى الصلوة يقول اقيموا صفوفكم قال يتم صلوته ثم يسجد سجدتين فقلت سجدتا السهو قبل التسليم هما او بعد قال بعد احتج المانع بما رواه زرارة فى الصحيح عن الباقر عليه السلام فى الرجل يسهو فى الركعتين ويتكلم فقال يتم ما بقى من صلوته تكلم او لم يتكلم ولا شئ عليه والجواب المراد نفى الاعادة الثانى التسليم ويجب به سجدتا السهو لانه فى غير موضعه كلام غير مشروع صدر نسيانا من المصلى فيدخل تحت مطلق الكلام احتج النافى بما رواه محمد بن مسلم فى الصحيح عن الباقر عليه السلام فى رجل صلى ركعتين من المكتوبة فسلم وهو يرى انه قد اتم الصلوة وتكلم ثم ذكر انه لم يصل غير ركعتين فقال يتم ما بقى من صلوته ولا شئ عليه والجواب المراد

نفي الاعادة والاحتياط الثالث ترك التشهد ناسيا ويجب به سجدتا السهو لما رواه سليمان بن خالد في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن رجل نسي ان يجلس في الركعتين الاولتين فقال ان ذكر قبل ان يركع فليجلس وان لم يذكر حتى يركع فليتم الصلوة حتى اذا فرغ فليسلم ويسجد سجدتي
السهو ونحوه رواه ابن ابي يعفور في الصحيح عن الصادق عليه السلام احتج المانع بما رواه محمد بن علي الحلبي في الموثق قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن الرجل يسهو في الصلوة فينسى التشهد فقال يرجع فيتشهد فقلت ايسجد سجدتي السهو فقال لا ليس في هذه سجدتا السهو والجواب انه محمول على انه لم يذكر الا
بعد الركوع فانه يلزمه سجدتا السهو هذا على اطلاقه لا يتاتى على ما نختاره نحن من وجوب السجدتين مع الرجوع قبل الركوع بل يحمل على ما اذا ذكر قبل الهوي
او قبل استيفائه بحيث لا يصدق عليه اسم القائم الرابع ترك السجدة ويجب به السجدتان روى سفيان بن السمط عن ابي عبد الله عليه السلام قال
تسجد سجدتي السهو في كل زيادة تدخل عليك او نقصان ولانه اشهر بين الاصحاب ولانه ترك واجبا سهوا انما يجب قضاؤه فيجب جبرانه بسجدتي
السهو كالتشهد احتج المانعون بما رواه ابو بصير قال سألته عمن نسي ان يسجد سجدة واحدة فذكرها وهو قائم قال يسجدها اذا ذكرها ما لم يركع
فان كان قد ركع فليمض على صلوته فاذا انصرف قضاها وليس عليه سهو والجواب المنع من صحة السند فان في طريقه محمد بن سنان وفيه قول
ابو بصير لم يسنده الى امام ويحتمل ليس عليه سهو يجب به احتياط ولا اعادة الخامس من شك بين الاربع والخمس يجب عليه سجدتا السهو لما
رواه عبد الله بن سنان في الحسن عن الصادق عليه السلام قال اذا كنت لا تدري اربعا صليت ام خمسا فاسجد سجدتي السهو بعد تسليمك ثم
سلم بعدهما احتج المانع باصالة براءة الذمة والجواب الاصل يخالف مع قيام المنافي السادس من شك فلا يدري زاد او نقص يجب عليه السجدتان
لانهما مع الزيادة تجبان وكذا مع النقصان فتجبان مع الشك بينهما لعدم الانفكاك منهما ولما رواه عبيد الله بن علي الحلبي في الصحيح عن الصادق
قال اذا لم تدر اربعا صليت ام خمسا او نقصت ام زدت فتشهد وسلم واسجد سجدتين بغير ركوع ولا قراءة تتشهد فيهما تشهدا خفيفا لا يقال
المراد بالزيادة والنقصان في عدد الركعات لا في الافعال لانه المتبادر الى الفهم خصوصا عقيب قوله اذا لم تدر صليت اربعا او خمسا لانا نقول اللفظ
يتناول كل زيادة ونقصان سواء كانت في الافعال او الاعداد وتقديم الشك بين الاربع والخمس لا يقتضي الحصر في الثاني فيما شابهه روى ابن ابي عمير
عن الفضيل بن يسار انه سأل ابا عبد الله عليه السلام عن السهو فقال من حفظ سهوه فاتمه فليس عليه سجدتا السهو انما السهو على من لم يدر
ازاد في صلوته او نقص منها وجه الاستدلال به امران الاول ان مفهوم الشرط في قوله من حفظ سهوه فاتمه فليس عليه سجدتا السهو يدل
على ان من لم يحفظ سهوه يجب عليه السجدتان الثاني قوله وانما السهو على من لم يدر يقتضي وجوب السجدتين على الشاك في الزيادة والنقصان
لان المفهوم من اثبات السهو اذ نفي السجدتين عن الحافظ واثبات السهو على غيره يدل على ان السهو الثابت يراد به ما يقتضي وجوب السجدتين
السابع من قام في حال قعود او قعد في حال قيام فانه وجب عليه السجدتان لانه زاد في الصلوة وكل من زاد في صلوته سجد سجدتين اما
الصغرى فظاهرة واما الكبرى فلان الشك في الزيادة يقتضي وجوب السجدتين لما تقدم فاليقين بها اولى ولما رواه منهال القصاب قال قلت
لابي عبد الله عليه السلام اسهو في الصلوة وانا خلف الامام فقال اذا سلم فاسجد سجدتين ولا تهب وجه الاستدلال انه علق وجوب السجدتين
على السهو المطلق وهو يتناول صورة النزاع لا يقال هذا الحديث مدفوع عندكم لما اجمع عليه علماؤنا من انه لا سهو على المأموم اذا حفظ
عليه الامام لانا نقول ليس في الحديث دليل على ان الامام حفظ عليه ولا ايضا فانه سأله عن السهو العارض له خلف الامام وهو لا يكون في الركعات
غالبا لان الامام حافظ عليه بل انما في الكيفيات وفي حال القيام والقعود وعن عمار الساباطي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن السهو ما
يجب فيه سجدتا السهو قال اذا اردت ان تقعد فقمت او اردت ان تقوم فقعدت او اردت ان تقرأ فسبحت او اردت ان تسبح فقرأت فعليك سجدتا السهو **مسألة**
لو تعدد ما يوجب السجدتين قال الشيخ في الخلاف الاحوط ان عليه لكل واحد سجدتي السهو سواء اختلف او تجانس وقال في المبسوط من سها
سهوين واكثر منهما انما يوجب سجدتي السهو فليس عليه اكثر من سجدتي السهو لان الزيادة تحتاج الى دلالة قال وان قلنا ان لكل ما كان فيه
سجدتا السهو اذا اجتمع مع غيره لا يتداخل وجب سجدتا السهو لكل واحد من ذلك لعموم الاخبار كان احوط وقال ابن ادريس ان تجانس
اكتفى بالسجدتين لعدم الدليل لقولهم عليهم السلام من تكلم في صلوته ساهيا يجب عليه سجدتا السهو ولم يقولوا دفعة واحدة او دفعات فاما اذا
اختلف الجنس فالاولى عندي بل الواجب الاتيان عن كل جنس بسجدتي السهو لعدم الدليل على تداخل الاجناس بل الواجب اعطاء كل جنس ما
تناوله اللفظ لانه قد تكلم وقام في حال قعود وقالوا عليهم السلام من تكلم يجب عليه سجدتا السهو ومن قام في حال قعود يجب عليه سجدتا السهو وهذا
قد فعل الفعلين فيجب عليه امتثال الامر ولا دليل على التداخل لان الفرضين لا يتداخلان بلا خلاف من محقق والاقرب عدم التداخل مطلقا
لنا ان التداخل يلزم لاحد محالات ثلثة وهو اما خرق الاجماع او تخلف المعلول عن علته التامة بغير مانع او تعدد العلل المستقلة على
المعلول الواحد الشخصي وكل واحد منها محال فالملزوم محال بيان الملازمة ان السهو الاول اما ان لا يوجب السجدتين او يوجبهما فان كان
الاول لزم خرق الاجماع وان كان الثاني فالثاني اما ان لا يوجب شيئا وهو خرق الاجماع و قول بالترجيح من غير مرجح لتساوي الاول والثاني
فرضا والتساوي بان يتشاركان في الاحكام واللوازم وقول بمخالفة الاستصحاب وقد ثبت كونه دليلا لافادته الظن وهو واجب العمل في الشرعيات
فان الثاني قبل وجود الاول قد كان سببا فيستصحب الحكم بعد وجود الثاني وقول بكون الاوصاف العرضية اعني كون الثاني بعد الاول

اجاب الشيخ بان المراد اذا ذكر قبل الركوع فانه يرجع ويتشهد وليس عليه سجدتا السهو م

مزيل للصفات اللازمة للماهية من الايجاب كل ذلك محال واما ان يوجب فان كان هو ما اوجبه الاول لزم استناد المعلول الشخصي الى علتين
مستقلتين بالتأثير وهو محال فيبقى ان يكون الثاني غير الاول وهو المطلوب لا يقال الكلام على هذا من حيث النقض ومن حيث المعارضة اما النقض فبتقدير
من الاقسام ان لا يكون الاول موجبا قوله يلزم خرق الاجماع قلنا ممنوع اذا كان منفردا اما اذا انضم اليه غيره بل نقول لكن الاول هنا منضم الى الثاني فلا
يكون موجبا ولا يلزم منه خرق الاجماع سلمنا لكن لم لا يجوز ان يكون موجبا لكن لا على سبيل الاستقلال بل يكون جزءا من العلة وانما يكون علة
تامة لو انفرد اما لو انضم الى غيره فلا والاجماع انما دل على كونه علة مستقلة لو انفرد اما مع الانضمام فهو نفس النزاع سلمنا لكن لم لا يجوز ان يكون
موجبا بالاستقلال قوله الثاني اما ان لا يكون موجبا او يكون فان كان الاول لزم خرق الاجماع قلنا ذكر الكلام عليه نزيد هنا ان نقول الثاني
لا يوجب شيئا اصلا لان الحكم ثبت بالاول ولان قول من تكلم مثلا وجب عليه سجدتا السهو تعليق للحكم على الماهية الكلية الصادقة على القليل والكثير
واذا ثبت الحكم بالاول فلا يكون الثاني موجبا لشيء البتة والتحقيق ان الموجب هو الماهية الكلية لا المشخصات سلمنا لكن لم لا يجوز ان يكون كل واحد
علة ولا استحالة في اجتماع العلل الشرعية على الحكم الواحد لانها معرفات لا موجبات واما المعارضة فنقول ما ذكرتم من الدليل وان دل على ثبوت
التغاير في الحكمين لكن معنا ما ينفيه وهو اصالة البراءة الذمة ولان السجود انما اخر الى اخر الصلوة ولم يفعل عقيب سببه ليجمع السهو ايضا ولو ثبت
حجة الدليل الذي ذكرتموه لثبت في الامثلة المتناقضة ولانه لو بطل الجماعات لفات المقدم مثله لانا نقول الاجماع دل على ان كل واحد من الفعلين موجب
بالاستقلال سواء كان منضما الى غيره او منفردا ولم يفرق احد بين الصورتين قوله الموجب هو الماهية الكلية قلنا مسلم لكنها وجدت بكمالها
في الشخص الاول فثبت المعلول تحصيلا للعلية ووجدت ايضا في الشخص الثاني فثبت المعلول ايضا والا لزم خروج العلة عن كونها علة قوله
العلل الشرعية تتعدد قلنا ممنوع فان الاصل تطابق الشرع والعقل فكل ما ثبت فيه التعدد استند الى انه علامة والاحكام بالاصل واصالة البراءة
انما تتم معارضة بالاحتياط وتأخير السجود الى اخر الصلوة ليس لانه يجمع السهو بل لئلا تتغير هيئة الصلوة وتخل بحرمتها الصورة والفرق بين الاحداث
وصورة النزاع ظاهر لان رفع الحدث الشخصي انما يتم برفع ماهية الحدث وانما يتم رفع ماهية الحدث برفع جميع جزئياتها ورفع الماهية يستلزم رفع
الجزئيات واذا ارتفعت الماهية لم تبق علة مؤثرة في ايجاب الطهارة **مسألة** سجدتا السهو بعد الصلوة والخروج منها سواء
كانتا للزيادة او النقصان وهو اختيار ابن ابي عقيل فانه حيث وجب السجدتين في الموضعين لا غير وهو الكلام والشك بين الاربع والخمس قال
وهما بعد التسليم فمن سجدهما قبل بطلت صلوته والذي ذهبنا اليه هو اختيار الشيخ قال في المبسوط وفي اصحابنا من قال ان كانتا للزيادة
كانتا بعد التسليم وان وجبتا للنقصان كانتا قبل التسليم والاول اظهر وهو الذي اختاره مذهب السيد المرتضى والشيخ المفيد وهو الظاهر
من كلام علي بن بابويه وابي الصلاح وهو قول سلار وقال ابن الجنيد ان كان السهو للزيادة كان محلهما بعد التسليم وان كان للنقصان
كان قبل التسليم قاله الصدوق وقال ابو جعفر بن بابويه هما بعد التسليم في الزيادة والنقصان وقال وقال امير المؤمنين عليه السلام سجدتا السهو
بعد التسليم وقبل الكلام قال واما حديث صفوان بن مهران الجمال عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن سجدتي السهو فقال اذا نقصت
فقبل التسليم واذا زدت فبعده فاني افتي به في حال التقية **لنا** ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قلت
سجدتا السهو قبل التسليم هما او بعده قال بعده لا يقال انه وقع جوابا عن من تكلم في الصلوة ناسيا وهو زيادة لانا نقول العبرة بعموم اللفظ
لا بخصوص السبب وما رواه عبد الله بن ميمون القداح في الموثق عن جعفر بن محمد عن ابيه عن علي عليهم السلام قال سجدتا السهو بعد التسليم
قبل الكلام احتج بما رواه سعد بن سعد الاشعري في الصحيح قال قال الرضا عليه السلام في سجدتي السهو اذا نقصت فقبل التسليم واذا
زدت فبعده وعن ابي الجارود قال قلت لابي جعفر عليه السلام متى اسجد سجدتي السهو قال قبل التسليم فاذا سلمت فقد ذهبت حرمة صلوتك
قال الشيخ هذان الخبران محمولان على ضرب من التقية لانهما موافقان لمذهب العامة قال وقال ابو جعفر محمد بن علي بن بابويه رحمه الله انا افتي بها
في حال التقية كما نقلناه عنه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط فاذا اراد ان يسجد سجدتي السهو استفتح بالتكبير وسجد عقيبه
ويرفع راسه ثم يعود الى السجدة الثانية ويقول بسم الله وبالله السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته وغير ذلك من الاذكار ثم يتشهد بعدهما
تشهدا خفيفا يأتي بالشهادتين والصلوة على النبي وآله ويسلم بعده وقال ابو جعفر بن بابويه في المقنع ليس فيهما قراءة ولا ركوع بل تشهد
خفيفا ويقول فيهما بسم الله وبالله السلام عليك ورحمة الله وبركاته وان شئت بسم الله وبالله اللهم صل على محمد وآل محمد وقال المفيد
سجدتا السهو بعد التسليم يسجد الانسان كسجوده في الصلوة منفرجا معتمدا على سبعة اعظم حسب ما شرحناه ويقول في سجوده بسم الله
وبالله السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته وان شاء قال بسم الله وبالله اللهم صل على محمد وآل محمد فهو مخير في القولين جميعا ايهما
قال اصاب السنة ثم يرفع راسه فيجلس ثم يعود الى السجود فيقول ذلك مرة اخرى ثم يرفع راسه فيجلس فيتشهد ويسلم وقال السيد المرتضى هما
سجدتان بعد التسليم بغير ركوع ولا قراءة يقول في كل واحدة منهما بسم الله وبالله اللهم صل على محمد وآل محمد ويتشهد خفيفا ويسلم
كذا قال سلار وقال ابو الصلاح وصفتهما ان يسجد كسجود الصلوة فيقول في كل واحدة منهما بسم الله وبالله وصلى الله على محمد وآله وعلى
يتشهد لهما تشهدا خفيفا وينصرف عنهما بالتسليم على محمد صلى الله عليه وآله وقال ابن ادريس لا ركوع ولا قراءة ولا تكبيرة احرام بل لا بد

والاول مسلم والثاني ممنوع

من النية للوجوب الذي يقال في كل واحدة منهما بسم الله وبالله السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته او بسم الله وبالله اللهم صل على محمد وآل محمد
والاقرب عندي ان ذلك كله للاستحباب بل الواجب فيه النية لا غير لنا الاصل برائة الذمة وما رواه عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلام
قال سألته عن سجدتي السهو هل فيهما تسبيح او تكبير فقال لا انما هما سجدتان فقط فان كان الذي سها هو الامام كبر اذا سجد واذا رفع رأسه ليعلم
من خلفه انه قد سها وليس عليه ان يسبح فيهما ولا فيهما تشهد بعد السجدتين احتجوا بما رواه عبيد الله الحلبي قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام
يقول في سجدتي السهو بسم الله وبالله وصلى الله على محمد وآل محمد وقال سمعته مرة اخرى يقول فيهما بسم الله وبالله السلام عليك ايها النبي
ورحمة الله وبركاته لا يقال هذا الحديث لا يصح الاستدلال به فان الامام لا يجوز عليه السهو لانا نقول الحديث لا يدل على سهو الامام بل على انه
سمعه يقول في سجدتي السهو كذا وهو كما يحتمل من حيث الدلالة اللفظية على انه سمع الامام ساجدا في السهو كذلك يحتمل انه سمعه يقول على
سبيل الافتاء في سجدتي السهو كذا لا على انه قد كان ساجدا او سمعه في سجوده بل على انه عليه السلام قال كذا في سجدتي السهو ولانهما سجدتان فيجب
فيهما الذكر كسجود الصلوة ولما رواه عبيد الله بن علي الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال اذا لم تدر اربعا صليت ام خمسا او نقصت
ام زدت فتشهد وسلم واسجد سجدتين بغير ركوع ولا قراءة تتشهد فيهما تشهدا خفيفا وايجاب التشهد يستلزم ايجاب الذكر والجواب عن الاول
بانا نقول بموجبه لكن لا دلالة فيه على خصوصية الوجوب والاستحباب وتناول اللفظ لهما ظاهر وهو الجواب عن الحديث الآخر والقياس باطل ومنقوض
بسجود التلاوة **مسئلة** قال ابن ادريس لو نسي التشهد الاول ولم يذكره حتى يركع في الثالثة مضى في صلوته فاذا سلم منها قضاه وسجد
سجدتي السهو فان احدث بعد سلامه وقبل الاتيان بالتشهد المنسي وقبل سجدتي السهو لم تبطل صلوته بحدثه الناقض لطهارته بعد سلامه
منها لانه بسلامه انفصل منها فلم يكن حدثه في صلوته بل بعد خروجه منها بالتسليم الواجب عليه فاما اذا كان المنسي هو التشهد الاخير واحدث ما
ينقض طهارته قبل الاتيان به فالواجب عليه اعادة الصلوة من اولها مستأنفا لانه بعد في قيد صلوته لم يخرج منها ولا فرغ بسلام يجب
عليه بل ما فعله من السلام ساهيا في غير موضعه كلا اسلام بل هو في قيد الصلوة بعد لم يخرج منها بحال فليلحظ الفرق بين المسئلتين والتسليمين
فانه واضح للمتأمل المحصل اقول هذا الكلام في غاية السقوط اما حكمه اولا بصحة الصلوة قبل الاتيان بالتشهد فغير معتمد لانه قد نسي جزءا منها
فيجب عليه الاتيان به قبل الحدث لئلا يكون فارقا بين اجزاء الصلوة بحدثه واما فرقه بين التسليمين فغير جيد لان التسليم مع نسيان التشهد
وقع في محله وانما يجب عليه قضاء التشهد **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط من ترك سجدتين او سجدة ولم يعلم موضعهما فعلى مذهب
من يوجب الاعادة بكل سهو يلحق الاولتين يجب عليه الاعادة لاحتمال ان يكون منهما والاقرب تفريعا على المذهب عدم الاعادة لانه شك في شيء
بعد انتقاله عنه فلا يلتفت لا يقال انه ذاكر للترك لانا نقول مسلم انه ذاكر للترك لكنه شاك في كونه من الاولتين **مسئلة** قال في
المبسوط لو سها الامام وجب عليه سجود السهو ويجب على المأموم اتباعه في ذلك فان كان المأموم ذاكرا ذكر الامام ونبهه عليه وجب على
الامام الرجوع اليه فان لم يذكره كان على الامام سجدتا السهو ويجب على المأموم ايضا اتباعا له في ذلك وقد قيل لا يجب لانه متيقن والاقرب
عندي ما نقله الشيخ عن غيره لنا ان المقتضي للسقوط ثابت والمانع مفقود والمعارض الموجود لا يصلح ان يكون معارضا فثبت السقوط
اما المقتضي للسقوط ثابت والمانع مفقود والمعارض الموجود لا يصلح ان يكون معارضا فثبت السقوط اما المقتضي فالبرائة الاصلية واما
انتفاء المانع فلان المانع للمقتضي عن اقتضاء السقوط انما هو السهو وهو منتف عن المأموم لان التقدير انه ذاكر واما كون المعارض الموجود لا
يصلح ان يكون معارضا فلان سهو الامام لا يقتضي ايجاب شيء على غيره لاختصاص المقتضي للوجوب به وليس مقتضيا لحكم تكليفي بالنسبة الى
غيره واحتج الشيخ بان الامام متبوع ويجب على المأموم اتباعه لقوله عليه السلام انما جعل الامام اماما ليتبعوه والجواب انه متبوع في
افعال الصلوة اما في غيرها فلا والجبران ليس من افعال الصلوة فلا يجب على المأموم اتباعه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط من
اصحابنا من قال يجب السجدتان في كل زيادة ونقصان فعلى هذا يجبان في كل زيادة على افعال الصلوة وهيئاتها فرضا كان او نفلا وكذا
في كل نقصان فعلا كان او هيئة نفلا كان او فرضا الا ان الاول اظهر في الروايات والمذهب وهذا التفريع ليس بمعتمد لان نقصان الفعل او
الهيئة المندوبين لا يوجبان شيئا لانهما لو تركا عمدا لم يجب لهما شيء فالنسيان اولى واما الزيادة فالاقرب ذلك كما لو زاد القنوت في غير محله او
التسليم **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف من جلس في الثانية ناسيا او في الثالثة ثم ذكر قام وتمم صلوته سواء كان تشهد ولم يتشهد
ومن قال من اصحابنا يجب عليه سجدتا السهو في كل زيادة ونقصان اعتبر ان كانت الجلسة بقدر الاستراحة ولم يتشهد لم يكن عليه سجدتا السهو
وان كان تشهد وجلس بقدر التشهد كان عليه سجدتا السهو وفي هذا الكلام نظر فان جلوس الاستراحة غير مقدر بقدر فجاز ان
يجلس بقدر التشهد او اقل وحينئذ لا يجب عليه سجود السهو بل ينبغي ان يقيد بانه جلس للتشهد ولم يتشهد فالزائد على جلسة الاستراحة او
التشهد واما الجلوس في الثانية فانما يحمل على الجلوس بين السجدتين **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف سجود السهو واجب وشرط في صحة
الصلوة اما الحكم الاول فصواب واما الثاني فممنوع لان الاصل صحة الصلوة احتج بان الامر يقتضي الوجوب وايضا لا خلاف في انه اذا اتى به
كانت صلوته ماضية وذمته بريئة واذا لم يات ففيه الخلاف والاحتياط يقتضي ما قلناه وهذا الاستدلال تام ان قصد الاستدلال على

فيما يقال في السجدتين

في وجوب سجدتي السهو على المأموم لو سها الامام

الوجوب ما على الشرطية فلا والجواب عنه قال بعد هذه المسألة بلا فصل من نسي التشهد ثم فعل الاتيان بهما لما الشرط ان ولا كونهما شرطا في الصلوة
بنا في ذلك **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا سها خلف من يقتدى به تحمل الامام عنه سهوه وكان سجوده كذلك به قال جميع الفقهاء وروي
ذلك عن ابن عباس وقال المكحول هو اجماع الا ما حكى عن مكحول الشاميّ انه قال ان قام مع قعود امامه سجد للسهو دليلنا الاجماع وقول مكحول لا يعتد
به لانه محجوج به ثم انه مع ذلك قد انقرض والتحقيق هنا ان نقول كل زيادة يفعلها المأموم او نقصان مما يجب فيه السجود فانه يجب عليه السجود ولا
الشك مع حفظ الامام **لنا** ان سبب السجود موجود وهو السهو فيثبت موجبه وما رواه منهال القصاب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام
اسهو في الصلوة وانا خلف الامام فقال اذا سلم فاسجد سجدتين ولا تهب احتج بما رواه حفص بن البختري في الحسن عن الصادق عليه السلام
قال ليس على الامام سهو ولا على من خلف الامام سهو ولا على السهو سهو ولا على الاعادة اعادة وبالاجماع المتقدم والجواب عن الحديث
الاجماع انهما محمولان على الشك مع حفظ الامام اما على فعل الموجب للسجدتين مع العلم فلا **مسألة** اوجب ابو الصلاح سجدتي السهو
على من لحن في قراءته ساهيا ولم يذكره غيره وهو جيد **لنا** انه فعل وزاد في الواجب ساهيا فيجب السجدتان لما تقدم من ان كل زيادة ونقصان
يوجبان السجدتين

الفصل الثاني في قضاء الصلوات

مسألة الظاهر من كلام الشيخين القول بالمضايقة
ووجوب ترتيب الفائتة على الحاضرة ما لم يتضيق وقت الحاضرة وقد صرح في المبسوط على ذلك فقال ان علم ان عليه قضاء وادى فريضة الوقت
في اوله فانه لا يجزيه اما المفيد فقال من فاتته صلوة لخروج وقتها صلاها كما فاتته ولم يؤخر ذلك الا ان يمنعه تضيق وقت حاضرة وقال السيد
المرتضى في الجمل كل صلوة فاتت وجب قضاؤها في حال الذكر لها من سائر الاوقات الا ان يكون في آخر وقت فريضة حاضرة ويخاف فيه من التشاغل
بالفائتة فوت الحاضرة فيجب حينئذ الابتداء بالحاضرة والتعقيب بالماضية واوجب في المسائل الرسية الاعادة لو صلى الحاضرة في اول وقتها
او قبل تضيق وقتها وقال ابن ابي عقيل من نسي صلوة فرض صلاها اي وقت ذكرها الا ان يكون في وقت صلوة حاضرة يخاف ان بدأ بالفائتة فات
الحاضرة فانه يبدأ بالحاضرة لئلا يكونا جميعا قضاء وفيه اشعار بالتقديم وجوبا وقال ابن الجنيد وقت الذكر لما فات من الفرض وقت القضاء
ما لم يكن آخر فريضة يخشى ان يشتغل بالقضاء فاتته الصلوة التي هي في وقتها فان لم يخش ذلك بدأ بالفائتة وعقب بالحاضرة في وقتها وقال ابن
البراج لو صلى الحاضرة والوقت متسع وهو عالم بذلك لم يعتد وعليه ان يقضي الفائتة ثم يأتي بالحاضرة وقال ابو الصلاح وقت الفائتة
حين الذكر الا ان يكون وقت فريضة حاضرة يخاف فوتها بفعل الفائتة فيلزم المكلف الابتداء بالحاضرة ويقضي الفائتة وما عدا ذلك من سائر
الاوقات فهو وقت للفائتة ولا يجوز التعبد فيه بغير القضاء من فرض حاضر ولا نفل وقال سلار كل صلوة فاتت بعمد او تفريط يجب فيها
القضاء على الفور وان فاتت بسهو وجب قضاؤها وقت الذكر وقال ابو جعفر بن بابويه اذا فاتتك صلوة فصلها اذا ذكرت فان ذكرتها و
انت في وقت فريضة اخرى فصل التي انت في وقتها ثم صل الصلوة الفائتة قال وان نمت عن الغداة حتى طلعت الشمس فصل الركعتين ثم صل
الغداة وهذا القول منه يقتضي تسويغ تقديم قضاء النافلة في هذا الموضع على الفريضة قاله في المقنع وكتاب من لا يحضره الفقيه وقال ابوه
ان فاتتك فريضة فصلها اذا ذكرت فان ذكرتها وانت في وقت فريضة اخرى فصل التي انت في وقتها ثم صل الصلوة الفائتة وهذا قول
منهما بالمواسعة وقال ابن حمزة ان فاتته نسيانا او نوما قضاها حين يذكرها الا عند تضيق وقت الفريضة وان تركها قصدا جاز له الاشتغال بالقضاء
الى آخر وقت الحاضرة وابن ادريس تبع للسيد المرتضى وغيره من المتقدمين في المضايقة حتى ان السيد المرتضى وابن ادريس منعا المكلف من
الاشتغال بغير القضاء في الوقت المتسع ومنعا من التكسب المباح واكل ما زيد على ما يمسك به الرمق وبالجملة منعا من كل فعل مباح او مندوب
او واجب موسع ومن النوم الا بقدر الضرورة التي لا يمكن الصبر عنها وقد تلخص من كلام المتقدمين مذهبان احدهما المضايقة وهو
القول بوجوب الاشتغال بالفائتة قبل صلوة الحاضرة الا مع تضيق الحاضرة والثاني المواسعة وهو القول بجواز فعل الحاضرة في اول وقتها
لكن الاولى الاشتغال بالفائتة الى ان تتضيق الحاضرة وهو مذهب والدي رحمه الله واكثر من عاصرناه من المشايخ والاقرب عندي
التفصيل وهو ان الصلوة الفائتة ان ذكرها في يوم الفوات وجب تقديمها على الحاضرة ما لم يتضيق وقت الحاضرة سواء تعددت او اتحدت
ويجب تقديم سابقها على لاحقها وان لم يذكرها حتى يمضي ذلك اليوم جاز له فعل الحاضرة في اول وقتها ثم يشتغل بالقضاء سواء اتحدت الفائتة
او تعددت ويجب الابتداء بسابقها على لاحقها والاولى تقديم الفائتة الى ان تتضيق الحاضرة لنا الحكم الاول فيدل عليه ما رواه صفوان
في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن رجل نسي الظهر حتى غربت الشمس وقد كان صلى العصر فقال كان ابو جعفر او كان ابي يقول اذا
امكنه ان يصليها قبل ان يفوته المغرب بدأ بها والا صلى المغرب ثم صلاها وما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال اذا نسيت صلوة
او صليتها بغير وضوء وكان عليك قضاء صلوات فابدأ باولهن فاذن لها واقم ثم صلها ثم صل ما بعدها باقامة اقامة لكل صلوة قال وقال
ابو جعفر عليه السلام فان كنت قد صليت الظهر وقد فاتتك الغداة فذكرتها فصل اي ساعة ذكرتها ولو بعد العصر ومتى ما ذكرت صلوة فاتتك
صليتها وقال ان نسيت الظهر حتى صليت العصر فذكرتها وانت في الصلوة او بعد فراغك فانوها الاولى ثم صل العصر فانما هي اربع مكان اربع
وان ذكرت انك لم تصل الاولى وانت في صلوة العصر وقد صليت منها ركعتين فصل الركعتين الباقيتين وقم فصل العصر وان كنت ذكرت انك

كما اذا ادرك اليوم ما يتناول النهار والليلة المستقبلة والا لم يجب تقديم الفائتة مع ذكره في يوم الفوات وسعة الوقت الحاضرة مراوله

يصلى العصر حتى دخل وقت المغرب لم تخف فوتها فصل العصر ثم صلّ المغرب فان كنت قد صليت المغرب فقم فصل العصر وان كنت قد صليت من المغرب ركعتين
ثم ذكرت العصر فانوها العصر ثم سلّم ثم صلّ المغرب فان كنت قد صليت العشاء الآخرة ونسيت المغرب فقم فصل المغرب وان كنت قد ذكرتها وقد
صليت من العشاء الآخرة ركعتين او قمت في الثالثة فانوها المغرب ثم سلّم ثم قم فصل العشاء الآخرة وان كنت قد نسيت العشاء الآخرة حتى صليت
الفجر فصل العشاء الآخرة وان كنت قد ذكرتها وانت في ركعة او في الثانية من الغداة فانوها العشاء ثم قم فصل الغداة واذّن واقم وان كانت المغرب
والعشاء قد فاتتاك جميعا فابدأ بهما قبل ان تصلى الغداة ابدأ بالمغرب ثم العشاء وان خشيت ان تفوتك الغداة ان بدأت بالمغرب فصل الغداة
ثم صلّ المغرب والعشاء ابدأ باوليهما لانهما جميعا قضاء ايهما ذكرت فلا تصلهما الا بعد شعاع الشمس قال قلت لِمَ ذاك قال لانك لست تخاف
فوته لا يقال هذا الحديث يدل على وجوب الابتداء بالقضاء في اليوم الثاني لانه قال وان كانت المغرب والعشاء قد فاتتاك جميعا فابدأ بهما
قبل ان تصلى الغداة ان كان الامر للوجوب والا سقط الاستدلال به لانا نقول جاز ان يكون للوجوب في الاول دون الثاني لدليل فلا يجب
من كونه للوجوب مطلقا كونه للوجوب في كل شيء ولان كل صلوة متاخرة يجب اداؤها بعد المتقدمة عليها وجوبا للترتيب لانها ظهر يوم مثلا
فيجب بعد عصره لا يقال انما يجب ذلك لو بقي وقت الصبح اما اذا خرج وصارت قضاء في الذمة فلم قلتم بوجوب بقاء التقديم لانا نقول التقديم واجب
في نفسه ايقاع الغداة في وقتها واجب آخر ولا يلزم من فوات الواجب الثاني فوات الاول واما الحكم الثاني وهو المعركة العظيمة بين الفقهاء فنقول
الذي يدل على ما اخترناه من جواز تقديم الحاضرة في اول وقتها المنقول والمعقول اما المنقول فالكتاب والاثر اما الكتاب فوجهان الاول قوله
اقم الصلوة لدلوك الشمس الى غسق الليل وبيان الاستدلال به يتوقف على مقدمات احديها ان الامر للوجوب وقد تبين ذلك في اصول الفقه
وهو اجماع منا الثانية ان الامر هنا ليس مختصا بالنبي صلى الله عليه وآله بل هو متناول للامة كما تناوله للنبي صلى الله عليه وآله وهو مجمع عليه ايضا
ولقوله صلى الله عليه وآله صلوا كما رأيتموني اصلي ولقوله تعالى اقيموا الصلوة الثالثة ان المراد بالصلوة هنا اليومية وهو اجماع ايضا اذ المراد
بالدلوك اما الزوال والغروب متناول اما الظهر والعصر والمغرب والعشاء او الجميع الرابعة انه عام وهو ظاهر اما في حق المكلفين فلما تقدم
اذ لا يختص به احد والا لزم التخصيص من غير دليل واما في الوقت فبقوله الى غسق الليل وهو يدل على التخيير بين الاتيان بالصلوة في كل جزء
من اجزاء الوقت فتخصيص احد الاجزاء به ترجيح من غير مرجح وتخصيص من غير دليل لانا سنبطل ادلة القائلين بالمضايقة ان شاء الله تعالى لا يقال
المقدمات كلها مسلمة الا الاخيرة فانا نمنع العمومية بالنسبة الى المكلفين وبالنسبة الى اجزاء الوقت لما سياتي من وجوب التضييق على من فاتته
الصلوة لانا نقول العموم ظاهر لمكان الاستثناء لكل فرد من افراد المكلفين ولكل جزء من اجزاء الوقت وصورة النزاع يمكن استثناؤها
فيكون تناوله لها كتناوله لغيرها والادلة التي يذكرونها سنبطلها ان شاء الله تعالى سلمنا ثبوت دليلكم لكنها تدل على وجوب قضاء الفوائت
في كل وقت ما لم تتضيق الحاضرة والآية تدل على وجوب الحاضرة من اول وقتها الى آخره فليس ترجيح احد الواجبين اولى من الآخر فيبقى المكلف مخيرا
في الجمع بينهما بان يقدم ما شاء منهما الوجه الثاني من الكتاب قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا اقيموا الصلوة ولا خلاف في ان الامر للوجوب
ولا وجوب لغير الفرائض المعينة فتعين الامر بها وايجابها عام فلا يختص بوقت دون آخر الا بدليل لا يقال نحن لا نمنع وجوب اليومية مثلا
بهذه الآية وبغيرها من الادلة لكنا قد اجمعنا على انها واجب موسع والامر بالقضاء مضيق لقوله عليه السلام من نام عن صلوة او نسيها فليقضها
اذا ذكرها واذا اجتمع الموسع والمضيق اجماعا الا انا نقول نمنع اولا وجوب القضاء مضيقا ويدل عليه البراءة الاصلية وقوله فليقضها اذا تقدم المضيق
ذكرها نقول بموجبه اذ وجوب القضاء متعلق بالذكر لكن الواجب ينقسم الى موسع ومضيق وليس في الحديث ما يدل على التضييق فلا يتعين
وما رواه ابو بصير في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان نام الرجل ولم يصل المغرب والعشاء الآخرة او نسي فان استيقظ قبل الفجر قدر ما
يصليهما كلتيهما فليصلهما وان خشي ان تفوته احديهما فليبدأ بالعشاء الآخرة وان استيقظ بعد الفجر فليبدأ بالفجر ثم المغرب ثم العشاء الآخرة مسئلة الصبح
قبل طلوع الشمس فان خاف ان تطلع الشمس فتفوته احدى الصلوتين فليصل المغرب ويدع العشاء الآخرة حتى تطلع الشمس ويذهب شعاعها
ثم ليصلها ولو كانت مضيقة لما جاز له التاخير حتى يذهب الشعاع لا يقال هذا الخبر غير معمول عليه عندكم للاجماع من الطائفة على ان قضاء
الفرائض يجوز في وقت كراهة قضاء النوافل لانا نقول سلمنا الجواز لكن لم لا يجوز ان يكون التاخير عن هذا الوقت افضل سلمنا تضييق القضاء
لكن قولكم اذا اجتمع المضيق والموسع قدم المضيق كلام غير محقق لان التضييق ينافي التوسعة فلا يمكن اجتماع الامر الدال على التوسعة والتضييق اذ
مع فرض تضييق احد الفعلين لا يمكن ايقاع الآخر فلا يكون ما فرضناه موسعا موسعا هذا خلف اذا عرفت هذا فنقول الامر بالقضاء ورد مطلقا فلا
يجب تقديمه على الامر الدال على التوسعة والا لما كان موسعا واما الاثر فما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال ان نام رجل
او نسي ان يصلي المغرب والعشاء الآخرة فان استيقظ قبل الفجر قدر ما يصليهما كلتيهما فليصلهما وان خاف ان تفوته احديهما فليبدأ بالعشاء
وان استيقظ بعد الفجر فليصل الصبح ثم المغرب ثم العشاء قبل طلوع الشمس فامره بالبدأة بالصبح قبل المغرب ان لم يكن للوجوب فلا اقل من
ان يكون للندب او للاباحة ولا يمكن ان يقيد بضيق وقت الفجر لانه قال ثم العشاء قبل طلوع الشمس وكذا في رواية ابي بصير الصحيحة عن الصادق
وقد تقدمت ومن ذلك ما رواه عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل تفوته المغرب حتى تحضر العتمة فقال ان حضرت العتمة وذكر ان عليه

صلوة المغرب فان احب ان يبدأ بالمغرب بدأ وان احب بدأ بالعتمة ثم صلى المغرب بعده ولا يمكن ان يكون المراد بذلك مغرب يومه لان وقت العتمة ان كان قد ضيق فلا معنى للتخيير بين الاتيان بها او بالمغرب ان كان متسعا وجب البدأة بالمغرب فلم يبق الا مغرب ما سبق فالتخيير ينافي التعيين وفي الصحيح عن سعد بن سعد قال قال الرضا عليه السلم يا فلان اذا دخل الوقت عليك فصلها فانك لا تدري ما يكون وجه الاستدلال ان الامام عليه السلم امر بالمبادرة الى الصلوة عند دخول الوقت وعلل بعدم العلم بالعاقبة وهو يتناول الموت والعذر المانع من ادائها والتقدير الاول مشترك بين القضاء والاداء اما الثاني فانه يقتضي اولوية البدأة بالاداء لئلا يصير الاداء بسبب العذر قضاء فيساوي القضاء وكون القضاء قضاء حاصل له على كل تقدير فيكون مرجوحا واما المعقول فمن وجوه الاول ان الترتيب تكليف فيكون منفيا بالاصل والمقدمتان ظاهرتان الثاني ان الترتيب مشقة عظيمة وحرج كثير وضرر عظيم فيكون منفيا اما الاولى فلاشتماله على ضبط الوقت والترصد لاخر كل صلوة وحفظ الوقت الباقي عن تطرق الزيادة والنقصان لفعل الفريضة الحاضرة ولا شك بين العقلاء في ان ذلك من اعسر الاشياء واما الثانية فللاجماع ولقوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج وقوله عليه السلم لا ضرر ولا ضرار وقوله صلى الله عليه واله بعثت بالحنفية السمحة السهلة الثالث ان القول بوجوب الترتيب يستلزم تكليف ما لا يطاق واللازم باطل فالملزوم مثله بيان الشرطية من وجوه احدها انه يستلزم معرفة آخر الوقت المتسع للصلوة بحيث لا يقصر عنها الا استلزامه التكليف بالمحال وهو الفعل في الوقت القاصر عن العبادة ولا يزيد عليها بحيث لا يؤدي الصلوة قبل حضور وقتها الا انه منهي عنه معرفة مطابقة الفعل للوقت يستلزم معرفة اجزاء الوقت ومقابلتها لاجزاء الفعل بحيث يقع كل جزء من الفعل في وقته المختص به من غير تقدم ولا تأخر وذلك عين تكليف ما لا يطاق وثانيها انه يستلزم معرفة انتصاف الليل وثلثه على الخلاف في وقت العشاء وانما يتم ذلك بادراك اجزاء الليل باعتبار تقضيها اوله لاخره بحيث لا يفضل احدهما عن الاخر ولا يقصر عنه وهو تكليف ما لا يطاق وثالثها انه يستلزم معرفة طلوع الشمس من تحت الافق بحيث يقع تمام الصلوة قبله ويقع الطلوع بعده بغير ان يفصل بينهما زمان وذلك تكليف ما لا يطاق الرابع ان القول بوجوب الترتيب ملزوم لاحد المحالين من عدم الاتيان الملازم له ملزوم لتجويز الصلوة قبل وقتها او القول بتعدد تكليف ما ثبت وحدة التكليف به لان المصلي اذا عرف انه صلى قبل الحضور لظنه التضيق فاما ان يجب عليه الاعادة وهو الامر الثاني واما ان لا يجب عليه وهو الامر الاول الخامس ان اللازم وجوب الترتيب منتف فينتفي الملزوم اما المقدمة الاولى فلان العلم بوجوب الترتيب لازم لوجوب الترتيب والعلم منتف فينتفي الوجوب اما المقدمة الاولى فلان وجوب الترتيب مما يعم به البلوى لاشتراك المكلفين في الاحتياج اليه ويبعد انفكاك المكلفين من وجوب القضاء لتجدد الاعذار ولو في العمر مرة واحدة فلو كان واجبا لعلمه المكلفون باجمعهم واما الثانية فظاهرة فان العلم حاصل بانتفاء العلم به واما المقدمة الثانية وهي وجوب انتفاء الملزوم عند انتفاء اللازم فظاهرة السادس لو وجب الترتيب لوجب في آخر الوقت والتالي باطل بالاجماع وبالنصوص الدالة على تعيين الحاضرة عند تضيق وقتها فالمقدم مثله وبيان الشرطية ان المقتضي للترتيب ليس الا وجوب الاتيان بالفائت كما هو والفائت في نفسه متقدم على الحاضرة مطلقا فيجب الاتيان به مطلقا مقدما على الحاضرة مطلقا السابع ان الفائتة اما ان يتعين لها وقت لا يجوز تأخيرها عنه اولا والاول باطل الا لكان قضاء على تقدير خروج ذلك الوقت خاليا عن فعلها بالنسبة اليه وليس كذلك اجماعا وانما هي قضاء بالنسبة الى وقتها المضروب لها اولا فتعين الثاني وهو المطلوب ولا ينتقض ذلك بالواجب على الفور لانه ليس الفور من حيث ان الوقت الاول وقت له خاصة بل من حيث وجوب المبادرة بخلاف صورة النزاع فان الخصم يقول ان وقتها حين الذكر الثامن انه كان قبل القضاء يجوز له فعل الحاضرة في اول وقتها فكذا بعده عملا بالاستصحاب التاسع ان القول بتحريم الحاضرة في اول وقتها مع القول بجواز غيرها من الافعال مما لا يجتمعان والثاني ثابت فينتفي الاول اما ثبوت التنافي فلان المانع حينئذ من فعل الحاضرة في اول وقتها انما هو الاشتغال بغير القضاء وهو متحقق في كل فعل يضاد فعل الفائتة من الفرائض كالحج واداء الزكوة والمنذورات وقضاء الديون وطلب الرزق الواجب من النوافل والمباحات كالنوم واكل الزائد على اقل مراتب الشبع والشرب الزائد عما يمسك الرمق وغير ذلك من جميع الافعال واما ثبوت الثاني فبالاجماع الدال على جواز ذلك قبل القضاء فيكون كذلك بعده وبالاجماع على عدم افتاء احد من فقهاء الامصار في جميع الاعصار بتحريم زيادة لقمة او شربة جرعة وطلب استراحة من غير تعب شديد والمنع من فعل الطاعات الواجبة المندوبة لمن عليه قضاء ولان الاجماع واقع والاخبار متطابقة على استحباب الاذان والاقامة لكل صلوة فائتة وان من فاتته صلوة كثيرة يجتزي بالاذان في اول ورده وبالاقامة في البواقي لا يقال انهما من افعال الصلوة ومقدمات للصلوة غير الصلوة العاشر ان اول وقت الحاضرة انما يخرج عن كونه وقتا لها مع الفوات والاول باطل والا لكان ايقاع الحاضرة فيه مع النسيان موجبا للاستيناف لايقاع الصلوة في غير وقتها وانه موجب للاعادة بالاجماع الحادي عشر ان وجوب الترتيب يستلزم سقوط وجوب نية القضاء واللازم باطل بالاجماع فالملزوم مثله بيان الشرطية ان المقتضي لوجوب النية انما هو التمييز بين الافعال الصالح تقوعها في الوقت الواحد ولا شك في ان الحاضرة عند القائل بوجوب القضاء غير جائزة في اول وقتها وانما يصلح ذلك الوقت للفائتة لا غير فكان يستغني المكلف عن نية القضاء الثاني عشر لو وجب الترتيب لبطل اجراء اسم الفائتة على القضاء والحاضرة على الاداء والتالي باطل فالمقدم مثله بيان الشرطية ان الفائتة عبارة عن صلوة حاضرة فاتت المكلف في وقت وجب عليه ايقاعها فيه تقديرا او تحقيقا فاطلاق هذا الاسم يدل على زمان متقدم تصح الصلوة الحاضرة فيه وهو المطلوب اما الحاضرة

فانما سميت بذلك لحضورها ومنها ان اطلاق هذا الاسم يقتضي جواز فعلها في اول وقتها ان المانع من صحتها عند الخصم ايقاعها في غير وقتها احتج
المانع بالنص والاثر والمعقول امّا النص فقوله تعالى اقم الصلوة لذكرى وامّا الاثر فروايات منها ما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلم
انه سئل عن رجل صلى بغير طهور او نسي صلوة لم يصلها او نام عنها فقال يقضيها اذا ذكرها في اي ساعة ذكرها من ليل او نهار فاذا دخل وقت الصلوة
ولم يتم ما قد فاته فليقض ما لم يتخوف ان يذهب وقت هذه الصلوة التي قد حضرت وهذه احق بوقتها فاذا قضاها فليصل ما فاته مما قد مضى
ولا يتطوع بركعة حتى يقضي الفريضة كلها ومنها ما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال وان كنت قد صليت الظهر وقد فاتتك الغداة
فذكرتها فصل اي ساعة ذكرتها ولو بعد العصر ومتى ما ذكرت صلوة فاتتك صليتها ومنها ما رواه زرارة عن الباقر عليه السلم قال اذا فاتتك
صلوة فذكرتها في وقت اخرى فان كنت تعلم انك اذا صليت التي فاتتك كنت من الاخرى في وقت فابدأ بالتي فاتتك فان الله عز وجل يقول اقم الصلوة
لذكرى وان كنت تعلم انك اذا صليت التي فاتتك فاتتك التي بعدها فابدأ بالتي انت في وقتها واقض الاخرى وغير ذلك مما تقدم من الروايات
واما المعقول فلان الترتيب احوط لانه يحصل يقين البراءة اجماعا بخلاف عدمه وسلوك الطريق المأمون قطعا اولى من المشكوك فيه والجواب
عن الاية المنع من حملها على الفائتة لا غير وليس المراد بقوله تعالى لذكرى وقت الذكر قطعا لاحتمال ارادة اقم الصلوة لطلب ذكري لا غير اعني
الاستذكار بل ما ذكرناه ارجح امّا اوّلا فلانه اعم وامّا ثانيا فلان تعقيب الاية بالجزاء على السعي يشعر بارادة الاخلاص لتحصيل الثواب المستند الى
فعل العبادة لوجه الله تعالى لا غير سلمنا ان المراد الوقت لذكر لكن كما يحتمل الفائتة يحتمل الحاضرة فان الحاضرة يجب اداؤها اذا ذكرها في وقتها
بل هذا اولى من التخصيص بالفائتة لندوره سلمنا التخصيص بالفائتة لكنا نقول بموجبه وهو وجوب الفائتة عند الذكر لكن وجوبا مضيقا
او مطلقا وهذا الاخير هو الجواب عن الروايات وامّا عن المعقول فالاحتياط معارض باصالة البراءة الذمة اولا وثانيا معارض بالحاضر لجواز تجدد العذر
عن ادائها لو قدم الفائتة وثالثا بالمسارعة الى تقديم الصلوة في اول وقتها فانه افضل ورابعا بان الاحتياط لا يقتضي الوجوب بل الاولوية ونحن نقول
بانه عندنا الافضل تقديم الفوائت امّا وجوبا فلا قال السيد المرتضى في المسائل الرسية الصلوة في اول وقتها لمن عليه فريضة فائتة منهي عنها والنهي يدل
على الفساد ولانها مفعولة في غير وقتها المشروع لها لان بالذكر يتعين عليه الفائتة في ذلك الوقت بعينه فاذا صلى في هذا الوقت غير هذه الصلوة
كان مصليا لها في غير وقتها فيجب عليه الاعادة ثم قال فان كان محتاجا الى التعيش بقدر ما يسد به جوعته وما لا يمكنه دفعه عن خلته كان ذلك الزمان
مستثنى من اوقات الصلوة كما استثنينا الحاضرة عند التضيق ولا يجوز له الزيادة على مقدار الزمان الذي لا بد منه في طلب ما يمسك به الرمق
حكم من عليه فرض نفقة في وجوب تحصيلها الحكم نفقته في نفسه وامّا فرض يومه وليلته في زمان التعيش فلا يجوز ان يفعله الا في اخر الوقت كما
قلناه فان الوجه في ذلك لا يتغير بالحاجة الى التعيش وامّا النوم فيجري مجرى ما يمسك الحيوة منه في وجوب التشاغل به مجرى ما يمسك الحيوة من الغذاء
وتحصيله قال وليس الفرائض الفائتة مثل الصلوة جارية مجرى الفائتة من الصلوة في تعين وقت القضاء فان من فاته صيام ايام من شهر رمضان
فانه مخير في تقديم القضاء وتأخيره الى ان يخاف هجوم الرمضان الثاني فيتضيق عليه حينئذ القضاء ويجوز لمن عليه صيام من شهر رمضان
ان يصوم نذرا عليه او يصوم عن كفارة لزمته ولو صام نفلا ايضا لجاز وان كان مكروها وليس كذلك الصلوة الفائتة وخلاصة كلام
ابن ادريس يرجع الى دليلين احدهما ان الصلوة في اول وقتها منهي عنها الثاني ان الحاضرة والفائتة فرضان والفائتة مضيق والحاضرة موسع
فيكون المضيق اولى وطول كلامه وحشاه بالحوالة على مسئلة ذكر انه قد بلغ الى ابعد الغايات واقصى النهايات وتغلغل في شعاب القول وحطه
وارشاد الطالب اليه والجواب عن كلام السيد المنع من النهي فان احتج بما روي من قوله عليه السلم لا صلوة لمن عليه صلوة منعنا صحة النقل
فان السند لم يثبت عندنا سلمناه لكن نمنع النهي فان الصيغة اخبار ورفع الافعال لا يصح بل الصفات وكما يحتمل الجواز يحتمل الكمال سلمنا
لكن الحاضرة صلوة عليه فيبقى قوله لا صلوة كما يحتمل الحاضرة يحتمل الفائتة وليس حمله على احدهما اولى من حمله على الاخرى فاما ان يحمل عليهما معا او
لا صلوة على التأديلة وهو الاقرب سلمنا لكن لم لا يجوز ان يكون المراد اذا تضيق وقت الحاضرة فانه حينئذ يصدق عليه ان عليه صلوة
قطعا بحيث لا يجوز له تأخيرها ولا تركها وعن قوله انها مفعولة في غير وقتها المشروع لها بانها ممنوع فان الوقت باسره وقت الحاضرة وقبل
القضاء فكذا بعده وما ذكره من الالزام بترك الاشتغال الى المباحات والطاعات لندوبة وغير ذلك فيه من اعظم الحرج وقد بيّنا بطلانه وكلام
ابن ادريس يظهر بطلانه مما تقدم وانما طولنا الكلام في هذه المسئلة لكونها احد المطالب الجليلة **مسئلة** لو اشتغل
بالفريضة الحاضرة في اول وقتها ناسيا ثم ذكر الفائتة بعد الاتمام صحت صلوته اجماعا ولو ذكر في الاثناء فان امكنه العدول الى الفائتة عدل
بنيته استحبابا عندنا ووجوبا على راي القائلين بالمضايقة **لنا** ما تقدم من جواز فعل الحاضرة في وقت الفائتة ولانه دخل فيها
دخولا مشروعا فلا يجب عليه العدول بل يجوز له الاتمام وما رواه معوية بن عمار عن الصادق عليه السلم قال سئلته عن رجل قام في الصلوة
المكتوبة فسها فظن انها نافلة او قام في النافلة فظن انها مكتوبة قال هي على ما افتتح الصلوة عليه وهو يتناول صورة النزاع وقد ثبت
ان العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب وامّا تجويز العدول فلما رواه الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم وسئلته عن رجل امّ قوما
في العصر فذكر وهو يصلي بهم انه لم يكن صلى الاولى قال فليجعلها الاولى التي فاتته واستأنف العصر وقد قضى القوم صلاتهم ومنها ما رواه زرارة في

الاول ممنوع والثاني مسلم

تقديم الفوائت افضل

الصحيح عن الباقر عليه السلام وان كنت ذكرتها ولم تصل العصر حتى دخل وقت المغرب ولم تخف فوتها فصل العصر ثم صل المغرب وان كنت قد صليت المغرب فقم فصل العصر وان كنت قد صليت من المغرب ركعتين ثم ذكرت العصر فانوها العصر ثم سلم ثم صل المغرب **مسئلة** قال الشيخ ابو جعفر بن بابويه فان نمت عن الغداة حتى تطلع الشمس فصل الركعتين ثم صل الغداة وقال ابن الجنيد ولا يبتدئ بقضاء شيء من التطوع حتى يؤدي جميع الفرائض الفائتة والحاضرة وقتها ثم يقضي النوافل كما ذكرنا في الفرائض الفائتة ولو كان الوقت يحتمل ان يقضي الفائت من الفرائض والنوافل ويأتي بالفريضة التي هو في وقتها وتطوعها فاختار المصلي ان يقع القضاء على حسب ما فاته من ترتيب التطوع والفرائض جاز والاول احب الي وكلامه في المنع من فعل النافلة لمن عليه فريضة **لنا** ان الفائتة اولى من الحاضرة فمن النافلة اولى وما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال لا تتطوع بركعة حتى يقضي الفريضة وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل نام عن الغداة حتى تبزغ الشمس أيصلي حين يستيقظ او ينتظر حتى تنبسط الشمس قال يصلي حين يستيقظ قلت يوتر او يصلي الركعتين قال بل يبدأ بالفريضة احتجوا بالامر بالقضاء على صفة الاداء والمؤداة ينبغي تقديم النافلة عليها فكذا القضاء وما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل نام عن الصلوة حتى طلعت الشمس فقال يصلي ركعتين ثم يصلي الغداة وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول ان رسول الله صلى الله عليه وآله رقد فغلبته عيناه فلم يستيقظ حتى آذاه حر الشمس ثم استيقظ فركع ركعتين ثم صلى الصبح قال يا بلال ما لك فقال بلال ارقدني الذي ارقدك يا رسول الله قال فكره المقام وقال نمتم بوادي الشيطان والجواب ان النافلة ليست جزءا من الصلوة ولا هيئة لها فلا تدخل تحت الامر واما الحديثان فالمراد بهما ما ذكره الشيخ وهو الحمل على من يريد ان يصلي بقوم وينتظر اجتماعهم فانه يجوز له حينئذ ان يبتدئ بركعتي النافلة حتى يدرك الجماعة في القضاء كما فعل رسول الله صلى الله عليه وآله لذلك **مسئلة** قال ابن الجنيد لو حاضت الطاهر بعد ان كان يصح لها لو صلت في اول الوقت الصلوة او اكثرها وجب عليها قضاء تلك الصلوة وهو اختيار السيد المرتضى في الجمل والمعتمد وجوب القضاء بادراك الصلوة كاملة بطهارتها اما الاكثر فلا **لنا** انه يستلزم تكليف ما لا يطاق والتالي باطل فالمقدم مثله والشرطية ظاهرة لان تكليف الفعل في زمن لا يسع الاكثر تكليف ما لا يطاق **مسئلة** المشهور بين علمائنا ان من فاتته صلوة واحدة لا يعلم عينها فانه يقضي صبحا ومغربا واربعا ذهب اليه الشيخان وابن بابويه وابن الجنيد والسيد المرتضى وسلار وابن البراج وابن ادريس وقال ابو الصلاح يجب عليه قضاء الخمس واختاره ابن زهرة والمعتمد الاول **لنا** ان الواجب واحدة فتكليفه بالخمس يحتاج الى دليل مع معارضته اصالة براءة الذمة ولانه خالف وهو معروف النسب فلا يعتد بخلافه ولان الشيخ ادعى اجماع الفرقة وقول الشيخ يفيد الظن وما رواه علي بن اسباط عن غير واحد من اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال من نسي صلوة من صلوة يومه واحدة ولم يدر اي صلوة هي صلى ركعتين وثلثا واربعا احتج بانه يجب عليه الفائتة ولا يتم الا بالخمس وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب اما الاولى فظاهرة وكذا الثالثة واما الثانية فلان الفائتة جاز ان يكون صبحا وظهرا وعصرا ومغربا وعشاء فلا تبرأ ذمته بيقين الا باداء الجميع ولا يكفي الاربع لوجوب تعيين النية ولانه احوط والجواب المنع من المقدمة الثانية فان الاتيان بالواجب يتم باداء الثلث كما صورناه ووجوب نية التعيين ممنوع اما اولا فلانه غير معين في نفسه اما ثانيا فلان التكليف بالتعيين انما يصح لو علم والا لزم تكليف ما لا يطاق واذا سقط التكليف بالتعيين كفت الواحدة وانما اوجبنا الصبح والمغرب لان الزيادة والنقصان في الصلوة مبطلان فلهذا اوجبنا الثلث **مسئلة** قال ابن البراج لو نسي المسافر تعيين الفائتة صلى ركعتين وثلثا ينوي بالثلث المغرب وبالركعتين احدى الاربع الباقية وقال ابن ادريس يجب عليه خمس صلوات **لنا** ما تقدم في المسئلة الاولى من اصالة براءة الذمة من الزائد على ما ثبت منها وهو الواحدة ترك العمل به في الاثنين والثلث خوفا من الزيادة والنقصان المبطلين فيبقى الباقي على حكمه ولانا نقول بعدم تكرار الثنائية مع القول بانتفاء تكرار الرباعية عينا لما بينهما من الاجتماعات والثاني ثابت فيثبت الاول بيان عدم الاجماع ان اصالة البراءة الذمة ووحدة الفائتة فيهما وتساوي المتعددة في العدد اما ان يكون مقتضيا لانتفاء التكرار او لا يكون وايما كان يلزم عدم الاجماع اما اذا كان مقتضيا لانتفاء التكرار فلانه يثبت المطلوب من انتفاء التكرار في الثنائية واما اذا لم يكن مقتضيا فلوجوب التكرار في الرباعية عملا بالاحتياط السالم عن معارضة كون ما ذكرناه من الاوصاف علة لانتفاء التكرار احتج بان حمل الثنائية على الرباعية قياس وهو باطل ولولا انعقاد الاجماع على عين تلك المسئلة لما قلنا بها لان الصلوة في الذمة بيقين ولا تبرأ الا بيقين مثله ولم يورد ويتتبع اصحابنا الا على صورة المسئلة وتعيينها في حق من فرضه اربع ركعات من الحاضرين ومن في حكمهم فالتجاوز عن ذلك قياس بغير خلاف وفيه ما فيه فليلحظ ذلك والجواب ان هذا ليس بقياس وانما هو حكم ثبت في صورة لثبوته في اخرى مساوية لها من كل وجه وذلك يسمى التنبيه ومنه الموافقة كما في تحريم التأفيف لما ساواه او زاد عليه مع انا استدللنا بالحديث ولم نستدل بالمعقول فهو البراءة الاصلية فلا يرد علينا ما ذكره ابن ادريس وقوله ان الصلوة في الذمة بيقين قلنا مسلم لكن نمنع ان فعل ما ذكرناه اذا لم يفعل ثم دعواه ان البراءة انما تحصل بيقين ممنوعة ايضا فان غلبة الظن يكفي في العمل بالتكاليف الشرعية اجماعا ومن اغرب الاشياء امره بان يلحظ ما افاده واستنبطه واعتقده غريبا **مسئلة** قال السيد المرتضى وابن الجنيد اذا فات المريض مدة في ذلك المرض صلوات فرائض قضاها والاولى ان حصل مكان القضاء ان يتصدق عن كل ركعتين بمد فان لم يقدر فعن كل اربع بمد فان لم

بزغت الشمس طلعت ... شرقت

الاول ممنوع والثاني مسلم

يقدم فعل صلوة الليل من صلوة النهار وقال ابن الجنيد الصلوة افضل وباقي المشهورين من الاصحاب لم يذكروا الصدقة في المريض
لنا انه واجب عليه فلا تجزي عنه الصدقة كالميت احتجوا بانه واجب عليه على سبيل البدل فاجزأت الصدقة عنه كالصوم والجواب لولا النص
الدال على البدلية في الصوم **مسألة** قال الشيخ يستحب ان يقضي نوافل النهار بالليل ونوافل الليل بالنهار وقال ابن الجنيد يستحب
ان يقضي الفائت من صلوة الليل بالليل والفائت من صلوة النهار بالنهار الى ان يزيد زوال الشمس ثمانية اقدام على زوال يومها والاقرب الاول
لنا انه مبادرة الى فعل الطاعات وقضاء الفوائت من العبادات فيكون اولى من تأخيرها وما رواه الحسين بن ابي العلاء عن الصادق قال اقض صلوة
النهار اي ساعة شئت من ليل او نهار كل ذلك سواء وعن محمد بن يحيى بن حبيب قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلم يكون علي صلوة النافلة متى اقضيها
فكتب اي ساعة شئت من ليل او نهار لا يقال لا دلالة في هذين الحديثين على مطلوبكم وهو اولوية قضاء نافلة النهار بالليل وبالعكس لانهما
دالان على التسوية وهو ينافي الرجحان لانا نقول نحن استدللنا بهذين الحديثين على عدم مرجحية ما ادعيناه واثبتنا الرجحان بما تقدم من
احتج ابن الجنيد بمساواة القضاء للاداء وبما رواه معوية بن عمار في الصحيح قال قال لي ابو عبد الله عليه السلم اقض ما فاتك من صلوة النهار
بالنهار ومن صلوة الليل بالليل قلت اقضي وترين في ليلة فقال نعم اقض وترا ابدا والجواب ان ما ذكرناه ارجح للمبادرة والحديث يدل على صيغة الامر مع جواز
ارادة الاباحة لخروجها عن حقيقتها وهي الوجوب اجماعا وليس استعمالها مجازا في الندب اولى من استعمالها مجازا في الاباحة **مسألة** قال الشيخ
في المبسوط المبطون اذا صلى ثم حدث به ما ينقض صلوته فليعد الوضوء ويبني على صلوته ومن به سلس البول ان تراخى زمان الحدث يصلي كذلك بعد
الاستبراء ويستحب له ان يلف خرقة على ذكره لئلا يتعدى النجاسة الى ثيابه وبدنه وقال ابن ادريس صاحب السلس ان تراخى زمان الحدث منه توضأ
للصلوة فان بدره الحدث وهو فيها خرج من مكانه من غير ان يستدبر القبلة ولا يتعمد الكلام فتوضأ وبنى على صلوته وان كان الحدث يتوالى عليه من غير
تراخ توضأ عند دخوله الى الصلوة ويستعمل خريطة يجعل فيها احليله ويمضي في صلوته ولا يلتفت الى الحدث الدائم لاستمراره على اتصال الاوقات ولا يجمع
بين صلوتين بوضوء واحد وحكم من به سلس الغائط حكم من به سلس البول في التفصيل الذي ذكرناه والوجه عندي ان سلس البول او الغائط او الحدث ان
كان يتراخى قدر الصلوة وجب عليه الطهارة واداؤها وينوي رفع الحدث ويصلي فان فاجأه الحدث اما البول او الغائط او الريح في الصلوة
بطلت صلوته وتوضأ واستأنف من الراس وان كان لا يتراخى عنه قدر الصلوة توضأ ونوى الاستباحة خاصة ثم صلى ولا تبطل صلوته بما
يتجدد عليه من الاحداث **لنا** مع امكان الصلوة بغير حدث انه متمكن من ايقاع صلوة بطهارة رافعة للحدث فيجب عليه كغيره وعلى الاستمرار
مع ضيق الوقت انه لو كلف رفع الحدث لزم تكليف ما لا يطاق والحدث المتجدد لو نقض الطهارة لابطل الصلوة والتالي باطل فكذا المقدم وما
رواه محمد بن مسلم في الموثق قال سألت ابا جعفر عليه السلم عن المبطون فقال يبني على صلوته ولم يذكر التجديد فيكون منفيا بالاصل وعن الحلبي
في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم انه سئل عن تقطير البول قال يجعل خريطة اذا صلى ولو وجب عليه استيناف الطهارة لذكره احتجوا بما رواه
محمد بن مسلم في الموثق عن الباقر عليه السلم قال صاحب البطن الغالب يتوضأ في صلوته فيتم ما بقي والجواب المنع من صحة السند فان في طريقه
عبد الله بن بكير وهو فطحي سلمنا لكن يحمل على تراخي بمقدمات الصلوة من الاذان والاقامة والتكبيرات والادعية منها ولم يدخل في
الصلوة فيتجدد حدثه فانه يتوضأ حينئذ ويستأنف **مسألة** قال ابن ادريس اذا كان الحدث متواليا خفف الصلوة
وليقتصر على الفاتحة في الاولتين وعلى اربع تسبيحات في الاخريين فان لم يتمكن من الفاتحة لتوالي الحدث منه فليقتصر على التسبيح في الركعات
فان لم يتمكن من التسبيح اربعا لتوالي الحدث منه فليقتصر على مرة واحدة في قيامه ومثلها في ركوعه وسجوده ويقتصر في التشهد على الشهادتين
والصلوة على النبي وآله والوجه وجوب استيفاء الواجبات **لنا** انه مأمور بفعلها فلا يسقط للعذر الذي لا يمكن التحرز عنه **مسألة**
لو فقد ما يتطهر به من الماء والتراب سقطت الصلوة اداء وقضاء وقال المفيد في رسالته الى ولده عليه ان يذكر الله تعالى في اوقات الصلوة
بمقدار صلوته وليس عليه قضاء الصلوة وقال ابن ادريس الصحيح انه يسقط الصلوة عنه اداء ويجب القضاء **لنا** ان وجوب القضاء تابع
لوجوب الاداء والاداء ساقط اما اولا فلانه مسلم ذلك واما ثانيا فلاستلزامه التكليف بالمحال وبفعل الصلوة من دون شرطها والتالي
بقسميه باطل ولان الاصل براءة الذمة ولان القضاء يجب بامر جديد ولم يثبت احتج بقوله لا صلوة الا بطهور ونفى ان تكون صلوة
شرعية الا بطهور ونحن نقول بموجبه فان كان يستدل بذلك على سقوط الاداء فهو المطلوب وان استدل به على وجوب القضاء فبعيد اذ لا
مناسبة بينهما **مسألة** ذهب السيد المرتضى وسلار الى وجوب تأخير الصلوة الى آخر الوقت لاصحاب الاعذار وهو اختيار ابن الجنيد و
قال الشيخ يجوز في اول الوقت الا للمتيمم وهو الاقوى عندي **لنا** انه مخاطب بالصلوة في اول وقتها فكان مجزيا الا ما استثني احتجوا بامكان
زوال الاعذار والجواب انه معارض باستحباب المبادرة والمحافظة على اداء العبادة لامكان فواتها بالموت وغيره **مسألة** قال المفيد
حد المرض الذي يبيح الصلوة جالسا هو ما لا يقدر معه على المشي بمقدار زمان صلوته قائما وقال الشيخ في النهاية حده ما يعلمه الانسان
من حال نفسه انه لا يتمكن من الصلوة قائما او لا يقدر على المشي بمقدار زمان صلوته والمعتمد الاول من قول الشيخ **لنا** ان العجز عن القيام انما
يطلق على ما ذكرناه فاما العجز عن المشي فليس حد العجز عن القيام لامكان العجز عن القيام دون المشي وبالعكس وما رواه عمر بن اذينة عن

في حكم المبطون والسلس

في حكم فاقد الطهورين

[illegible]

عن الباقر عليه السلم انه سئل ما حد المرض الذي يفطر صاحبه والمرض الذي يدع صاحبه فيه الصلوة قائما قال بل الانسان على نفسه بصيرة قال ذاك اليه
هو اعلم بنفسه وفي الصحيح عن جميل قال سئلت ابا عبد الله عليه السلم ما حد المرض الذي يصلي صاحبه قاعدا فقال ان الرجل ليوعك ويحرج ولكنه اعلم
اعلم بنفسه اذا قوى فليقم احتج بما رواه سليمان بن حفص المروزي قال قال الفقيه عليه السلم المريض انما يصلي قاعدا اذا صار الى الحالة التي لا يقدر فيها
ان يمشي مقدار صلوته الى ان يفرغ قائما والجواب المنع من صحة السند سلمنا لكن يحمل على المريض الذي لا يقدر على القيام ويقدر على المشي فاحتجم
فقال ان عجز عن المشي قدر الفراغ كان عاجزا والا فلا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا لم يتمكن من الصلوة جالسا اضطجع على جانبه الايمن
فان لم يتمكن من الاضطجاع على جنبه الايمن اضطجع على جنبه الايسر فان لم يتمكن استلقى وهو اختيار ابن ادريس وقال السيد المرتضى يصلي قاعدا فان
لم يتمكن صلى جنبه فان لم يتمكن استلقى واطلق والاقرب قول ابن الجنيد **لنا** قوله تعالى وعلى جنوبهم وهو شامل للايمن والايسر وروى ابو حمزة في
الحسن عن الباقر عليه السلم في قول الله عز وجل الذين يذكرون الله قياما قال الصحيح يصلي قائما وقعودا والمريض يصلي جالسا وعلى جنوبهم الذي
يكون اضعف من المريض الذي يصلي جالسا وما رواه حماد عن الصادق عليه السلم قال المريض اذا لم يقدر على جنبه الايمن فكيف ما قدر فانه جائز
ويستقبل بوجهه القبلة ثم يؤمي بالصلوة ايماء وعن سماعة قال سئلته عن المريض لا يستطيع الجلوس قال فليصل وهو مضطجع وليضع على جبهته
شيئا اذا سجد فانه يجزي عنه ولن يكلف الله العبد ما لا طاقة له به ولا نه احد الجنبين فجازت الصلوة مع الاضطجاع عليه كالايمن **مسئلة**
قال ابن الجنيد العاري اذا صلى ثم وجد ما يستر به العورة اعاد في الوقت لا خارجه والمعتمد سقوط الاعادة مطلقا **لنا** انه فعل المامور به فخرج
عن العهدة اما المقدمة الاولى فلما رواه زرارة في الحسن قال قلت لابي جعفر ع رجل خرج من سفينة عريانا او سلب ثيابه ولم يجد شيئا يصلي فيه
قال يصلي ايماء واما الثانية فظاهرة احتج بانه صلى مع فوات شرط الصلوة وهو الستر فيجب عليه الاعادة كالمتيمم والجواب المنع من المقدمتين فان
الستر انما يكون شرطا مع القدرة اما مع عدم القدرة فلا واما المتيمم فنمنع وجوب الاعادة في الوقت اذا صلى لعذر لا يمكن زواله او مطلقا عند
القائلين بجوازه في اول الوقت **الفصل الثالث** في صلوة الخوف **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اختلف اصحابنا
فظاهر اخبارهم يدل على انها تقصر مسافرا كان او حاضرا ومنهم من قال لا تقصر الا بشرط السفر ثم قال بعد ذلك هذا الترتيب كله اذا ارادوا
ان يصلوا جماعة فاما اذا انفرد كل واحد منهم وصلى منفردا كانت صلوته ماضية ويبطل حكم القصر الا في السفر وفي الجمل فان حصل الشرطان يعني
كثرة المسلمين وكون العدو في خلاف جهة القبلة وجبت صلوة الخوف مقصورة ركعتين الا المغرب في السفر والحضر وقال في الخلاف ومن اصحابنا
من يقول ان صلوة الخوف مقصورة ركعتين الا المغرب سواء كان الخوف في سفر او حضر ومن اصحابنا من يقول لا تقصر اعدادها الا في السفر
انما تقصر هيئاتها والمذهب الاول الظاهر وقال السيد المرتضى في الجمل الخوف اذا انفرد عن السفر لزم فيه التقصير مثل ما يلزم في السفر المنفرد عن الخوف
ثم ذكر وصف صلوة الخوف مع الامام فقال صفة صلوة الخوف ان يفرق الامام اصحابه الى فرقتين واطلاق كلامه يشعر بعدم اشتراط الجماعة وقوله
بعد ذلك وصفة صلوة الخوف يقتضي الاشتراط وابن ابي عقيل في صفة صلوة الخوف ان يصلي الامام بالاولى ركعة ويتم من خلفه ثم ياتي الاخرى
فيصلي بهم الثانية ويتمون ركعة اخرى ويسلم بهم ولم يفصل الى سفر او حضر والظاهر انه يريد الجميع وكذا المفيد وابنا بابويه وقال ابن الجنيد والتقصير
للخوف وان لم يكن سفرا كما هو للسفر وان لم يكن خوف واجب يصليها الخائف منفردا وفي جماعة وقال سلار صلوة الخوف مقصورة في الرباعيات
والطلق وقال ابن البراج التقصير واجب في صلوة الخوف وان انفرد من السفر كما يجب في السفر وان انفرد من الخوف وقال ابو الصلاح الخوف
بانفراده موجب للقصر وقال ابن ادريس الخوف اذا انفرد لزم فيه التقصير في الصلوة مثل ما يلزم في السفر اذا انفرد على الصحيح من المذهب وقال
بعض اصحابنا لا تقصر الا في حال السفر والاول عليه العمل والفتوى من الطائفة ثم ذهب الى انه لا يقصر الا مع الصلوة جماعة فان صليت فرادى
اتم في الحضر وقال ابن حمزة هي مقصورة سفرا او حضرا وقال ابن زهرة الخوف بانفراده موجب لقصر الصلوة سواء كان الخائف حاضرا او مسافرا
ثم قال وكيفية صلوة الخوف جماعة ان يفرق الامام اصحابه فرقتين وهذا يدل على انه يرى التقصير للمنفرد والاقرب عندي وجوب التقصير مطلقا
سواء صليت جماعة او فرادى سواء الحضر والسفر **لنا** قوله تعالى ليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلوة ان خفتم ان يفتنكم الذين
كفروا وجه الاستدلال ان الشرطين اعني السفر والخوف ان كانا على سبيل الجمع في جواز التقصير وجب الاتمام لو فقد احدهما والثاني باطل بالاجماع
فيبطل المقدم واذا لم يكونا شرطين على سبيل الجمع وجب ان يكونا شرطين على البدل فايهما حصل جاز القصر فيه وما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر
قال سالته عن صلوة الخوف وصلوة السفر تقصران جميعا قال نعم وصلوة الخوف احق ان تقصر من صلوة السفر الذي ليس فيه خوف وفي الحسن عن
محمد بن عذافر عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا جالت الخيل تضطرب بالسيوف اجزاه تكبيرتان فهذا تقصير اخر وهو يدل على جواز التقصير حال
الانفراد اذ تتعذر الجماعة في تلك الحال وتقصير التكبير الى اثنتين يقتضي التبعيض مسند عن عبد الله بن المغيرة قال حدثني بعض اصحابنا عن ابي عبد الله
قال اقل ما يجزي في حد المسايفة من التكبير تكبيرتان لكل صلوة الا صلوة المغرب فان لها ثلثا وعبد الله ثقة والظاهر انه لا يرسل عن بعض اصحابنا
الا والمسند اليه ثقة والطريق الى عبد الله بن المغيرة صحيح ولان وصف الصلوة التي صلاها رسول الله صلى الله عليه وآله في غزاة ذات الرقاع
منقول من طرق يعتمد عليها وقد صلاها مقصورة جماعة فيكون كذلك فرادى اذ الجمع لا يقتضي قصر الصلوة كغيرها من الفرايض ولان

صلى مستلقيا وكذا في المبسوط وكذا قال ابن البراج وقال ابن الجنيد ان لم يتمكن من الاضطجاع

ان يصلي قاعدا لكنه قد يصلي اما ان يتوجه ويؤمي ايماء وقال يوجه كما يوجه الرجل في لحده وينام على جانبه الايمن ثم يؤمي بالصلوة فان لم يقدر ان ينام

فصل في صلوة الخوف

الخوف مناسب للقصر فيكون موجبا له لا الجماعة قال الشيخ في الخلاف الدليل على القصر سفرا وحضرا قوله تعالى واذا كنت فيهم فاقمت لهم الصلوة فلتقم طائفة منهم معك الاية وجه الاستدلال من وجهين الاول قوله فلتقم طائفة منهم معك فاذا سجدوا فليكونوا من ورائكم يعني جاء العدو فقد اخبر انهم يفعلون قياما وسجودا فقط وثبت انهم انما يصلون ركعة واحدة الثاني قوله تعالى ولتات طائفة اخرى لم يصلوا فليصلوا معك يعني يصلون صلوتهم معك والذي بقي عليه ركعة واحدة فثبت ان الذي يصلون معه الركعة الباقية والاجماع الفرقة على ذلك واخبارهم تشهد به لانهم وصفوا صلوة الخوف ركعتين ولم يفصلوا بين السفر والحضر فيجب حملها على جميع الاحوال ثم ذكر حديث زرارة وقد تقدم ثم قال واذا نصرنا القول الاخير فالدليل ان الصلوة اربع ركعات في الذمة اسقطنا حال السفر ركعتين لدليل ولم يقم على اسقاط شيء منها في غير السفر قال ويقوى القول الاولى ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه صلى صلوة الخوف في المواضع التي صلاها ركعتين ولم يرووا انه صلى اربعا في موضع من المواضع **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط صلوة المغرب مخير بين ان يصلي بالطائفة الاولى ركعة واحدة والاخرى ثنتين وبين ان يصلي بالاولى ثنتين وبالاخرى واحدة كل ذلك جائز ولم يرجح احدهما على الاخر وكذا في الجمل وفي النهاية ذكر الوجه الاول ولم يتعرض للثاني وقال في الخلاف الافضل ان يصلي بالاولى ركعة وبالثانية ركعتين فان صلى بالاولى ثنتين وبالاخرى ركعة واحدة كان ايضا جائزا وفي الاقتصار قال والاول احوط يعني الذي جعله في الخلاف افضل والمفيد رحمه الله لم يذكر الثاني في المغرب وكذا السيد المرتضى وقال علي بن بابويه وان كانت المغرب فصل بالاولى ركعة وبالثانية ركعتين وقال ابنه في كتاب من لا يحضره الفقيه وسلار وابن البراج وقال ابن ابي عقيل يصلي الامام في المغرب خاصة بالطائفة الاولى ركعة واحدة وبالطائفة الاخرى ركعتين حتى يكون لكلتي الطائفتين قراءة بذلك تواترت الاخبار عنهم وقال ابن الجنيد فان صلى بهم المغرب فالذي اختار ان يصلي بالطائفة الاولى ركعة واحدة فاذا قام الى الثانية اتم من معه ركعتين اخراوين وقال ابو الصلاح يصلي بالاولى ركعة وثنتين بالثانية ما هي والاقرب عندي التخيير **لنا** ما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام انه قال اذا كان صلوة المغرب في الخوف فرقهم فرقتين فيصلي بفرقة ركعتين ثم جلس بهم ثم اشار اليهم بيده فقام كل انسان منهم فيصلي ركعة ثم سلموا وقاموا مقام اصحابهم وجاءت الطائفة الاخرى فكبروا ودخلوا الحديث ورواه زرارة وفضيل ومحمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام ايضا ويدل على جواز صلوة ركعة بالاولى ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق قال في المغرب مثل ذلك يقوم الامام ويجيء طائفة فيقومون خلفه ويصلي بهم ركعة ثم يقوم ويقومون فيمثل الامام قائما ويصلون الركعتين **مسئلة** قال ابن الجنيد واذا اوجبت الحال قصر الصلوة قصرها كل من شملته من الرجال الا كان او وحدانا من حمل السلاح دون النساء في الحرب الاقرب العموم **لنا** ان المقتضي للخوف موجود فيهم فيجب القصر كالرجال عملا بوجود العلة **مسئلة** المشهور ان الامام اذا صلى بالثانية الركعة الباقية من الثنائية طول تشهده حتى يتم الثانية ويسلم بهم وقال ابن الجنيد وان كان الامام قد سبقهم بالتسليم لم يبرح من مكانه حتى يسلموا وانصرفوا اجمعين ورواه ابن بابويه في الصحيح في كتاب من لا يحضره الفقيه عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق قال ثم جلس رسول الله صلى الله عليه وآله فتشهد ثم سلم عليهم فقاموا فقضوا لانفسهم ركعة ثم سلم بعضهم على بعض ثم قال في اخره فهذه صلوة الخوف التي امر الله عز وجل بها نبيه ص وقال ابن ادريس والاول هو الاظهر في المذهب والصحيح من الاقوال والاقرب عندي جواز تسليم الامام قبل اتمام الطائفة الثانية **لنا** انها جماعة فلا يجب الانتظار ولما تقدم في حديث عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام **مسئلة** قال السيد المرتضى اذا صلى بالاولى ركعة في المغرب اتموا ثم قام الى الثالثة كانت ثانية للثانية حسبوا وكذا قال ابن الجنيد قال ابن ادريس والصحيح عند اصحابنا المصنفين والاجماع حاصل عليه انه لا قراءة عليهم والبحث في ذلك بالى ذا شاء الله تعالى **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط الامام والمأموم سواء في انه يجب عليهما ركعتين ركعتين في جميع الصلوات الا المغرب فانها ثلث على كل حال وقال ابن الجنيد فان كانت الحال الثالثة وهو مصافة الحرب والمواقفة والتعبئة والتهيؤ للمناوشة من غير بدار صلى الامام بالفرقة الاولى ركعة وسجد سجدتين ثم انصرفوا وسلم القوم بعضهم على بعض في مصافهم وقد روي عن ابي جعفر محمد بن علي عليهما السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله انه صلى كذلك بعسفان وروي ذلك عن حذيفة بن اليمان وجابر وابن عباس وغيرهم وقال بعض الرواة فكانت لرسول الله صلى الله عليه وآله ركعتين ولكل طائفة ركعة قال ابن بابويه وسمعت شيخنا محمد بن الحسن رضي الله عنه يقول رويت انه سئل الصادق عليه السلام عن قول الله عز وجل واذا ضربتم في الارض فليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلوة ان خفتم ان يفتنكم الذين كفروا فقال هذا تقصير ثان وهو ان يرد الرجل ركعتين الى ركعة قال وقد رواه حريز عن ابي عبد الله عليه السلام وطريقه الى حريز صحيح والمعتمد الاول **لنا** الاجماع على عدم نقص الركعتين عن الامام والمأموم وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام وقد وصف صلوة الخوف انه يصلي بالاولى ركعة ثم يصلون الثانية وهو قائم ثم تاتي الثانية فيصلي بهم الثانية ثم يقومون فاتمهم ويسلم بهم احتج بما رواه الشيخ وابن بابويه معا عن حريز في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام في قول الله عز وجل لا جناح عليكم ان تقصروا من الصلوة ان خفتم ان يفتنكم الذين كفروا قال في الركعتين ينقص منهما واحدة والجواب الحمل على ان الامام يصلي بالاولى واحدة ويتم ثم يصلي بالثانية اخرى ويتم الثانية **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط يكره ان يكون السلاح ثقيلا لا يتمكن معه من الصلوة والركوع والسجود كالجوشن الثقيل والمغفر السابغ لانه يمنع من السجود على الجبهة والاقرب ان يقول ان احتاج

عسفان قرية جامعة على اثني عشر فرسخا من مكة

الى الغد وجب ان لم يكن مكرها وان لم يحتج اليه حرم اخذه لانه يمنع من استيفاء الافعال الواجبة **مسئلة** قال في المبسوط لو صلى ركعة مع شدة الخوف ثم امن نزل وصلى بقية صلوته على الارض وان صلى على الارض ثمّ ركعة ولحقه شدة الخوف ركب وصلى بقية صلوته ايماء ما لم يستدبر القبلة في الحالين فان استدبرها بطلت صلوته واستانفها والاقرب ان نقول ان استدبر في الحالة الاولى حالة الخوف لم تبطل صلوته وان كان بعد الامن واما الحالة الثانية فان الصلوة لا تبطل **لنا** انه مضطر الى الاستدبار فكان سائغا كما لو صلى على حالة الشدة **مسئلة** قال في المبسوط لو صلى صلوة الخوف في غير الخوف كانت صلوة الامام والماموم صحيحة وان تركوا الافضل من حيث رحلوا الامام وصاروا منفردين بعد ما كانوا مامومين سواء كان كصلوة النبي صلى الله عليه وآله بذات الرقاع او بعسفان او ببطن النخل وعلى كل حال ولا يجوز صلوة الخوف في طلب العدو لانه ليس هناك خوف فان طلبهم ليس بموضع كل قتال كان واجبا كالجهاد او مباحا مثل الدفع عن النفس او المال جاز ان يصلي صلوة الخوف وصلوة شدة الخوف وكل قتال كان محظورا مثل قتال اللصوص وقطاع الطريق فلا يجوز لهم صلوة الخوف فان خالفوا وصلوا صلوة الخوف كان صلوتهم ماضية لانهم لم يخلوا بشيء من اركان الصلوة وانما يصيرون منفردين بعد ان كانوا مامومين وذلك لا يبطل الصلوة والكلام معه يقع في مقامات الاول تنويع صلوة عسفان وصورتها ان يصف الامام الناس صفين اذا كان العدو في جهة القبلة ولا ساتر لهم ثم يصلي بهم فاذا ركع ركعوا جميعا فاذا سجد سجد الصف الذي يليه وقام الاخر يحفظونهم فاذا قاموا الى الثانية سجد الصف الثاني ثم يأخر الصف الذي يليه الى مقام الصف الاخير ويتقدم الصف الاخير الى مقام الصف الاول فاذا ركع في الثانية ركعوا جميعا فاذا سجد سجد الصف الذي يليه ويقف الاخر يحفظ فاذا جلس عقيب السجدة الثانية سجد الاخرون ثم جلسوا جميعا وسلم بهم جميعا وهذه الهيئة لم نعرفها من طرقنا متصلة بل ذكرها الشيخ مرسلة فان صحت قصرنا بها على موضع النقل وهو الخوف اما فعلها حالة الامن فمشكل لما فيه من تغيير هيئة الصلوة وتأخر المأموم عن الامام المقام الثاني هل يجوز صلوة الخوف على هيئة ذات الرقاع حالة الامن فيه اشكال من حيث مفارقة الماموم لامامه وائتمام القاعد بالقائم وتوقع الامام للماموم واما صلوة بطن النخل فالاقرب جوازها المقام الثالث في الجمع بين كلاميه فانه قال ولا يجوز صلوة الخوف في غير الخوف ثم قال ولا يجوز صلوة الخوف في طلب العدو لانه ليس هنا خوف والجمع مشكل وكذا حكمه بمنع صلوة الخوف حال تحريم القتال **م** منع الشيخ في المبسوط من الافتراش بالحرير والاتكاء عليه وحرمه وكذا حرم التستر والتعلق منه والاقرب عدم التحريم في ذلك كله عملا بالاصل السالم عن معارضة كون هذا الاستعمال لبسا والتحريم انما ورد فيه **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف لو فرقهم في الحضر اربع فرق وصلى بكل فرقة منهم ركعة بطلت صلوته وصلوتهم لان صلوة الخوف مقصورة ركعتان فاذا صلى بعد تمام تحريمه وان قلنا بالشاذ من قول اصحابنا بقصر الاتمام في الحضر ينبغي ان نقول ايضا ببطلان صلوتهم لانهم لم يثبت لنا في الشرع هذا الترتيب واذا كان غير مشروع وجب ان يكون باطلا والاقوى تفريعا على الشاذ صحة الصلوة لانه يجوز للماموم مفارقة الامام ويجوز الائتمام مع سبق الامام وحينئذ لا مقتضى للبطلان الا ان يقال ان اطالة الامام وانتظاره ممنوع منه فنقول اي مانع من اطالته للقراءة او للدعاء او للذكر حتى يلحق المأموم **مسئلة** اوجب الشيخ اخذ السلاح وجعله ابن الجنيد مستحبا والاقرب الاول **لنا** قوله تعالى وليأخذوا اسلحتهم والامر للوجوب احتج بالبراءة الاصلية والجواب المنع من الاصل فيها مع ورود الامر **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله في المبسوط اخذ السلاح واجب على الطائفة وقال في الخلاف اخذ السلاح واجب على الطائفة المصلية وقال ابن ادريس انه واجب على الفريقين والاية تدل على ما قاله الشيخ وكلام ابن ادريس لا باس به لان فيه حراسة وحفظا للمسلمين **مسئلة** قال المفيد رحمه الله وكذا علمائنا اذا صلى بالطائفة الثانية جلس للتشهد وقامت الطائفة الثانية فصلوا ما بقي عليهم وجلسوا معه فسلم بهم فكان للاولين التكبير معه وللاخرين لهم التسليم ولم يذكروا انهم حال قيامهم الى الثانية ينوون الانفراد وقال ابن حمزة فاذا جلس الامام للتشهد قامت هي ونوت مفارقة الامام وقامت ركعة وتشهدت وسلم بهم الامام والاقرب الاول **لنا** انهم لو انفردوا لما احتاج الامام الى التوقع لهم ولما صح لهم التسليم معه والثاني باطل لما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال فصار للاولين التكبير وافتتاح الصلوة وللاخرين التسليم ومع الانفراد لا يحصل لهم ذلك

الفصل الرابع في صلوة الجماعة

مسئلة قال الشيخ الظاهر من المذهب ان الجماعة لا تنعقد جماعة الا بشرط تقديم الاذان والاقامة وفي اصحابنا من قال ان ذلك من الفضل دون الوجوب والاقرب عندي الاستحباب **لنا** الاصل براءة الذمة وقد سبق البحث في هذه المسئلة ونقل القطب الراوندي عن بعض اصحابنا الاستحباب في الجماعة لكن لا تنعقد الا بهما **مسئلة** قال ابن ادريس لو صلى اثنان جماعة وقف المأموم على جانب الامام الايمن ولا بد من تقديم الامام عنه بقليل اما الحكم الاول فصحيح على جهة الاستحباب اما لزوم تقديم الامام بقليل فهو ممنوع **لنا** الاصل براءة الذمة وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلم قال الرجلان يؤم احدهما صاحبه يقوم عن يمينه وفي الحسن عن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلم ويقوم الرجل عن يمين الامام ولم يوجب التقديم بقليل ولانه لو كان كذلك لبطلت صلوة الاثنين اذا قال كل واحد منهما كنت اماما لانهما ان اخلا بالتقديم المذكور مع وجوبه بطلت صلوتهما ويستحيل ان يأتيا به معا وان تقدم احدهما فهو الامام لكن لنا الى باطل الجماعة اذ المتقدم وكذا المأموم

والمنع آت فيه **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا صلى في مسجد جماعة كره ان يصلي دفعة اخرى جماعة تلك الصلوة بعينها فان حضر قوم وارادوا
ان يصلوا جماعة فليصل بهم واحد منهم ولا يؤذن ولا يقيم بل يقتصر على ما تقدم من الاذان في المسجد اذا لم يكن الصف قد انفض فان انفض الصف
وتفرق الناس فلا بأس بالاذان والاقامة وقال في المبسوط اذا صلى في مسجد جماعة كره ان يصلي دفعة اخرى جماعة تلك الصلوة وكذا قال ابن البراج
ثم قال الشيخ فان حضر قوم صلوا فرادى وروي جواز ذلك غير انهم لا يؤذنون ولا يقيمون ويجتزون بما تقدم من الاذان والاقامة هذا اذا لم يكن
الصف قد انفض فان انفض جاز لهم ان يؤذنوا ويقيموا وقال في الخلاف اذا صلى في مسجد جماعة وجاء قوم آخرون ينبغي ان يصلوا فرادى وفي
التهذيب اذا صلى في مسجد جماعة وجاء قوم آخرون ينبغي ان يصلوا فرادى وفي التهذيب اذا صلى في مسجد جماعة لا يجوز ان يصلي دفعة اخرى جماعة
باذان واقامة وقال ابن الجنيد ولا بأس بالجمع في المسجد الذي قد جمع فيه صاحبه الا اختار ان يبتدئ غير صاحبه بالجمع فيه ولو فعل لم انقض صلوته
احتج الشيخ على المنع بما رواه ابو علي الحراني قال كنا عند ابي عبد الله عليه السلام فاتاه رجل فقال جعلت فداك صلينا في المسجد الفجر وانصرف
بعضنا وجلس بعض في التسبيح فدخل علينا رجل المسجد فاذن فمنعناه ودفعناه عن ذلك فقال ابو عبد الله عليه السلام احسنت ادفعه عن ذلك وامنعه
اشد المنع فقلت فان دخلوا فارادوا ان يصلوا فيه جماعة قال يقومون في ناحية المسجد ولا يبدر لهم امام والاقرب عندي قول الشيخ في النهاية **لنا**
انها جماعة فتكون مندوبة والنهي الذي رواه الشيخ محمول على الاذان والاقامة لا على الجماعة ويؤيده ما رواه زيد بن علي عن آبائه قال دخل رجلان
المسجد وقد صلى علي عليه السلام بالناس فقال لهما ان شئتما فليؤم احدكما صاحبه ولا يؤذن ولا يقيم ولان الجماعة امر مطلوب للشارع لما فيه من الاتفاق
على التعاضد والاجتماع للعبادة وامتثال الاوامر الدالة على فضلها والخروج من المسجد مكروه قبل اداء الفريضة لما فيه من تأخير العبادة عن وقتها ولما
رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلام انه كان يقول اذا دخل الرجل المسجد وقد صلى اهله فلا يؤذنن ولا يقيمن ولا يتطوع حتى يبدأ
بصلوة الفريضة ولا يخرج منه الى غيره حتى يصلي فيه **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز ان يؤم الصبي الذي لم يبلغ الحلم الناس وبه
قال ابن البراج وجوز في المبسوط والخلاف كون المراهق المميز العاقل اماما في الفرائض وقال ابن الجنيد غير البالغ اذا كان سلطانا مستخلفا للامام
الاكبر كالولي لعهد المسلمين يكون اماما وليس لاحد ان يتقدمه لانه اعلى ذوي السلطان بعد الامام الاكبر واما غيره من الصبيان فلا ارى ان يؤم
في الفرائض من هو اسن منه والاقوى عندي المنع **لنا** ان غير البالغ ليس من اهل التكليف ولا يقع منه الفعل على جهة يعد طاعة لانها موافقة
الامر والصبي ليس بمأمور اجماعا ولان العدالة شرط اجماعا وهي غير متحققة في طرف الصبي لانها هيئة قائمة بالنفس تقتضي البعث على ملازمة الطاعات
والانتهاء عن المحرمات وكل ذلك فرع التكليف ولانه عالم بعدم المؤاخذة له بما يصدر عنه من القبائح فلا يؤمن بطلان صلوته بما يوقعه من الافعال
المنافية للصلوة اذ لا زاجر له عنه وما رواه اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان يقول لا بأس ان يؤذن الغلام
قبل ان يحتلم ولا يؤم حتى يحتلم فان ام جازت صلوته وفسدت صلوة من خلفه ورواه ابن بابويه مرسلا في كتابه عن علي عليه السلام احتج الشيخ
باجماع الفرقة فانهم لا يختلفون في ان من هذه صفته تلزمه الصلوة وايضا قوله عليه السلام مروهم بالصلوة لسبع يدل على ان صلوتهم شرعية و
لانه جاز ان يكون مؤذنا فجاز ان يكون اماما وبما رواه طلحة بن زيد عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام قال لا بأس ان يؤذن الغلام الذي لم يحتلم وان
يؤم والجواب بمنع الاجماع على وجوب تكليف غير البالغ بل لو قيل بالضد كان اولى وامر الولي بامرهم بالصلوة ليس امرا لهم فان الامر بالامر بالشيء ليس
امرا بذلك الشيء ومشروعية صلوتهم ان عنى بها انها مطلوبة منهم للتمرين فهو مسلم اما الاستحقاق للثواب فلا والرواية ضعيفة السند فان
طلحة بتري ومنافية لما قلناه والغلام الذي بلغ بالسنين ولم يحتلم **مسألة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط لا يجوز ان يؤم العبد الاحرار و
يجوز ان يؤم العبد بمواليه اذا كان اقرأهم للقرآن وهو اختيار ابن البراج وفي الخلاف يجوز امامة العبد اذا كان من اهلها واطلق ثم قال وروى
في بعض رواياتنا ان العبد لا يؤم الا مولاه ثم استدل بعموم الاخبار الواردة في فضل الجماعة وقوله عليه السلام يؤمكم اقرؤكم ولم يفصل وقال
الصدوق ابو جعفر بن بابويه في كتاب المقنع ولا يؤم العبد الا اهله رواية مرسلة عن علي عليه السلام وقال ابن الجنيد لا بأس بامامة الاعمى و
العبد اذا كانا بالوصف الذي يوجب التقدم وكذا قال ابن ادريس وجعله ابو الصلاح مكروها مطلقا والاقرب عندي الجواز مطلقا لكن الحر
اولى منه اذا شاركه في الصفات الصالحة للامامة **لنا** قوله يؤمكم اقرؤكم وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن
العبد يؤم القوم اذا رضوا به وكان اكثرهم قراءة قال لا بأس به وفي الصحيح عن محمد بن مسلم من طريق آخر عن الصادق عليه السلام مثل ذلك ولانه لو جاز امامة
الحر جاز امامة العبد والتالي كالمقدم حق بيان الملازمة ان المقتضي لتجويز الامامة وهو طلب فضيلة الجماعة وتحصيل المصالح المتعلقة بالائتمام
موجود في صورة النزاع فيثبت الحكم فيه ولان مولاه وغيره متساويان في الاحكام فكما جاز ائتمام المولى به جاز لغيره احتج
المخالف بما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام قال لا يؤم العبد الا اهله والجواب المنع من صحة السند والحمل على الاستحباب **م**
قال الشيخ في الخلاف ستة لا يؤمون الناس على كل حال المجذوم والابرص والمجنون والمحدود وولد الزنا والاعرابي بالمهاجرين والمقيد بالمطلقين
وصاحب الفالج بالاصحاء ولم يذكر تحريما ولا كراهة وفي المبسوط لا يجوز ان يؤم ولد الزنا ولا الاعرابي المهاجرين ثم قال بعد تجويز امامة الا
ولا يؤم المجذوم والابرص والمجنون والمحدود من ليس كذلك ويجوز امامتهم لمن كان مثلهم ولا يؤم المقيد المطلقين ولا صاحب الفالج الاصحاء

وكذا في النهاية وقال السيد المرتضى لا تجوز الصلوة خلف الفساق ولا يؤم بالناس الاغلف وولد الزنا والاجذم والابرص والمحدود ولا صاحب الفالج
الاصحاء ولا الجالس القيام ولا المتيمم المتوضئين ويكره للمسافر ان يؤم المقيم والمقيم ان يؤم المسافر في الصلوة التي يختلف فيها فرضهما وهذا يشعر
بالمنع وقال في الانتصار الظاهر من مذهب الامامية ان الصلوة خلف ولد الزنا غير مجزية للاجماع والاحتياط ثم قال يكره امامة الابرص المجذوم
والمفلوج وقال الصدوق ابو جعفر بن بابويه لا يجوز ان يؤم ولد الزنا ولا باس ان يؤم صاحب التيمم المتوضئين ولا يؤم الاعرابي المهاجرين وقال ابو
الصلاح ولا تنعقد الجماعة الا بامام عدل طاهر الولادة سليم من الجنون والجذام والبرص ثم قال تتكامل صفات الامامة للجماعة وتنعقد
على وجه دون وجه وهو المقيد بالمطلق والزمن بالصحيح والخصي بالسليم والاغلف بالمطهر والمحدود بالبري والمرأة بالرجال ويجوز ان يؤم كل واحد
منهم باهل طبقته وقال ابن البراج لا يصح تقدم المجذوم والابرص والمقعد والمفلوج والمقيد على من خالفهم ويصح على مثله فاما ولد الزنا والمحدود
فقد جعلهما ممن لا يصح ان يكون اماما مطلقا وكذا المجنون قال وقد ذكر في ذلك بعض في هذا القسم الاغلف والعاق والديوث وقاطع رحمه ومنع من امامة
الاعرابي بالمهاجرين لا لغيرهم والمتيمم للمتوضئين لا لمثله والمسافر بالحاضرين لا لمثله وقد ذكر ان امامته للحاضرين مكروهة وحرم سلار امامة ولد
الزنا والفاسق والمرأة للرجل ولم يذكر غيرهم بل جعل امامة المتيمم للمتطهر والمسافر للحاضر مكروهة والاقوى عندي كراهة امامتهم **لنا** قوله عليه السلام
يؤمكم اقرأكم وهو عام وما رواه عبد الله بن يزيد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المجذوم والابرص يؤمان المسلمين قال نعم قلت هل
يبتلي الله بهما المؤمن قال نعم وهل كتب الله البلاء الا على المؤمن ولان الضابط العدالة والتقدير وجودها وما رواه محمد بن حمران وجميل بن
دراج في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام امام قوم اصابته جنابة في السفر وليس معه من الماء ما يكفيه للغسل ايتوضأ بعضهم ويصلي بهم
قال لا ولكن يتيمم الجنب ويصلي بهم فان الله عز وجل جعل التراب طهورا كما جعل الماء طهورا وفي الموثق عن عبد الله بن بكير عن الصادق عليه السلام
قال قلت له رجل ام قوما وهو جنب وقد تيمم وهم على طهور فقال لا باس ولان الصلوة مباحة له ومشروعة ومخرجة عن العهدة ومجزية وحاصلة
عن احد الطهورين فصح ان يكون اماما كالمتوضي اما الاغلف فان كان متمكنا من الختان والوقت متسع فلا يجوز ان يكون اماما وان لم يتمكن وخاف
على نفسه التلف منه او بلغ اخر الوقت وهو غير مختتن فالاقوى حينئذ جواز امامته اما على التقدير الاول فلانه فاسق فلا تصح امامته والمقدمتان
ظاهرتان وما رواه زيد بن علي عن آبائه عن علي عليه السلام قال الاغلف لا يؤم القوم وان كان اقرأهم لانه ضيع من السنة اعظمها ولا تقبل له شهادة ولا يصلى
عليه الا ان يكون ترك ذلك خوفا على نفسه اما على التقدير الثاني فلانه عدل فصح ان يكون اماما كغيره واما ولد الزنا فالاقرب عدم جواز امامته
لنا انها من المناصب الجليلة فلا تليق به احتجوا بما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال خمسة لا يؤمون الناس على كل حال المجذوم
والابرص والمجنون وولد الزنا والاعرابي وما رواه السكوني عن ابي عبد الله عليه السلام عن ابيه قال قال امير المؤمنين عليه السلام لا يؤم المقيد المطلقين ولا
يؤم صاحب الفالج الاصحاء ولا صاحب التيمم المتوضئين ولا يؤم الاعمى في الصحراء الا ان يوجه الى القبلة والجواب حمل الحديث الاول على الكراهة في
البعض والثاني ايضا مع منع سنده واما المقيد بالمطلقين فان تمكن من القيام صح ان يكون اماما والا فلا واما الاعرابي فان عرف شرائط الصلوة
وكان اقرأ القوم عدلا جاز ان يكون اماما والا فلا **لنا** ان الضابط هو العدالة والقراءة موجودان فيه فيسوغ امامته **مسألة**
المشهور ان المرأة يجوز ان تؤم النساء في الفرائض ونقل ابن ادريس عن السيد المرتضى المنع وهو اختيار ابن الجنيد احتج الاكثرون بقوله عليه السلام
يؤمكم اقرأكم لا يقال انه خطاب بتذكير فلا يتناول صورة النزاع لانا نقول ان قوله عليه السلام عام في حق الذكور والاناث اجماعا واذا اجتمع
الذكور والاناث غلب التذكير في الصيغة وما رواه سماعة بن مهران في الموثق قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المرأة تؤم النساء فقال
لا باس به وعن عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يؤم المرأة قال نعم تكون خلفه وعن المرأة تؤم النساء قال نعم
تقوم وسطا بينهن ولا تتقدمهن احتج بانه وصفها بنقص الدين فلا تصلح للامامة المنوطة بالكمال وما رواه سليمان بن خالد في الصحيح
قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المرأة تؤم النساء فقال اذا كن جميعا امتهن في النافلة واما في المكتوبة فلا وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام
قال تؤم المرأة النساء الى ان قال في النافلة ولا تؤمهن في المكتوبة وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال قلت المرأة تؤم النساء قال
لا الا على الميت وقول السيد المرتضى لا باس به لصحة الاخبار الدالة عليه وضعف الحديثين الاولين مع احتمالهما التفصيل وهو جواز امامة
المرأة في النفل دون الفرض اما اولا فللجمع بين الاخبار واما ثانيا فلان الروايات التي لو تمسك بها من طرف السيد فانها دلت على التفصيل صريحا و
المطلق يحمل على المقيد مع التنافي اجماعا وقوله عليه السلام يؤمكم اقرأكم انما يدل على صورة النزاع لو ثبت دخول النساء في الخطاب لان خطاب
المذكر لا يدخل فيه المؤنث نعم اذا عرف دخول المؤنث جاز ان يندرج مع المذكرين في خطاب التذكير فاذن ما لم
يثبت دخول المرأة في هذا الخطاب لا يمكنهم الاستدلال به وذلك دور ظاهر **مسألة** منع ابو الصلاح من امامة الاغلف لغيره
وجوزه بمثله والحق ان الاغلف ان كان مفرطا بالترك للطهور لم تصح امامته لمثله كالمتطهر لانه فاسق وان لم يكن مفرطا بالترك للطهور لم
تصح امامته لمثله كالمتطهر لانه فاسق وان لم يكن مفرطا صحت امامته كغيره عملا بالاصل السالم عن معارضة الفسق **مسألة** منع ابو
الصلاح من امامة الخصي بالسليم وجوزه لمثله والحق الجواز في الاول ايضا **لنا** انه عدل فصح ان يكون اماما والخصاء لا يسلبه الرجولية التي

نسخة: ومنهم على طهور

ويجب الفسق **مسألة** منع ايضاً من امامة المحدود بالبرص وجوّزه لمثله والحق انه ان كان قد تاب صحت امامته للبرئ والا لم يصح
لمثله ايضاً **لنا** انه مع التوبة عدل فصح ان يكون اماماً كالفاسق اذا تاب بل الكافر اذا تاب صح ان يكون اماماً ومع عدم التوبة هو فاسق فلا يكون
اماماً لمثله **مسألة** قال سلار صلوة الجماعة عنده واجب وندب مكروه ومحظور وعدّ في المكروه صلوة المتوضي خلف المتيمم والحاضر
خلف المسافر ثم قال الامام والمأموم خمسة اقسام حاضر بحاضر ومسافر بمسافر الى ان قال ومسافر بحاضر فهو يسلم في ثنتين ولا يتبع الامام الا
في صلوة المغرب واما الحاضر خلف المسافر فقد بينا انه مكروه وان يأتم به وهذا القول يشعر بانتفاء الكراهة في ايتمام المسافر بالحاضر والشيخ في النهاية
والمبسوط والجمل والاقتصاد لم يعتد حتم الكراهة بايتمام المسافر بالحاضر وكذا ابن البراج وقال المفيد والسيد المرتضى والشيخ في الخلاف وابو الصلاح
وابن ادريس بكراهة ايتمام المسافر بالحاضر والعكس وقال علي بن بابويه لا يجوز امامة المتمم للمقصر ولا بالعكس وقال ابن الجنيد لا يجوز ان يصلي المسافر خلف
المقيم فان كان سلار يعتقد نفي الكراهة في صورة المسألة فالاقرب خلافه والا فلا احتج القائلون بالكراهة بما رواه ابو العباس بن عبد الملك
في الموثق عن الصادق عليه السلام قال لا يؤم الحضري المسافر ولا المسافر الحضري احتج المانع بان الاصل انتفاء الكراهة وان المقتضي لكراهة هذه
الصلوة اما الاختلاف للامام والمأموم في الصلوة مطلقاً او في الاختلاف المقتضي للمفارقة مطلقاً او الاختلاف المقتضي لمفارقة الامام وتخلف
المأموم والاقسام باطلة فالكراهة اما الحصر فبالسبر واما بطلان الاول فلانتقاضه بايتمام مصلي الظهر بمن صلى العصر وبالعكس واما بطلان الثاني
فلانتقاضه بالمسبوق وكذا الثالث لا يقال لا كراهة في ايتمام الحاضر بالمسافر والعكس لتساويهما لانا نقول نمنع التساوي فان المسافر الامام نقص صلوته
من صلوة المأموم الحاضر بخلاف العكس والحديث في طريقه داود بن الحصين وهو واقفي **مسألة** قال السيد المرتضى في الجمل لو دخل
المقيم في صلوة مسافر وجب عليه ان لا ينفتل من الصلوة بعد سلامه الا بعد ان يتم المقيم صلوته والاقرب الاستحباب [illegible]
الشيخ وابن ادريس **لنا** انه قد صلى فرضه فلا يجب عليه انتظار المأموم كالمأموم المسبوق **مسألة** قال ابن حمزة يجوز للخنثى ان تؤم مثلها
والحق خلافه **لنا** انه يحتمل ان يكون المأموم ذكراً والامام انثى وامامة المرأة للرجل باطلة بالاجماع **مسألة** قال الشيخ في المبسوط
يكره امامة من يلحن في قرائته سواء كان في الحمد او غيرها احال المعنى او لم يحل اذا لم يحسن اصلاح لسانه فان كان يحسن وتعمد اللحن فانه تبطل صلوته
وصلوة من خلفه ان علموا بذلك لانه اذا لحن لم يكن آتياً بالقرآن لان القرآن ليس بملحون وقال ابن ادريس لا يجوز امامة اللحنة الذي يغير بلحنه معاني
القرآن والوجه عندي انه لا يصح ان يكون اماماً اما اذا تعمد فلان صلوته باطلة لانه لم يقرء القرآن كما انزل واما اذا لم يتمكن فلانه عاجز عن الاعراب
كالاخرس وكما انه لا يصح امامة الاخرس كذا لا يصح امامة من لا يتمكن من الاعراب احتج بان صلوته صحيحة فجاز ان يكون اماماً والجواب المنع من الملازمة
كالاخرس **مسألة** قال في المبسوط يكره الصلوة خلف التمتام وهو الذي لا يحسن ان يؤدي التاء والفأفاء وهو الذي لا يؤدي الفاء
والحق انه لا يكون اماماً للفصيح **لنا** انه بالنسبة الى هذين الحرفين اخرس فلا يجوز امامته احتج بانه غير مكلف بالاتيان بذلك الحرف لعجزه
عنه فصحت صلوته وصلوة من خلفه لانها منوطة بصلوته صحيحة وقد حصلت والجواب المنع كما في الاخرس **مسألة** قال في المبسوط لو
صلى امي بقاري بطلت صلوة القاري وصحت صلوة الامي وعني بالامي من لا يحسن قراءة الحمد فان صلى بقاري وامي بطلت صلوة القاري
وحده وصحت صلوة الامام والمأموم الامي واطلق والتحقيق ان نقول ان كان القاري مرضياً وجب على الامي الايتمام فان صلى منفرداً
بطلت صلوته وحينئذ تبطل صلوة الامي في الفرض الاول على تقدير عدالة الامام وصلوة الامام والمأموم في الثاني على تقدير العدالة **لنا**
انه مع صلوته مأموماً يسقط عنه وجوب القراءة ويتمكن من الصلوة على الوجه المطلوب منه شرعاً وتكون صلوته كاملة فلا يجب عليه
اعادتها لو صلاها مع التمكن من التعلم فاذا عدل الى الانفراد فقد اخل بواجب هو الاتيان بالقراءة الصحيحة او ما يقوم مقامها وهو الايتمام
مع تمكنه منه فلا تقع صلوته مجزية **مسألة** قال في الخلاف يجوز للقاعد ان يأتم بالمومي ويجوز للمكتسي ان يأتم بالعريان والوجه
المنع **لنا** ان صلوة العاري بالايماء ولا يتمكن من الركوع والسجود كما ينبغي فيكون كالقاعد لا يصلح اماماً للقائم لاخلاله بالقيام فكذا
قال في المبسوط شرائط امام الصلوة خمس القراءة والفقه والشرف والهجرة والسن فالقراءة والفقه مقدمان والقراءة مقدمة على الفقه فان
تساويا فيهما قدم الاشرف فان تساويا في الشرف قدم اقدمهما هجرة فان تساويا في الهجرة قدم اسنهما وفي هذه المسألة احكام الاول
هذا الترتيب ليس واجباً بل لو تقدم القاري على الاقرأ فالاقرب عندي الجواز اذا كان القاري يأتي بما يجب عليه من الحروف والاعراب
وكلام الشيخ هنا يشعر بالوجوب فان الشرائط لا يفهم منها الا ما لا بد منه وسلار صرح بالوجوب **لنا** ان الاصل عدم الوجوب وجواز
الايتمام بمن اجتمع له شرائط الامامة احتجوا بقبح تقديم المفضول على الفاضل والجواب القبح في الرياسة العامة اما في الامور الجزئية فممنوع
الثاني جعل الشيخ الافقه بعد الاقرأ وقال غيره وهو اختيارنا وابن بابويه في رسالته والسيد المرتضى وسلار وابي الصلاح وابن حمزة وابن زهرة
ولم يذكر ابن البراج في المراتب كلها بل جعل بعد الاقرأ الاكبر سناً ثم الاصبح وجهاً واما ابن الجنيد فانه جعل بعد الاقرأ الاكبر سناً ثم بعده
الاعلم بالسنة والافقه في الدين كذا قال ابن ادريس والعقد الاول **لنا** ان الافقه اشرف واعلم باركان الصلوة وامكان تدارك السهو
وبمراتبه وكيفية الصلوة فيكون اولى بالتقديم قال الله تعالى قل هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون وما رواه العرزمي عن ابيه

الحديث الى النبي صلى الله عليه وآله قال من ام قوما وفيهم من هو اعلم منه لم يزل امرهم الى سفال الى يوم القيمة ولانه يستحب تقديم اهل الفضل واولى النهى
في الصفوف بقرب الامام لينبهوه على الغلط والسهو ولم يرشد فيهم ولم يقدم غيرهم ويؤيده ما رواه جابر عن ابي جعفر عليه السلام قال ليكن الذين يلون الامام منكم اولو الاحلام
منكم والنهى فان نسى الامام او تعايا قوموه احتجوا بما رواه ابو عبيدة قال سئلت ابا عبد الله عليه السلام عن القوم من اصحابنا يجتمعون فتحضر الصلوة
فيقول بعضهم لبعض تقدم يا فلان فقال ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال يتقدم القوم اقرؤهم للقران فان كانوا في القراءة سواء فاقدمهم هجرة فان كانوا
في الهجرة سواء فاكبرهم سنا فان كانوا في السن سواء فليؤمهم اعلمهم بالسنة وافقههم في الدين والجواب بعد المنع من صحة السند انه يحتمل ان يكون
قوله فان كانوا في السن سواء جملة غير مترتبة على ما تقدم وان عاد الضمير فيها الى القوم لكنه ليس مترتبا على ما تقدم بل ابتداء كلام فيبقى الاول على اطلاقه
من حيث دليل الخطاب وهو ضعيف بالجملة فالذي ذكرناه اعضد واولى تمسكا بالكتاب العزيز والمعقول الثالث جعل الشيخ في المبسوط الاشرف بعد
الافقه ثم من بعده الاقدم هجرة ثم الاسن ولم يذكر الاشرف في النهاية بل جعل بعد الافقه الاقدم هجرة ثم الاسن وكذا علي بن بابويه وكذا سلار وقال
السيد المرتضى فان تساووا فاسبقهم في العلم بالسنة فاسنهم ولم يذكر الاقدم هجرة في المراتب وقال ابو الصلاح بعد الافقه القرشي بدون ... الكبير في
الصغير ولم يذكر الاقدم هجرة في المراتب ولم يذكر ابن البراج الاقدم هجرة ايضا بل قال يقدم الاقرأ فالاكبر فالاصبح فالاقرب الاول **لنا** حديث ابي
عبيدة وقد تقدم الرابع جعل ابو الصلاح القرشي بعد الافقه ولم يذكر الهاشمي والشيخ اطلق القول في المبسوط يقدم بعد التساوي في الفقه
الاشرف القرشي فقد وافق كلام ابي الصلاح والا فالاولى والمشهور بين الاصحاب تقديم الهاشمي مطلقا اذا كان يحسن القراءة **لنا** انه اشرف فيكون
اولى من غيره الخامس جعل الشيخ الاحسن وجها مرتبة اخرى في النهاية وكذا علي بن بابويه وسلار وابن البراج وابن حمزة ولم يجعله ابن الجنيد مرتبة من
المراتب ولا ... في كتب السيد المرتضى فان استووا في الفقه فاسنهم وقد روي اذا تساووا فاصبحهم وجها وكذا قال ابن ادريس وهو يدل
على ضعف ذلك عنده ولا باس به عندي لانه من الكمالات ونعم الله تعالى به السادس جعل ابن حمزة الهاشمي مرتبة بين الافقه المتأخر عن
الاقرأ وبين الاسن والمشهور تقديم الهاشمي لانه اشرف **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط يكره للامام ان يطول صلوته انتظارا لمن يجيء
فيكثر الجماعة او ينتظرون لتقدمه فان احس بداخل لم يلزمه التطويل ليلحق الداخل الركوع وقد روي انه اذا كان راكعا جاز ان يطول ركوعه مقدار
الركوع مرتين ليلحق الداخل تلك الركعة وقال ابن الجنيد فان تحقق بالامام مريد الدخول في صلوته انتظر عليه في ركوعه بمقدار ما يلحق في ركوعه مرة
ثانية فان لحقه والا رفع راسه وهو الاقوى عندي وقد افتى به الشيخ في التهذيب **لنا** ان فيه تحصيل فضيلة الجماعة للداخل فيكون مشروعا
ولان تكليف الامام الاطالة اخف من تكليف اعادة الصلوة طلبا لفضيلة الجماعة للداخل والثاني ثابت لقوله عليه السلام الا رجل يتصدق على هذا
فيصلي معه وما رواه جابر الجعفي قال قلت لابي جعفر عليه السلام اني اؤم قوما فاركع فيدخل الناس وانا راكع فكم انتظر فقال ما اعجب ما تسئل عنه يا جابر
انتظر مثلي ركوعك فان انقطعوا والا فارفع راسك احتج الشيخ باستحباب تخفيف الصلوة للامام والجواب انا نقول بموجبه ما لم يحصل مزاحم وهو
تحصيل فضيلة الجماعة للداخل فروع الشيخ قال في الخلاف يستحب للامام اذا احس بداخل ان يطول الركوع حتى يلحق الداخل واستدل عليه
بالاجماع والاخبار **مسئلة** المشهور بين الاصحاب ان من صلى خلف امام ثم تبين انه كان كافرا او فاسقا لا اعادة عليه في الوقت ولا
خارجه اختاره الشيخ قال ابن ادريس هذا هو الصحيح من الاقوال وقال ... ذهب السيد المرتضى الى وجوب الاعادة ولا دليل على ذلك وهو قول ابن الجنيد
والمعتمد الاول **لنا** انها صلوة مامور بها فيخرج الاتي بها عن عهدة التكليف اما الصغرى فظاهرة لانه مامور بالجماعة خلف من يظن عدالته
اذ العلم بالعدالة في نفس الامر غير ممكن واما الكبرى فظاهرة ويؤيده ما رواه في الصحيح عن عبد الله بن بكير قال سئل حمزة بن حمران ابا عبد الله عليه السلام
عن رجل امنا في السفر وهو جنب وقد علم ونحن لا نعلم قال لا باس فقال له عبد الله بن بكير ... لان النزاع وقع في الامام
الكافر او الفاسق اما الجنب فلا لانا نقول عبد الله بن بكير وان كان فطحيا الا ان المشايخ وثقوه قال الكشي عن العياشي عبد الله بن بكير وجماعة
من الفطحية هم فقهاء والتابعي علي بن اسباط والحسن بن علي بن فضال من فقهاء اصحابنا وقال في موضع اخر عبد الله بن بكير ممن اجمعت العصابة على تصحيح
ما يصح عنه واقروا له بالفقه واما الفرق بين الجنب والكافر فضعيف لان كلا منهما غير صالح للامامة فان كان الشرط في صحة الجماعة الصلاحية ظاهرا
صحت الجماعة في الموضعين والا بطلت فيهما وما رواه ابن ابي عمير في الحسن عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام في قوم خرجوا من خراسان او بعض
الجبال وكان يؤمهم رجل فلما صاروا الى الكوفة علموا انه يهودي قال لا يعيدون ولان القول بوجوب الاعادة هنا مع القول بعدم الاعادة
على تقدير استمرار الجهل مما لا يجتمعان والثاني ثابت بالاجماع فينتفي الاول وبيان عدم الاجتماع ان المقتضي لوجوب الاعادة هنا انما هو كون
الامام كافرا وهذا المعنى متحقق في الكافر اذا استمر الجهل بكفره لا يقال لم لا يجوز استناد الاعادة الى الكفر خاصة بل اليه والى العلم به لانا نقول المقتضي
للاعادة ليس هو مجرد العلم ولا هو جزء منه لان الصلوة مع كفر الامام اما ان تقع صحيحة او فاسدة ولا جهة ثالثة فان وقعت على الاول يستلزم
المطلوب والثاني يستلزم الاعادة مطلقا احتج السيد المرتضى بانها صلوة قد تبين فسادها لفوات شرطها وهو عدالة الامام فيجب اعادتها
كالمحدث ولانها صلوة منهي عنها فتقع فاسدة اما الصغرى فلما روي من النهي عن الصلوة خلف الكافر والفاسق واما الكبرى فظاهرة والجواب
لا نسلم فوات الشرط ولان شرط الامامة العدالة لا علمها والفرق بينه وبين المحدث ظاهر لان الشرط في المحدث علم الطهارة والنهي ممنوع فان

النبي انما وصف في حق العالم بالكفر والفسق اما الجاهل فلا لاستلزامه تكليف ما لا يطاق وقال محمد بن بابويه حمل قضى في الاصل خلف الكافر مع جهله وسمعت جماعة من مشايخنا يقولون انه ليس عليهم اعادة شيء مما جهر فيه وعليهم اعادة ما صلى فيه مما لم يجهر فيه وفي المقنع انه لو خرج قوم من خراسان او من بعض الجبال وكان يؤمهم رجل فلما صاروا الى الكوفة اخبروا انه يهودي فليس عليهم اعادة شيء من الصلوات التي جهر فيها بالقراءة وعليهم اعادة الصلوات التي صلى بهم ولم يجهر بالقراءة. **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو صلى بقوم الى غير القبلة متعمدا كان عليه اعادة الصلوة ولا اعادة عليهم مع الجهالة فان علموا كان عليهم الاعادة فان لم يعلم الامام ولا المأموم اعادوا ان بقي الوقت وان خاف ان يصلوا استدبروا فلا اعادة ايضا وان كانوا بين القبلتين مما لم يكن عليهم شيء وقال ابن ادريس من صلى بقوم الى غير القبلة ثم اعلمهم بذلك كانت عليه الاعادة دونهم وقال بعض اصحابنا ان الاعادة تجب على الجميع ما لم يخرج الوقت وهذا هو الصحيح من الاقوال والاول مذهب السيد المرتضى والثاني مذهب شيخنا ابي جعفر الطوسي وهو الذي يقتضيه اصول المذهب وقال ابن الجنيد لو صلى بهم الى غير القبلة وجبت عليهم جميعا الاعادة ما داموا في الوقت وعليه ان يؤذنهم بذلك فان علم بذلك بعد خروج الوقت كان قد تعمد ترك القبلة وتجهم وهو كانت الاعادة عليه دونهم الا ان يكون ضرورة فان كان هو قد تحرى القبلة وتبعوه كانت الاعادة عليهم دونه الا ان يكونوا اضطروا فان الاعادة ساقطة عنهم لانهم ليسوا من اهل التحري في القبلة فان قلد كلهم غيرهم اعاد الجميع الا ان يكون لكل اضطراره قلدوا من يعلمون فوقهم والاقرب ان نقول ان كان لو فهما اعادوا الجميع لا مع الانحراف اليسير ان كان قد خرج اعادوا مع الاستدبار. **لنا** انهم اخلوا بالشرط فوجب عليهم الاعادة اما مع الخروج فلا يجب الا مع الاستدبار لان القضاء فرض ثان يحتاج الى دليل وما رواه عبيد الله بن علي الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم انه قال في الرجل يصلي بالقوم ثم يعلم انه صلى بهم الى غير القبلة فقال ليس عليهم اعادة ما احتج السيد بانهم صلوا الى القبلة مع امام يغلب على ظنهم اجتهاده واحتياطه في القبلة فلا يجب عليهم الاعادة مع تبين الخطاء وقت. **مسئلة** جوز الشيخ في الخلاف نقل النية من الجماعة الى الانفراد وان من سبق الامام في ركوعه او سجوده وتمم صلوته ونوى مفارقته صحت صلوته لعذر وغيره وفي المبسوط من فارق الامام لغير عذر بطلت صلوته وان فارقه لعذر وتمم صلوته صحت صلوته ولا يجب عليه اعادتها والاقرب الاول. **لنا** ان الجماعة لا تجب ابتداء فلا تجب انتهاء ولان الجماعة لا تجب في جميع الصلوة فلا تجب في ابعاضها احتج بقوله الصلوة على ما افتتحت عليه وبقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وبقوله عم انما جعل الامام اماما ليؤتم به فاذا ركع فاركعوا والجواب عن الاول انا نقول بموجبه فان الصلوة يستصحب حكم نية الابتداء فيها الى الانتهاء ما لم تتغير ارادة النية وعن الثاني ان النهي توجه الى الافعال الواجبة لا المندوبة وعن الثالث بالقول بالموجب فان من ائتم يجب عليه متابعة امامه ما دام على نية الائتمام. **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا تقدم من هو مستورا لامامة فلا تقرأن خلفه جهرية او اخفاتية بل تسبح مع نفسك وتحمد الله وان كانت جهرية فانصت للقراءة فان خفي عليك قراءة الامام قرأت لنفسك وان سمعت مثل الهمهمة من قراءة الامام جاز لك ان لا تقرأ وانت مخير في القراءة ويستحب ان تقرأ الحمد وحدها فيما لا يجهر الامام فيها بالقراءة فان لم تقرأ فليس عليك شيء ونحوه في المبسوط وقال السيد المرتضى لا يقرأ المأموم خلف المؤتم في الاولتين في جميع الصلوات من ذوات الجهر والاخفات الا ان تكون صلوة جهر لم يسمع فيها المأموم قراءة الامام فيقرأ كل واحد لنفسه وهذه اشهر الروايات وقد روي انه لا يقرأ فيما يجهر فيه وتلزمه القراءة فيما خافت فيه الامام وقد روي انه بالخيار فيما خافت فيه فاما الاخيرتان فالاولى ان يقرأ المأموم او يسبح فيهما وروي ليس عليه ذلك وقال الصدوق ابو جعفر بن بابويه والطاف على القوم في الركعتين الاولتين ان يستمعوا الى قراءة الامام وان كان في صلوة يجهر فيها بالقراءة مسجد موضع القراءة وعليهم في الركعتين الاخيرتين ان يسبحوا وقال سلار في قسم المندوب ان لا يقرأ المأموم خلف الامام وقد روي ان ترك القراءة في صلوة الجهر خلف الامام واجب والاثبت الاول وجعل ابن حمزة الانصات الى قراءة الامام اذا سمعها واجبا وقال ابن ادريس اختلفت الرواية في القراءة خلف الامام الموثوق به فروي انه لا قراءة على المأموم في جميع الركعات والصلوات سواء كانت جهرية او اخفاتية وهي اظهر الروايات والذي يقتضيه اصول المذهب لان الامام ضامن للقراءة بلا خلاف فروي انه لا قراءة على المأموم في الاولتين في جميع الصلوات الجهرية والاخفاتية الا ان تكون صلوة جهرية لم يسمع المأموم فيها قراءة الامام فيقرأ لنفسه وروي انه ينصت فيما جهر فيه الامام بالقراءة ولا يقرأ هو شيئا وتلزمه القراءة فيما خافت وروي انه بالخيار فيما خافت فيه الامام بالقراءة فاما الركعتان الاخيرتان فقد روي انه لا قراءة فيهما ولا تسبيح وروي انه يقرأ فيهما او يسبح والاول الاظهر لما قدمناه وقال ابو الصلاح ولا يقرأ خلفه في الاولتين من كل صلوة ولا في الغداة الا ان يكون بحيث لا يسمع قراءته ولا صوته فيما يجهر فيه فيقرأ وهو في الاخيرتين من الرباعيات وثالثة المغرب بالخيار بين القراءة والتسبيح والقراءة افضل ولنورد هنا اجود ما بلغنا من الاحاديث واوضحها طريقا روى عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سئلت ابا عبد الله عليه السلم عن الصلوة خلف الامام اقرأ خلفه فقال اما الصلوة التي يجهر فيها بالقراءة فان ذلك جعل اليه فلا تقرأ خلفه واما الصلوة التي لا يجهر فيها فلا اما الذي يجهر فيها فانما امر بالجهر لينصت من خلفه فان سمعت فانصت وان لم تسمع فاقرأ وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال اذا صليت خلف امام تأتم به فلا تقرأ خلفه سمعت قراءته او لم تسمع الا ان تكون صلوة يجهر فيها ولم تسمع فاقرأ وفي الحسن عن زرارة عن احدهما عليهما السلم قال اذا كنت خلف امام تأتم به فانصت وسبح في نفسك وفي الحسن عن قتيبة عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا كنت خلف امام ترتضي به في صلوة يجهر فيها بالقراءة فلم تسمع قراءته فاقرأ انت لنفسك وان

كنت تسمع الهمهمة فلا تقرأ وفي الصحيح عن سليمان بن خالد قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ايقرأ الرجل في الاولى والعصر خلف الامام وهو لا يعلم انه يقرأ فقال لا ينبغي له ان يقرأ فقال لا ينبغي له ان يقرأ يكله الى الامام وفي الصحيح عن الحسن بن علي بن يقطين قال سئلت ابا الحسن الاول عليه السلام عن الرجل يصلي خلف امام يقتدي به في صلوة يجهر فيها بالقراءة فلا يسمع فيها القراءة فقال لا باس ان صمت وان قرأ وفي الصحيح عن ابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا كنت خلف الامام في صلوة لا يجهر فيها بالقراءة حتى يفرغ وكان الرجل مأمونا على القرآن فلا تقرأ خلفه في الاولتين وقال يجزيك التسبيح في الاخيرتين قلت اي شيء تقول انت قال اقرأ فاتحة الكتاب وفي الصحيح عن زرارة ومحمد بن مسلم قالا قال ابو جعفر عليه السلام كان امير المؤمنين عليه السلام يقول من قرأ خلف امام يأتم به فمات بعث على غير الفطرة والاقرب في الجمع بين الاخبار استحباب القراءة في الجهرية اذا لم يسمع قراءة ولا همهمة لا الوجوب بتحريم القراءة فيما مع السماع لقراءة الامام والتخيير بين القراءة والتسبيح في الاخيرتين من الاخفاتية **مسئلة** قال في النهاية ومن لحق تكبيرة الركوع فقد ادرك تلك الركعة فان لم يلحقها فقد فاتته وبه قال ابن البراج وقال السيد المرتضى لو ادركه راكعا فقد ادرك تلك الركعة واختاره ابن ادريس وان لم يدرك تكبيرة الركوع وبه قال ابن الجنيد وهو الاقوى **لنا** ان تكبيرة الركوع مستحبة فلا تكون شرطا في ادراك الركعة وما رواه سليمان بن خالد في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال في الرجل اذا ادرك الامام وهو راكع فكبر الرجل وهو مقيم صلبه ثم ركع قبل ان يرفع الامام رأسه فقد ادرك الركعة وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال اذا ادركت الامام وقد ركع فكبرت وركعت قبل ان يرفع رأسه فقد ادركت الركعة فان رفع الامام رأسه قبل ان تركع فقد فاتتك احتج الشيخ بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال قال لي ان لم تدرك القوم قبل ان يكبر الامام للركعة فلا تدخل معهم في تلك الركعة وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال لا تعتد بالركعة التي لم تشهد تكبيرها مع الامام وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال اذا ادركت التكبيرة قبل ان يركع الامام فقد ادركت الصلوة ثم يؤول الحديثين الاولين على الادراك في الصف الذي لا ينبغي التاخر عنه مع الامكان وان كان قد ادرك تكبيرة الركوع قبل ذلك لان من سمع الامام يكبر للركوع وبينه وبينه مسافة يجوز له ان يكبر ويركع معه حيث انتهى به المكان ثم يمشي في ركوعه ان شاء حتى يلحق به او يسجد في مكانه فاذا فرغ من سجدته لحق به اي ذلك شاء فعل ولا تناقض حينئذ ويؤيده ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن الرجل يدخل المسجد فيخاف ان تفوته الركعة فقال يركع قبل ان يبلغ القوم ويمشي وهو راكع حتى يبلغهم او انه يحمل على فوات اول الركوع بفوات الواجب من الركوع الذي يخرج به الامام عن عهدة التكليف بالركوع فيكون قد ادركه بعد انقضاء الواجب وهو في حالة التي يكون حكم من ادرك بعد الانتصاب والجواب المراد بادراك تكبيرة الركوع في الاحاديث ادراك الركوع لانه الظاهر ونمنع فوات الركوع بفوات اوله فان الوجوب لا يختص باول الاحوال قال القطب الراوندي في كتاب الرابع قول الشيخ في النهاية من ادرك تكبيرة الركوع فقد ادرك تلك الركعة لا يدل على هذا على ان من لم يدرك تكبيرة الركوع فقد فاتته تلك الركعة على ما ظنه بعض الناس فانه دليل الخطاب وهو فاسد وهذا القول ليس بجيد لان الشيخ صرح في النهاية وقال ان لم يلحقها فقد فاتته **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن خاف فوت الركوع اجزأته تكبيرة واحدة للافتتاح والركوع فان لم يخف فلا بد له من التكبيرتين ونقل ابن ادريس عنه في النهاية وجوب التكبيرتين وقول الشيخ ليس بصريح في ذلك فههنا بحثان الاول قول الشيخ اجزأته تكبيرة واحدة للافتتاح والركوع ان اراد بذلك ايقاعها للاحرام والركوع فليس بجيد لان الاول جهة وجوب والثاني جهة استحباب ولا يقع الفعل الواحد على الوجهين وان لم يوقعها لهما لم يصح اذ انتفاء القصد مطلقا يخرجها عن كونها تكبيرة الاحرام وان اراد انه اذا اوقعها للاحرام اجزأته عنه وعن الركوع فهو حق وقد وضح ذلك في المبسوط حيث قال ان خاف فوت الركوع اجزأته تكبيرة واحدة عن الاستفتاح والركوع اذا نوى بها الاستفتاح الثاني ان التكبيرة مستحبة عندنا وان اراد بالشدة الاستحباب فلا نزاع والظاهر منه ارادة ذلك **مسئلة** قال الشيخ لو ادرك الامام وقد رفع رأسه من الركوع استفتح الصلوة وسجد معه السجدتين ولا يعتد بهما وان وقف حتى يقوم الامام الى الثانية كان له ذلك وعندي في ذلك اشكال من حيث انه زاد في الصلوة ركنا هو السجدتان مع انه عليه السلام نهى عن الدخول في الركعة عند فوات تكبيرها في رواية محمد بن مسلم الصحيحة عن الباقر عليه السلام **مسئلة** قال الشيخ اذا اجتمع رجال ونساء وخناثى وصبيان تقدم الرجال وراء الامام ثم الصبيان ثم الخناثى ثم النساء وبه قال ابن حمزة وقال ابن ادريس يقدم الرجال ثم الخصيان ثم الخناثى ثم الصبيان ثم النساء وهو الاقرب وهو اختيار ابن الجنيد **لنا** ان الخنثى مكلف فيه شبه الرجولية وعقله اتم فيكون اولى من تقديم الصبيان **مسئلة** قال الشيخ وابن الجنيد تصح الجماعة وبين الامام والمأموم نهر وشبهه وقال ابو الصلاح لا يجوز ان يكون بين الصفين من المسافة ما لا يتخطى ولا حائل من بناء او نهر وقال الشيخ في الخلاف كون الماء بين الامام والمأموم ليس بحائل اذا لم يكن بينهما ساتر من حائط وشبهه لا حق لذلك الا ما يمنع من المشاهدة احتج ابو الصلاح بما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام قال ان صلى قوم وبينهم وبين الامام ما لا يتخطى فليس ذلك الامام لهم بامام واي صف كان اهله يصلون بصلوة الامام وبينهم وبين الصف الذي يتقدمهم قدر ما لا يتخطى فليس تلك لهم بصلوة فان كان بينهم ستر او جدار فليس تلك لهم بصلوة الا من كان حيال الباب قال وقال هذه المقاصير لم تكن في زمن احد من الناس وانما احدثها الجبارون ليس لمن صلى خلفها مقتديا بصلوة من فيها صلوة ولانه مانع من التخطي فلم يجز كالجدار احتج الشيخ رحمه الله بعموم الامر بالجماعة والصلوة في السفينة **مسئلة** قال ابو الصلاح لا يجوز ان يكون بين الصفين من المسافة ما لا يتخطى والمشهور المنع من التباعد الكثير ويستند في ذلك الى العرف قال الشيخ في المبسوط وحد البعد ما جرت العادة في تسميته

بين الامام والمأموم

بعد ما قال وحكم قوم خلف بنائها مذ ذلك ونزاعهم القوم بعض الجمهور وانكره قول العلماء الشافعي لنا احتج ابو الصلاح بالحديث السابق عن زرارة في
الحسن عن الباقر عليه السلام قال ان صلى قوم وبينهم وبين الامام ما لا يتخطى فليس ذلك الامام لهم بامام والجواب يحتمل ان يراد بما لا يتخطى من الحائل لا
من المسافة حملا للاباحة بالاصالة مسئلة قول ابي الصلاح يعطي المنع من الصلوة خلف الشبابيك وهو موافق لما قاله الشيخ في المبسوط فانه
قال الحائط وما يجري مجراه مما يمنع من مشاهدة الصفوف يمنع من صحة الصلوة والاقتداء بالامام وكذلك الشبابيك ثم قال المقاصير تمنع من الاقتداء
بامام الصلوة الا اذا كانت مخرمة لا تمنع من مشاهدة الصفوف وفي الخلاف من صلى وراء الشبابيك لا تصح صلوته مقتديا بصلوة الامام الذي
يصلي داخلها والاقرب الجواز لنا انه مشاهد للامام او للمأموم فصحت صلوته كالمخرم من المقاصير اذ لا فرق بين الشبابيك وبين المقاصير
المخرمة واستدلوا بحديث زرارة والجواب جاز ان يكون المقاصير المشار اليها فيه غير مخرمة مسئلة قال السيد المرتضى لو فاته ركعتان
من الظهر والعصر والعشاء وجب ان يقرأ في الاخيرتين الفاتحة في نفسه فاذا سلم الامام قام فصلى الركعتين الاخيرتين مسبحا فيهما واصحابنا قالوا
انه يقرأ لكن لم يذكروا الوجوب والاقرب عدم الوجوب لنا انه مأموم فتسقط عنه القراءة والروايات الدالة على القراءة تمنع دلالتها على الوجوب
روى زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال ان ادرك من الظهر والعصر والعشاء ركعتين وفاتته ركعتان قرأ في كل ركعة مما ادرك خلف الامام
في نفسه بام الكتاب وسورة فان لم يدرك السورة تامة اجزأته ام الكتاب فاذا سلم قام فصلى ركعتين لا يقرأ فيهما مسئلة قال الشيخ اذا
دخل في صلوة نافلة ثم اقيمت الصلوة جاز له قطعها والدخول في الجماعة فان دخل في صلوة فريضة وكان الامام الذي يصلي خلفه امام عدل
قطعها ودخل ايضا معه في الجماعة فان لم يكن امام عدل او كان ممن يقتدى به فليتم صلوته التي دخل فيها ركعتين نافلة ودخل في الجماعة وكذا قال ابن البراج
وقال ابن ادريس عقيب ذلك على ما روي في بعض الاخبار وهو يشعر باستضعاف الاحتساب من النافلة بل تتم فريضة قال علي بن بابويه ان كنت في نافلة
واقيمت الصلوة فاقطعها وصل الفريضة مع الامام وان كنت في فريضة واقيمت الصلوة فلا تقطعها واجعلها نافلة وسلم في ركعتين ثم صل مع
الامام ولم يفصل الى امام عدل وغيره ممن يقتدى به وهو الاقرب لنا انها فريضة فلا يجوز قطعها لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم لا يقال
العدول الى النفل ابطال للعمل ايضا لانا نقول نمنع كونه ابطالا بل هو عدول من فرض الى تطوع تحصيلا للفرض ثم من الاول كان مقتضى الدليل
يمنع من العدول عن الامام للنهي عن قطع الصلوة والجماعة ندب فلا تبطل لها الفريضة لكن صرنا اليه لما فيه من الجمع بين النفل وتحصيل فضيلة الجماعة
وتسويغ العدول الى النفل في مواضع كثيرة اما الابطال فلا ويؤيده ما رواه سماعة قال سألته عن رجل كان يصلي فخرج الامام وقد صلى الرجل ركعة من
صلوة فريضة قال ان كان اماما عادلا فليصل اخرى لينصرف ويجعلهما تطوعا وليدخل مع الامام في صلوته وفي الصحيح عن سليمان بن خالد
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل دخل المسجد فافتتح الصلوة فبينا هو قائم يصلي اذ اذن المؤذن فاقام الصلوة قال فليصل ركعتين
وليستأنف الصلوة مع الامام ولتكن الركعتان تطوعا مسئلة قال الشيخ لو كان الامام ممن لا يقتدى به وقد سبقه المأموم لم يجز له
قطع الفريضة بل يدخل معه في صلوته ويتم هو في نفسه فاذا فرغ سلم وتابعه نفلا فان وافق حال التشهد حال قيام الامام فليقتصر في تشهده على
الشهادتين والصلوة على النبي وآله ويسلم ايماء ويقوم مع الامام وقال علي بن بابويه رحمه الله فاذا صليت اربع ركعات وقام الامام الى رابعته
فقم معه وتشهد من قيام وسلم من قيام والاقرب عندي التفصيل فان تمكن المأموم من تخفيف الشهادتين حال السكوت وجب الا جاز له القيام قبله
للتقية وفعل ما قاله علي بن بابويه اما الاول فلانه لولاه لكان قد زاد في الصلوة متعمدا فتبطل صلوته واما الثاني فلانه غير متمكن من التشهد
جالسا فجاز قائما كالخائف مسئلة قال في النهاية اذا اقيمت الصلوة التي تقتدي بالامام فيها فلا يجوز ان يصلي النوافل فان كان المراد
بذلك التحريم كما ذهب اليه ابن حمزة فهو ممنوع لنا ان الجماعة مندوبة فلا يجب فعلها فلا تحرم النافلة لاجلها اذ لا يحرم تركها وهو اولى
من التشاغل بالنفل مسئلة قال ابن الجنيد كل المسلمين على العدالة الى ان يظهر منه ما يزيلها وهو يشعر بجواز امامة المجهول حاله اذا
علم اسلامه والمعتمد المنع الا بعد العلم بالعدالة لنا ان الفسق مانع فلا يخرج عن العهدة الا بعد العلم بانتفائه مسئلة قال ابن الجنيد
لو صلى خلف من يشك في طهارته فعلم بعد ذلك اعاد جميع ما صلى معه خرج الوقت او لم يخرج وكذا الامام اذا علم ذلك من نفسه قبل ان يركع
خرج وتطهر وابتدأ وان علم بعدما صلى بعضها او جميعها فعليه ان يؤذن المصلين خلفه ان كانوا في الوقت ليعيدوا فان كان الوقت قد خرج
جازت صلوتهم وعلى الامام الاعادة والذي افتى به الاصحاب عدم الاعادة في الوقت وخارجه لنا الاصل براءة الذمة والخروج عن
العهدة بالامتثال لما كلف به وهو الصلوة خلف من يظنه متطهرا وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الرجل ام القوم
وهو على غير طهر فلا يعلم حتى تنقضي صلوتهم قال يعيد ولا يعيد من خلفه وان اعلمهم انه على غير طهر وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال
سألته عن قوم صلى بهم امامهم وهو على غير طهر اتجوز صلوتهم ام يعيدونها فقال لا اعادة عليهم تمت صلوتهم وعليه هو الاعادة وليس
عليه ان يعلمهم هذا عنه موضوع احتج بفوات شرط الامامة وهو الطهارة والجواب المنع من فوات الشرط في حق المأموم وهو ظن الطهارة
والاصل فيه ان اخباره بعدم الطهارة لا يثمر يقينا فلا تبطل صلوة المحكوم بصحتها بقوله مسئلة قال ابن الجنيد لا بأس ان يدخل
المنفرد وفي نيته تطوع فيذكر فرضا عليه فينقل نيته الى الفرض وليس بجيد فان المشهور استيناف الفرض من اول وابطال النافلة لان نية

الفرض شرط ولم يحصل **مسئلة** المشهور بين الاصحاب ان موقف الامام وحده الجماعة حول ما ينوه نفل لا فرض وقال ابن الجنيد
لا تجوز صلوته لو خالف **لنا** الاصل عدم الوجوب وما رواه ابو الصباح في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يقوم في
الصف وحده فقال لا باس انما يبدو واحد بعد واحد احتج بما رواه زرارة عن الصادق عليه السلم قلت الرجلان يكونان في جماعة فقال
نعم ويقوم الرجل عن يمين الامام والامر للوجوب والجواب المنع من كونه للوجوب **مسئلة** قال ابن الجنيد الامام اذا صلى في المسجد الحرام
اخالها المصلون حول البيت من حيث لا يكون احدهم اقرب الى جدار البيت منه ولم يذكر علماؤنا ذلك والاقرب الوقوف خلف الامام للعموم
مسئلة المشهور المنع من كون الامام اعلى من المأموم بما يعتد به وقول الشيخ في الخلاف يكره ان يكون الامام اعلى من المأموم على مثل سطح
ودكان وما اشبه ذلك انما قصد به التحريم وقال ابن الجنيد لا يكون الامام في مقامه بحيث لا يرى ما موه فعله الا ان يكون المأمومون اضراء
فان فرض البصراء الاقتداء بالنظر وفرض الاضراء الاقتداء بالسماع اذا صح لهم التوجه واستدل بعض اصحابنا بما رواه عمار الساباطي عن
الصادق عليه السلم قال سالته عن الرجل يصلي بقوم وهم في موضع اسفل من موضعه الذي يصلي فيه فقال ان كان الامام على شبه الدكان او على
موضع ارفع من موضعهم لم تجز صلوتهم وهو شامل للبصراء والاضراء ولانه موقف فاستويا فيه كالخلف والقدام **مسئلة** وقت القيام
الى الصلوة اذا قال المؤذن قد قامت الصلوة ذكره ابن الجنيد وقال بعض علمائنا اذا قال حي على الصلوة والاقرب الاول **لنا** انه وقت
الامر بالقيام الى الصلوة فيستحب عنده احتجوا بان حي على الصلوة دعاء اليها فاستحب القيام عنده والجواب انه موجود في الاذان ولم يستحب
فيه فتعين ما قلناه **مسئلة** المشهور ان الامام يسلم واحدة تسليمة تجاه القبلة يشير بعينه الى يمينه ذكره الشيخ وغيره وقال ابن الجنيد وتسليمة
تجزيه اما قبالة وجهه واما عن يمينه فان كان عن يمينه وشماله من يسلم عليه احببت له ان يسلم عن يمينه وشماله **لنا** الاصل براءة الذمة من
واجب او ندب فلا يكون الذمة مشغولة بالتسليم الثاني وما رواه ابو بكر الحضرمي قال قلت له اني اصلي بقوم فقال سلم واحدة ولا تلتفت وفي
الصحيح عن عبد الحميد بن عواض عن الصادق عليه السلم قال ان كنت تؤم قوما اجزاك تسليمة واحدة عن يمينك وفي الصحيح عن منصور قال قال
ابو عبد الله عليه السلم الامام يسلم واحدة ومن وراءه يسلم اثنتين فان لم يكن عن شماله احد سلم واحدة **مسئلة** قال الصدوق ابو
جعفر بن بابويه لا باس ان يصلي الرجل الظهر خلف من يصلي العصر ولا يصلي العصر خلف من يصلي الظهر الا ان يتوهمها العصر فيصلي معه العصر
ثم يعلم انها كانت الظهر فيجزي عنه والوجه التسوية بين الفريضتين فان فرض المأموم لا يتغير بل بنويه سواء كان الامام يصلي ذلك الفرض
او غيره

الفصل الخامس في المساجد واحكامها

مسئلة للشيخ قولان في الحكم في المساجد قال في الخلاف لا باس
به وهو اختيار ابن ادريس وكره في النهاية والاقرب الاول **لنا** ان امير المؤمنين عليه السلم حكم في جامع الكوفة وقضى فيه بين الناس ودكة القضاء
مشهورة الى الان ولان الحكم طاعة فجاز ايقاعها في المساجد الموضوعة للطاعات احتج الشيخ بما رواه علي بن اسباط عن بعض رجاله قال
قال ابو عبد الله عليه السلم جنبوا مساجدكم البيع والشرى والمجانين والصبيان والاحكام والضالة والحدود ورفع الصوت والجواب
الطعن في السند مع انه مرسل ويحتمل ان يكون المراد انفاذ الاحكام كالحبس على الحقوق والملازمة فيها عليها والقصاص فيها وكذا قال القطب
الراوندي هو ان المراد الحكومات الجدلية او الخصومات لان التحاكم المشروع الى القضاء يستحب في الجامع **مسئلة** قال في النهاية لا يجوز
ان تبنى المساجد مشرفة بل تبنى جما وهو قول ابن ادريس فان اراد بذلك التحريم منعناه عملا بالبراءة الاصلية وان اراد الكراهة فهو حق احتج
الشيخ بما رواه طلحة بن زيد عن جعفر عن ابيه عليهما السلم ان عليا عليه السلم راى مسجدا بالكوفة قد شرف فقال كانه بيعة وقال ان المساجد
تبنى جما لا تشرف فيها والجواب المنع من صحة السند ودلالته على المطلوب اذ ليس فيه اشعار بالتحريم **مسئلة** قال في النهاية لا يجوز ان تبنى
المنارة في وسط المسجد بل ينبغي ان تبنى مع حائطه فان قصد التحريم فهو ممنوع وان قصد الكراهة فهو مسلم **لنا** الاصل هو الاباحة
مسئلة قال ابن ادريس لا يجوز ان تكون الميضاة في وسط المسجد بل تجعل خارجه والوجه ان الميضاة ان وضعت بعد وضع المسجد
لم يجز ان تكون داخله وان وضعت ابتداء مع وضع المسجد فالاقرب الكراهة لنا ان المسجد حينئذ ما خرج من الميضاة **مسئلة** قال
الشيخ في النهاية لا يجوز التوضؤ من البول والغائط في المساجد واختاره ابن ادريس والوجه الكراهة **لنا** الاصل الاباحة وما رواه
رفاعة بن موسى في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الوضوء في المسجد فكرهه من الغائط والبول ولانه يجوز الوضوء من غيرهما فكذا
منهما الاشتراكهما في رفع الحدث وعدم النجاسة العينية فيهما قال في المبسوط لا يجوز ازالة النجاسة في المساجد ولا الاستنجاء من البول
والغائط وغسل الاعضاء في الوضوء لا باس به فيها فان كان قصده في النهاية من الوضوء الاستنجاء فهو حق والا كان ممنوعا **مسئلة**
قال في النهاية لا يجوز كشف العورة ولا الركبة والفخذ والسرة فان جميعه من العورة ولا يجوز رمي الحصى حذفا والوجه عندي الكراهة في ذلك
كله **لنا** الاصل براءة الذمة من التحريم واما الكراهة فلان ما ذكره من الاعضاء ينبغي سترها عن الناس وروى السكوني عن الصادق عليه
السلم وعن الباقر عليه السلم ان النبي صلى الله عليه واله قال كشف السرة والفخذ والركبة في المسجد من العورة احتج الشيخ بان هذه
من العورة والعورة يجب سترها فلا يجوز كشفها وعلى الحذف بما روي عن الباقر عليه السلم قال قال النبي صلى الله عليه واله ابصر رجلا يحذف

بحضا له في المسجد فقال ما زالت تلعنه حتى وقعت ثم قال المختلف في النادي من اخلاق قوم لوط ثم تلا عليه السلم وتأتون في ناديكم المنكر قال هو الحذف والجواب عن الاول بالمنع من الملاعنين لتمتيمها بالعورة للمجاور وهو تمنع وجوب ستر العورة مطلقا وعن الثاني بالمنع من صحة السند والحمل على الكراهة الشديدة وقال في المبسوط يستحب ان يستر ما بين السرة الى الركبة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لا يجوز بيع آلة المساجد بحال والاقرب التفصيل وهو ان الالة لو احتيج الى بيعها للفاقة بناء وعمارة غيره مع عدم امكان الانتفاع بها جاز بيعها والا فلا ويتولى البيع الحاكم **لنا** انه مصلحة للمسجد فساغ فعلها كغيرها من المصالح **الفصل السادس** في صلوة المسافر وما يتفرع عليها **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لو كان الصيد للتجارة وجب عليه التقصير في الصوم والاتمام في الصلوة وهو اختيار المفيد وعلي بن بابويه وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس قال ابن ادريس وعلى اصحابنا باجمعهم انه يتم الصلوة ويقصر الصوم وكل سفر اوجب التقصير في الصوم وجب تقصير الصلوة فيه الا هذه المسئلة فحسب للاجماع عليها وهذا يدل على انه يعتقد ذلك وقال في المبسوط واذا كان للتجارة دون الحاجة روى اصحابنا انه يتم الصلوة ويفطر الصوم واوجب السيد المرتضى وابن ابي عقيل وسلار التقصير على من كان سفره طاعة او مباحا ولم يفصلوا الى الصيد وغيره والاقرب عندي وجوب التقصير **لنا** قوله تعالى ليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلوة ان خفتم وقد بينا ان كل واحد منهما سبب في القصر وليس احدهما شرطا في الآخر وما رواه عبد الله في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال سألته عن الرجل يتصيد فقال ان كان يدور حوله فلا يقصر وان كان تجاوز الوقت فليقصر وما رواه معوية بن وهب في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال اذا دخلت بلدا وانت تريد مقام عشرة ايام فاتم الصلوة حين تقدم وان اردت دون العشرة فقصر ما بينك وبين شهر فاذا تم الشهر فاتم الصلوة قال قلت دخلت بلدا اول يوم من شهر رمضان ولست اريد ان اقيم عشرا قال قصر وافطر قلت فان مكثت كذلك اقول غدا او بعد غد فافطر الشهر كله واقصر قال نعم هما واحد اذا قصرت افطرت واذا افطرت قصرت وجه الاستدلال انه عليه السلم حكم بوحدة الافطار والقصر في الصلوة والمراد التساوي لاستحالة الاتحاد ثم قوله عليه السلم اذا افطرت قصرت نص في الباب ولانه سفر مباح وكل مباح يجب فيه القصر اما الصغرى فلان التقدير ذلك ولانتفاء وجوه القبح عنه اذ طلب التجارة اما واجب او مستحب واقل مراتبه الاباحة اذا خلت عن المفاسد ولانه موجب لقصر الصوم ولو لم يكن سائغا لما جاز الافطار واما الكبرى فظاهرة واحتجوا بان القول بوجوب قصر الصوم مع القول بوجوب الاتمام في الصلوة مما لا يجتمعان والاول ثابت فينتفي الثاني اما بيان عدم الاجتماع فلان مناط الترخص قصد المسافر مع تسويغ السفر لانه لو لم يكن كذلك لما جاز القصر في الصوم عملا بالمقتضي وهو قوله تعالى كتب عليكم الصيام فمن شهد منكم الشهر فليصمه السالم عن معارضة كون القصر المخصوص مناطا واذا كان القصد المخصوص مناطا وجب تأثيره في صورة النزاع عملا بالمقتضي واما ثبوت الاول فبالاجماع ولانه يصدق كلما وجب القصر في الصلوة مع السفر المقتضي له وجب القصر في الصوم مع السفر المقتضي له وهذه المسئلة اجماعية ويلزمها كلما لم يجب القصر في الصوم مع السفر المقتضي له لم يجب القصر في الصلوة مع السفر المقتضي له ونعني به قصد المسافر مع اباحة السفر وجب القصر في الصوم مع السفر المقتضي له لكن صدق هذا اللازم باطل لكذب لازمه وهو قد يكون اذا لم يجب القصر في الصلوة مع السفر المقتضي له لم يجب القصر في الصوم مع السفر المقتضي له وانما كان هذا اللازم كاذبا لانحصار افراد مقدمها في صورة النزاع ولا يجامع انتفاء وجوب قصر الصوم فيكون هذه المتصلة الجزئية كاذبة وانما كذبت للمنافاة بين انتفاء وجوب قصر الصلوة وثبوت وجوب قصر الصوم لا يقال نمنع انحصار افراد مقدم الجزئية في صورة النزاع لثبوت فرد آخر وهو المواضع التي يستحب فيها الاتمام لانا نقول نمنع ذلك على مذهب بعض علمائنا وسيأتي سلمناه لكن يقيد مقدم المتصلة الاولى بقيد يخرج عنه تلك الصورة وهو ان تقول كلما وجب القصر في الصلوة مع السفر مع السفر المقتضي له في غير المواضع الاربعة وجب القصر في الصوم ويتم الدليل الآتي بمنع كذب الجزئية ولان ملزوم القصر موجود فيثبت لازمه وبيان الصغرى ان المشقة ملزومة للترخص عملا بالمناسبة والاقتران وهي موجودة في صورة النزاع والا لما وجب القصر في الصوم ولان تقول احد الامرين لازم وهو اما مساواة المصالح المتعلقة بالترخص في الصوم للمصالح المتعلقة بالترخص في الصلوة او قصورها عنها واياما كان يلزم وجوب الترخص في الصلوة في كل صورة يثبت فيها الترخص في الصوم وبيان لزوم احد الامرين انه لولاه لما وجب القصر مطلقا عملا بالدليل الدال على وجوب الصوم السالم عن معارضة مساواة الترخص فيه للترخص في الصلوة احتج الشيخ بما رواه ابن بكير قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يتصيد اليوم واليومين والثلاثة ايقصر الصلوة قال لا الا ان يشيع الرجل اخاه في الدين ولان الصيد مسير باطل لا يقصر الصلوة فيه وقال يقصر اذا شيع اخاه وعن عبيد بن زرارة قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يخرج الى الصيد يقصر او يتم قال يتم لانه ليس بمسير حق وعن عمران بن محمد بن عمران القمي عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلم قال قلت له الرجل يخرج الى الصيد مسيرة يوم او يومين يقصر او يتم فقال ان خرج لقوته وقوت عياله فليفطر وليقصر وان خرج لطلب الفضول فلا ولا كرامة والجواب عن الاول انه ضعيف السند فان ابن بكير فطحي المذهب وان كان ثقة وفي طريقه علي بن اسباط وهو فطحي ايضا و

بن زياد وهو ضعيف سلمنا لكن لم لا يجوز ان يكون المراد بذلك صيد اللهو والبطر ولهذا قال عليه السلام ان الصيد مسير باطل اذا كان لم يجز له التقصير في الصلوة ولا الصوم وليس المراد بذلك الصيد للتجارة لانه ليس مسيرا باطلا والا لما وجب التقصير في الصوم وعن الثاني بضعف السند فان في طريقه ابن بكير واحمد بن فضال وفيهما قول وبما تقدم وعن الثالث انه مرسل وبما تقدم لا يقال ان قوله وان خرج لطلب الفضول فلا ولا كرامة انما يراد به طلب الزيادة على القوت وهو التجارة التي هي فضول لانا نقول نمنع ذلك بل المراد طلب اللهو فانه الفضول اما التجارة فانه مباح ويؤيده منعه من الافطار وتعليله بالفضول فلو كان المراد به التجارة لمنع من الافطار وليس كذلك على ما نحرره الحاجة على ان الشيخ قال في باب الصوم من كتاب النهاية وكل سفر لا يجوز له فيه التقصير في الصلوة لم يجز له التقصير في الصوم قال السيد المرتضى في مسئلة تحديد السفر بريدين في الانتصار ولا خلاف بين الامة في ان كل سفر اسقط فرض الصيام ورخص في الافطار فهو بعينه موجب لقصر الصلوة **مسئلة** قال ابن الجنيد والمتصيد ماشيا اذا كان دائرا حول المدينة غير مجاوز حد التقصير لم يقصر يومين فان تجاوز الحد واستمر دورانه ثلثة ايام قصر بعدها ولم يعتبر علماؤنا ذلك بل اوجبوا التقصير مع قصد المسافة والاباحة **لنا** انه مسافر فوجب عليه التقصير احتج بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال ليس على صاحب الصيد تقصير ثلثة ايام واذا جاوز الثلثة لزمه والجواب انه مرسل فلا يعول عليه **مسئلة** حد المسافة التي يجب فيها التقصير بريدان ثمانية فراسخ لا يجوز في اقل منها الا ان يقصد اربعة فراسخ ويرجع من يومه فان لم يرجع من يومه وقصد اربعة فما زاد قال المفيد يتخير في قصر الصلوة والصوم وقال الشيخ يتخير في اتمام الصلوة وقصرها ولا يجوز القصر في الصوم والسيد المرتضى رحمه الله لم يعتبر ذلك واوجب الاتمام في الصلوة والصوم وهو اختيار ابن ادريس والظاهر من كلام ابن البراج وقال ابن ابي عقيل كل سفر كان مبلغه بريدان وهو ثمانية فراسخ او بريد ذاهبا وجائيا وهو اربعة فراسخ في يوم واحد او ما دون عشرة ايام فعلى من سافره عند آل الرسول عليهم السلام اذا خلف حيطان مصره او قريته وراء ظهره وغاب عنه منها صوت الاذان ان يصلي صلوة السفر ركعتين وحد ابن الجنيد مسيرة يوم للماشي وراكب السفينة وقال سلار وان كانت المسافة اربعة فراسخ وكان راجعا من يومه قصر واجبا وان كان من غده فهو مخير في التقصير والاتمام وهو قول ابني بابويه والمعتمد اختيار السيد المرتضى **لنا** انه في البريدين قد شغل يومه فحصلت المشقة فوجب القصر بخلاف الاربعة وما رواه عبد الله بن يحيى الكاهلي في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول في التقصير في الصلوة قال بريد في بريد اربعة وعشرون ميلا وفي الصحيح عن ابي بصير قال قلت لابي عبد الله عليه السلام في كم يقصر الرجل قال في بياض يوم او بريدين وفي الصحيح عن علي بن يقطين قال سألت ابا الحسن الاول عليه السلام عن الرجل يخرج في سفره وهو مسيرة يوم قال يجب عليه التقصير اذا كان مسيرة يوم وان كان يدور في عمله وفي الصحيح عن ابن ابي عمير عن ابي ايوب عن الصادق عليه السلام قال سألته عن التقصير فقال في بريدين او بياض يوم ولانه احوط ولان المكلف قبل الخروج الى ما دون الثمانية يجب عليه الاتمام فكذا بعده عملا بالاستصحاب احتج الشيخ بما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام قال التقصير في بريد والبريد اربعة فراسخ وفي الحسن عن ابي ايوب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ادنى ما يقصر فيه المسافر فقال بريد وبما رواه زيد الشحام في الموثق قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول يقصر الرجل في مسيرة اثني عشر ميلا وفي الموثق عن معوية بن عمار قال قلت لابي عبد الله عليه السلام في كم اقصر الصلوة فقال في بريد الا ترى اهل مكة اذا خرجوا الى عرفة كان عليهم التقصير وفي الصحيح عن معوية بن عمار قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ان اهل مكة يتمون الصلوة بعرفات فقال ويلهم او ويحهم واي سفر اشد منه لا يتم والجواب عن هذه الاحاديث ان المراد بها اذا اراد الرجوع من يومه لما فيه من الجمع بين الاخبار وبين مطابقته للسير في يوم بريدين او بياض يوم وقد علق التقصير عليهما ولما رواه معوية بن وهب في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ادنى ما يقصر فيه الصلوة فقال بريد ذاهبا وبريد جائيا قال الشيخ المراد بذلك التخيير بين الاتمام والقصر وليس بمعتمد لان في بعض الاحاديث انكار الاتمام ولو كان الاتمام سائغا لما وقع الانكار منه بقوله عليه السلام ويلهم او ويحهم واي سفر اشد منه وهذا اللفظ انما يكون مع التوبيخ والتقريع على الفعل الذي اتى به ولو كان سائغا لم يصح منه عليه السلام تقريعهم عليه ثم قوله لا يتم نهي لهم عن الاتمام والنهي يقتضي التحريم او الكراهة على اقل المراتب وليس واحد منهما ثابتا هنا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز التقصير للمكاري والملاح والراعي والبدوي اذا طلب القطر والنبت والذي يدور في جبايته والذي يدور في امارته ومن يدور في تجارته من سوق الى سوق ومن كان سفره اكثر من حضره هؤلاء كلهم لا يجوز لهم التقصير ما لم يكن لهم في بلدهم مقام عشرة ايام فان كان لهم في بلدهم مقام عشرة ايام وجب عليهم التقصير وان كان مقامهم في بلدهم خمسة ايام قصروا بالنهار وتمموا الصلوة بالليل وفي هذا الكلام مباحث الاول اضاف الشيخ علي بن بابويه الاشتقان والكري وهو الاشتقان وهو الامين الذي يبعثه السلطان على حفاظ البيادر فهذا ان كان في معصية وجب عليه التمام والا وجب عليه التقصير واما الكري فهو المكاري وقيل انه من اسماء الاضداد يكون بمعنى المكاري وبمعنى المكتري الثاني قال الشيخ في الجمل ومن يلزمه الصوم في السفر عشرة من نقص سفره عن ثمانية فراسخ ومن كان سفره معصية لله تعالى ومن كان سفره لصيد اللهو والبطر ومن كان سفره اكثر من حضره وحده ان لا يقيم في بلده عشرة ايام والمكاري والملاح والبدوي والذي يدور في امارته والذي يدور

في تجارته من سوق الى سوق والبريد وهو يشعر بكون كل واحد من هذه الاقسام اصلا لم يسمع لم يجعل كون السفر اكثر من الحضر ضابطا لهم ولا اقامتهم في بلدهم اقل من عشرة وفي النهاية جعل الثاني ضابطا وقال السيد المرتضى من كان سفره اكثر من حضره كالملاحين والجمالين ومن جرى مجراهم لا تقصير عليهم وجعل الضابط كون السفر اكثر من الحضر ولم يذكر ابن ابي عقيل هؤلاء اجمع بل عمم وجوب القصر على المسافر **لنا** ما رواه اسمعيل بن زياد عن جعفر عن ابيه عليهما السلم قال سبعة لا يقصرون الصلوة الجابي يدور في جبايته والامير الذي يدور في امارته والتاجر الذي يدور في تجارته من سوق الى سوق والراعي والبدوي الذي يطلب مواضع القطر ومنبت الشجر والرجل يطلب الصيد يريد به لهو الدنيا والمحارب في اسمعيل بن ابي زياد ان كان هو السكوني الشعيري فهو عامي وان كان هو السلمي يروي عن ابي عبد الله عليه السلم فالحديث صحيح وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال ليس على الملاحين في سفينتهم تقصير ولا على المكارين ولا على الجمالين وفي الصحيح عن زرارة قال قال ابو جعفر عليه السلم اربعة قد يجب عليهم التمام في سفر كانوا او حضر المكاري والكري والراعي والاشتقان لانه عملهم وفي الموثق عن اسحق بن عمار قال سألته عن الملاحين والاعراب هل عليهم تقصير قال لا بيوتهم معهم والضابط الذي ذكرناه من المقام عشرة ايام جيد شامل للجميع الثالث روى محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليه السلم قال المكاري والجمال اذا جد بهما السير فليقصروا وفي الموثق عن الفضيل بن عبد الملك قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن المكارين الذين يختلفون فقال اذا جدوا السير فليقصروا وقال محمد بن يعقوب الكليني الوجه في هذين الخبرين ان المراد به على انه يجعل المنزلين منزلا فيقصر في الطريق ويتم في المنزل ونقله الشيخ رحمه الله وحمل عليه ولما رواه عمران بن محمد بن عمران الاشعري عن بعض اصحابنا رفعه الى ابي عبد الله عليه السلم قال الجمال والمكاري اذا جد بهما السير فليقصرا فيما بين المنزلين ويتما في المنزل والاقرب عندي حمل الحديثين على انهما اذا اقاما عشرة ايام قصرا الرابع قال الشيخ في النهاية والمبسوط لو كان لهم مقام خمسة ايام في بلدهم قصروا بالنهار وتمموا الصلوة بالليل واختاره ابن البراج وابن حمزة ومنع ابن ادريس واوجب التمام مطلقا وهو الاقوى **لنا** ان حكم السفر ينقطع بنية اقامة عشرة ايام فدل على ان اقامة هذا العدد يخرج المسافر عن السفر ويوجب حكم المقيم فاذا انشاء احدهم سفرا بعد اقامة هذه المدة وجب عليه التقصير لدخوله تحت اسم المسافر احتج بما رواه عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم قال المكاري ان لم يستقر في منزله الا خمسة ايام واقل قصر في سفره بالنهار واتم بالليل وعليه صوم شهر رمضان وان كان له مقام في البلد الذي يذهب اليه عشرة ايام واكثر قصر في سفره وافطر والجواب يحمل على تقصير النافلة بمعنى انه يسقط عنه نوافل النهار الخامس قال ابن ادريس ليس يصير الانسان بسفرة واحدة اذا ورد الى منزله ولم يقم عشرة ايام ممن سفره اكثر من حضره بل بان يتكرر هذا منه ويستمر دفعات على توال ادناها ثلث دفعات لان هذا طريقه عرف العادة بان يقال فلان سفره اكثر من حضره لان من اقام في منزله مثلا مائة سنة ثم سافر سفرة واحدة ثم ورد الى منزله ولم يقم فيه عشرة ايام ثم سافر فانه يجب عليه في سفره الثاني التقصير وان كان لم يقم عشرة ايام ثم قال بعد كلام طويل فاما اصحاب الصنعة من المكارين والملاحين ومن يدور في تجارته من سوق الى سوق ومن يدور في امارته فلا يجرون مجرى من لا صنعة له ممن سفره اكثر من حضره ولا يعتبر فيهم ما اعتبرناه فيهم من الدفعات بل يجب عليهم التمام بنفس خروجهم الى السفر لان صنعتهم يقوم مقام تكرر من لا صنعة له ممن سفره اكثر من حضره والاقرب ان ارباب الصنايع لا يثبت فيهم التمام باول مرة بل بالثانية مثلا اذا ابتدا بالمكارات وخرج من بلده مكاريا وجب عليه التقصير فاذا عاد الى بلده ثم خرج بعد اقامة عشرة ايام خرج مقصرا وان كان بعد اقامة اقل خرج متمما وكذا من لا صنعة له اذا جعل السفر عادته فانه يجب عليه التمام في ثاني مرة اذا لم يتخلل الاقامة عشرة ايام

مسئلة قال الشيخ في النهاية لا يجوز التقصير للمسافر الا اذا توارى عنه جدران بلده او خفي عليه اذان مصره وهو قول ابن البراج وكذا في المبسوط قال فيه لا يجوز ان يقصر ما دام بين بنيان البلد سواء كانت عامرة او خرابا فان اتصل بالبلد بساتين فاذا حصل بحيث لا يسمع اذان المصر قصر وان كان دونه تمم وفي الخلاف لا يجوز ان يقصر حتى تغيب عنه البنيان ويخفى عنه اذان مصره او جدران بلده وقال السيد المرتضى ابتداء وجوب القصر عليه من حين يغيب عنه اذان مصره ويتوارى عنه بنيان مدينته وقال المفيد لا يجوز التقصير في الصلوة والافطار في الصوم حتى يغيب عنه اذان مصره على ما جاءت به الاثار وهو قول ابي الصلاح وقال ابن ابي عقيل على من سفر عند آل الرسول عليهم السلم اذا خلف حيطان مصره او قريته وراء ظهره وغاب عنه منها صوت الاذان ان يصلي صلوة السفر ركعتين وقال الصدوق محمد بن بابويه في المقنع يجب التقصير على الرجل اذا توارى حيطان المدينة وقد روي عن الصادق عليه السلم انه قال اذا خرجت من منزلك فقصر الى ان تعود اليه وقال سلار ابتداء وجوب التقصير من حيث يغيب عنه اذان مصره وقال ابن ادريس الاعتبار عندي على الاذان المتوسط دون الجدران وقال علي بن بابويه واذا خرجت من منزلك فقصروا الى ان تعود اليه والاقرب عندي خفاؤهما معا **لنا** قوله تعالى واذا ضربتم في الارض فليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلوة ان خفتم فعلق نفي البأس على الضرب في الارض ولا يتحقق في المنازل فلا بد من اعتبار الخروج عن البلد وانما يتحقق ذلك بغيبوبة الاذان والجدران وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلم رجل يريد السفر فيخرج متى يقصر قال اذا توارى عن البيوت وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق

الذي يقطع السبل

عليه السلام قال سألته عن التقصير قال اذا كنت في الموضع الذي لا يسمع فيه الاذان فقصّر واذا قدمت من سفرك فمثل ذلك احتجّ ابن بابويه بما روي عن الصادق عليه السلام انه قال اذا خرجت من منزلك فقصّر الى ان تعود اليه رواه مرسلا والجواب لا حجة في المرسل

مسئلة وحدّ التقصير بلوغ المشاهد الجدران وسماع الاذان وقال الشيخ علي بن بابويه اذا دخل منزله وقال ابن الجنيد المسافر يقصر الى ان يدخل منزله فان حال بينه وبين منزله بعد وصوله اليه اتم **لنا** ان حد ابتداء السفر احدهما فيكون هو نهايته اذ الاقرب لا يعد فاصله مسافرا كما في الابتداء ولحديث عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام وقد تقدم في المسئلة السابقة احتجّ بما رواه اسحق بن عمار في الموثق عن ابي ابرهيم عليه السلام قال سألته عن الرجل يكون مسافرا ثم يقدم فيدخل بيوت الكوفة ايتم الصلوة ام يكون مقصرا حتى يدخل اهله قال بل يكون مقصرا حتى يدخل اهله وفي الصحيح عن العيص بن القسم عن الصادق عليه السلام قال لا يزال المسافر مقصرا حتى يدخل بيته والجواب المراد بذلك ما ذكرناه فان من سمع الاذان وشاهد الجدار ان يخرج عن حكم المسافر فيكون بمنزلة من دخل منزله

مسئلة ذهب اكثر علمائنا كالشيخين وابني بابويه وابن ابي عقيل والسيد المرتضى وسلار وابي الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس الى ان المسافر اذا نوى اقامة عشرة ايام في بلد الغربة اتم وان لم ينو قصر الى شهر وقال ابن الجنيد يقصر الى شهر ان لم ينو اقامة خمسة ايام فصاعدا فان نوى عند دخول البلد او بعده مقام خمسة ايام فصاعدا اتم **لنا** انه مسافر قبل النية فيكون كذلك بعدها عملا بالاستصحاب ولان تقدير العشرة ثابت في حق من كثر سفره فدل على انه الضابط في الخروج عن اسم المسافر ولما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال قلت له أرأيت من قدم بلده التي خرج منها الى متى ينبغي له ان يكون مقصرا ومتى ينبغي له ان يتم فقال اذا دخلت ارضا فايقنت ان لك بها مقام عشرة ايام فاتم الصلوة احتجّ بما رواه ابن ابي عمير في الحسن عن ابي ايوب قال سئل محمد بن مسلم ابا عبد الله عليه السلام وانا اسمع عن المسافر ان حدث نفسه باقامة عشرة ايام قال فليتم الصلوة وان لم يدر ما يقيم يوما او اكثر فليعد ثلثين يوما ثم ليتم وان كان اقام يوما او صلوة واحدة فقال له محمد بن مسلم بلغني انك قلت خمسا فقال قد قلت ذلك قال ابو ايوب فقلت انا جعلت فداك يكون اقل من خمس فقال لا قال الشيخ انه محمول على الاستحباب ويختص بمن كان مقيما بمكة او المدينة لما رواه محمد بن مسلم قال سألته عن المسافر يقدم الارض فقال ان حدثته نفسه ان يقيم عشرة ايام فليتم وان قال اليوم اخرج او غدا اخرج ولا يدري فليقصر ما بينه وبين شهر فان مضى شهر فليتم ولا يتم في اقل من عشرة الا بمكة والمدينة وان اقام بمكة والمدينة خمسا فليتم والحمل الاول ليس بجيد لان فرضه التقصير والثاني حسن

مسئلة من تمم الصلوة مع وجوب التقصير عليه فان كان عالما عامدا وجب عليه الاعادة مطلقا وان لم يكن عالما لم يجب عليه شئ مطلقا وان كان ناسيا اعاد في الوقت لا خارجه افتى بذلك الشيخ في النهاية وقال في المبسوط لو سهى المسافر فصلى اربعا بطلت صلوته لان من اصحابنا من قال ان كل سهو يلحق في صلوة السفر يوجب الاعادة ومن لم يقل بذلك يقول ان هذا زاد في صلوته فعليه الاعادة على كل حال وبه قال الشيخ علي بن بابويه اما السيد المرتضى فانه قال في الانتصار انه اعاد على كل حال وان نسي اعاد في الوقت دون خارجه ولم يذكر حكم الجاهل بل قال في المسائل الرسية حيث قال له السائل ما الوجه فيما يفتي به الطائفة من سقوط فرض القضاء عمن صلى من المقصرين صلوة تمام بعد خروج الوقت اذا كان جاهلا بالحكم في ذلك مع علمنا بان الجهل باعداد الركعات لا يصح مع العلم بتفصيل احكامها ووجوهها اذ من البعيد ان يعلم التفصيل من جهل الجملة التي هي كالاصل وللاجماع على ان من صلى صلوة لا يعرفها لا يجزيه فاجاب بان الجهل وان لم يعذر صاحبه بل هو مذموم جاز ان يتغير معه الحكم الشرعي ويكون حكم العالم بخلاف حكم الجاهل الى آخر كلامه وهذا يشعر بان الجاهل يسقط عنه القضاء وترك انكار كلام السائل يشعر بان القضاء يسقط مع خروج الوقت وهو كالناسي وهذا شئ قد افتى به ابو الصلاح فانه قال وان تمم المقصر مع العلم والقصد اعاد على كل حال وان كان لسهو او جهل ببعض الاحكام اعاد في الوقت وقال المفيد ان تمم في السفر ناسيا يعيد ان كان الوقت باقيا وان خرج الوقت فلا اعادة عليه ومن تعمد التمام في السفر بعد الحجة عليه في التقصير وجب عليه الاعادة وهو يشعر بموافقة كلام الشيخ وقال ابن الجنيد ومن صلى في السفر الواجب عليه فيه التقصير اربعا عالما بما قال الله عز وجل ونقل عن رسول الله صلى الله عليه وآله كانت الاعادة عليه واجبة لزيادته في فرضه وان قام الى الثالثة ناسيا عمل كما ذكرناه في كتاب السهو فيمن قام الى الخامسة فان تم جاهلا اعاد اذا علم ما هو في وقته واستحب له الاعادة لما خرج من وقته لم يكن مخرّ ما عليه ان يعرفه ويجد السبيل اليه وان لم يعلم بعد ما خرج وقته رجوت ان لا حرج عليه اذا لم يعلم وقال ابن ابي عقيل من صلى في السفر صلوة الحضر فصلوته باطلة وعليه الاعادة لان عليه الفرض في السفر ركعتان وصلى هو اربعا والزائد في الفرض فاسد العمل وعليه الاعادة وقال الصدوق ابو جعفر بن بابويه في المقنع فان نسيت فصليت في السفر اربع ركعات فاعد الصلوة ان ذكرت في ذلك اليوم وان لم تذكر حتى يمضي ذلك اليوم فلا تعد وجعله الشيخ في النهاية رواية واجود ما بلغنا في هذا الباب روايات ثلث الاولى روى عيص بن القسم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل صلى وهو مسافر فاتم الصلوة قال ان كان في وقت فليعد وان كان الوقت قد مضى فلا الثانية ما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل ينسى فصلى في السفر اربع ركعات قال ان ذكر في ذلك اليوم

فليعد وان لم يذكر حتى يمضي ذلك اليوم فلا اعادة عليه الثالثة ما رواه زرارة ومحمّد بن مسلم في الصحيح قالا قلنا لابي جعفر عليه السلام رجل صلّى في السفر اربعا ايعيدام لا قال ان كان قرئت عليه اية التقصير وفسّرت له فصلّى اربعا اعاد وان لم يكن قرئت عليه ولم يعلمها فلا اعادة عليه ولا يجوز حمل الرواية الاولى على العالم العامد لان الزيادة في الصلوٰة مبطلة مع التعمد والعلم بالاجماع ويتعين حملها على الناسي لتوافق الرواية الثانية وقوله ان ذكر في ذلك اليوم فليعد محمول على بقاء الوقت لان الاعادة انّما يطلق ظاهرا على الاتيان به في وقته الفعل لان الاتيان بالفعل بعد خروج وقته يسمى قضاء والاقرب عندي مذهب الشيخ في النهاية عملا بالروايات الثلث احتج ابو جعفر بن بابويه بالرواية الثانية والجواب ما قدمناه من التاويل احتج ابن ابي عقيل بان الزيادة مبطلة سواء وقعت عمدا او سهوا والجواب المنع مسـ‍ لو سافر بعد دخول الوقت قال ابن ابي عقيل والصدوق ابو جعفر بن بابويه في المقنع يجب عليه الاتمام وقال الشيخ في النهاية يجب عليه التمام ان بقي من الوقت مقدار ما يصلّي فيه على التمام فان تضيق الوقت قصر ولم يتم وبه قال ابن البراج وبه قال في المبسوط وقال في موضع اخر منه لو كان قريبا من البلد فصلّى بعد غيبوبة الاذان بنية القصر فرعف بعد اداء ركعة فانصرف الى بنيان البلد ليغسله فدخل البنيان او شاهد ما بطلت صلوته لكثرة الفعل فان صلّى في موضعه لان تمم لانه في وطنه فان لم يصلّ وخرج الى السفر والوقت باق قصر فان فاتت قضاها تماما لانه فرط في الصلوٰة في وطنه وفي الخلاف اذا خرج الى السفر وقد دخل الوقت لا انه مضى مقدار الفرض اربع ركعات جاز له التقصير و يستحب له الاتمام وان سافر وقد بقي من الوقت ما يمكنه ان يصلّي فيه اربعا فالحكم كذلك وان سافر وقد بقي من الوقت ما يصلّي فيه ركعة او ركعتين فيه خلاف بين اصحابنا منهم من يقول ان الصلوٰة تكون اداء ومنهم من يقول ان بعضها اداء وبعضها قضاء والاول اظهر وعلى هذا لو سافر في هذا الوقت وجب عليه التقصير لانه لحق الوقت وهو مسافر وقال المفيد اذا دخل وقت الصلوٰة على الحاضر فلم يصلها لعذر حتى سافر وكان الوقت باقيا صلاها على التقصير واختار ابن ادريس ونقله عن السيد المرتضى في المصباح وهو اختيار الشيخ علي بن بابويه في رسالته وروى ابو جعفر بن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن اسمعيل بن جابر قال قلت لابي عبد الله عليه السلام يدخل علي وقت الصلوٰة وانا في السفر فلا اصلي حتى ادخل اهلي فقال صل واتم الصلوٰة قلت فيدخل علي وقت الصلوٰة وانا في اهلي اريد السفر فلا اصلي حتى اخرج فقال صل وقصر فان لم تفعل فقد والله خالفت رسول الله صلى الله عليه وآله ثم قال بعد ذلك واما خبر جريز عن محمّد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل يدخل من سفره وقد دخل وقت الصلوٰة وهو في الطريق قال يصلي ركعتين وان خرج الى سفره وقد دخل وقت الصلوٰة فليصل اربعا فانه يعني بذلك اذا كان لا يخاف خروج الوقت اتم وان كان يخاف خروج الوقت قصر قال ويصدق ذلك في كتاب الحكم بن مسكين قال قال ابو عبد الله عليه السلام في الرجل يقدم من سفره في وقت صلوٰة فقال ان كان لا يخاف خروج الوقت فليتم وان كان يخاف خروج الوقت فليقصر قال وهذا موافق لحديث اسمعيل بن جابر وقال ابن الجنيد من دخل عليه وقت الصلوٰة وهو في منزله فاخر الصلوٰة الى ان يخرج الى السفر فوجب التقصير فاراد ان يصليها في وقت غير مشترك مع التي بعدها قصرها وان كانت تاديته اياها في وقت مشترك اتمها لدخول وقت الثانية قبل تاديته اياها والاقرب قول ابن ابي عقيل **لنا** وجوه الاول قوله تعالى اقم الصلوٰة لدلوك الشمس اوجب عليه الصلوٰة عند الدلوك فاما ان يكون مخاطبا حين الدلوك بعدد معين اولا والثاني باطل اما اولا فبالاجماع واما ثانيا فلاستلزامه تكليف ما لا يطاق اذ لا يجزيه ركعة واحدة قطعا بل لا بد من الزائد فلو لم يكن متعينا لزم المحال والاول اما ان يكون مخاطبا باربع والتنبيه والثاني باطل قطعا لانه حاضر في البلد فلا يقصر صلوته فتعين الاول وهو وجوب الاربع فلا يسقط بالعذر المتجدد كالحيض والموت لا يقال لا نسلّم الاجماع ولا تكليف ما لا يطاق اذ يمكن ان يكون حين الدلوك مخاطبا بالصلوٰة التي يوقعها حالة الاداء فان كان مسافرا كان مخاطبا بركعتين والا كان مخاطبا باربع والله تعالى عالم بحاله حين الاداء وينكشف لنا الامر والتكليف وقدره بعد الاداء سلّمنا لكن لم لا يجوز ان يكون مخاطبا بركعتين قوله انه حاضر قلنا متى حالة الخطاب او حالة الاداء الاول مسلّم والثاني ممنوع ونحن لا نسلّم انه حالة الخطاب مكلف بالاربع مطلقا بل مع انتفاء السفر في اثناء الوقت قبل الاداء سلّمنا لكن لم لا يجوز ان يسقط الزائد من الركعتين بالسفر لقوله تعالى فليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلوٰة انه حكم على نفي الباس على الضرب وهو صادق على تقدير الدخول وعدمه لانا نقول التكليف يستدعي علم العبد بما يكلف به قبل الاداء والا لزم تكليف بالمحال والتقدير انه مخاطب حين الدلوك بايقاع الفعل اما على وجه التخيير او الفورية على ما تقدم من الخلاف ولا يجوز ان يكون مكلفا بالتقصير لانه حاضر فتعين الاتمام ولا يجوز ان يناط التكليف بفعله بحيث ان اوقعه تقصيرا كان مكلفا به وان اوقعه تماما كان مكلفا به لوجوب سبق الوجوب على الفعل والسقوط ممنوع اذ الاصل شغل الذمة بعد توجه الخطاب والاية لا تدل على طلوبكم قطعا الثاني ما رواه محمّد بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل يدخل من سفره وقد دخل وقت الصلوٰة وهو في الطريق فقال يصلي ركعتين وان خرج الى سفره وقد دخل وقت الصلوٰة فليصل اربعا وعن بشير النبال قال خرجت مع ابي عبد الله عليه السلام حتى اتينا الشجرة فقال لي ابو عبد الله عليه السلام يا نبال قلت لبيك قال انه لم يجب على احد من اهل هذه العسكر ان يصلي اربعا غيري وغيرك لانه دخل وقت الصلوٰة قبل ان نخرج وعن الحسن بن علي الوشا قال سمعته

عليه السلم يقول اذا زالت الشمس وانت في المصر وانت تريد السفر فاتم واذا خرجت بعد الزوال فقصر العصر الثالث الاحتياط فان فعل القصر غير مبرئ للذمة قطعا وفعل التمام مبرئ للذمة لاشتماله على القصر وزيادة فيتعين العمل به اذ سلوك اوضح الطريقين اولى من سلوك اضعفهما الرابع الاستصحاب فانه قبل الخروج الى السفر يجب عليه التمام فكذا بعده الخامس ان القول بالتقصير مع القول بوجوب القضاء على الحائض والمغمى عليه اذا فرطا بعد امكان الاداء وبقاء الوقت مشغولا بالعذر مما لا يجتمعان والثاني ثابت بالاجماع فينتفي الاول بيان التنافي ان العذر المسقط المتجدد اما ان يسقط الفعل بعد امكانه ومضي وقت فعله وبقاء الوقت ولا وعلى كل واحد من التقديرين يثبت التنافي اما على التقدير الاول فلسقوط الفعل عن الحائض والمغمى عليه حينئذ عملا بالمقتضي وهو البراءة وكون العذر مسقطا واما على التقدير الثاني فلعدم سقوط الركعتين الزائدتين على صلوة السفر وهو المطلوب السادس لو وجب القصر في قضاء لوجب القصر في القضاء لو اخل بهذه الفريضة والتالي بط فالمقدم مثله بيان الشرطية ان القضاء تابع للاداء لما رواه زرارة في الحسن قال يقضي ما فاته كما فاته فاذا كانت الاداء قصرا فالقضاء كذلك واما بطلان التالي فلان ابن ادريس والشيخ معا سلما وجوب الاتمام في القضاء السابع ان القول بوجوب القصر مع بقاء الوقت ومضي الوقت المساوي للفعل في الحضر مع القول بوجوب الافطار مع الخروج بعد الزوال اذا لم يبيت النية مما لا يجتمعان والثاني ثابت فينتفي الاول اما التنافي فلان القصر انما يثبت هنا لوجود المقتضي له وهو السفر والمانع وهو مضي بعض الوقت لا يصلح للمانعية على هذا التقدير وهذا المقتضي ثابت في فصل الصوم فاما ان يجمع العلية وشرايطها او لا وعلى التقديرين يتساوى القصر في الصلوة والصوم واما ثبوت الثاني فلتسليمه وسيأتي ان شاء الله تعالى الثامن وجد لزوم الاتمام في بعض صور النزاع فيجب الاتمام واذا وجب في البعض وجب في جميع صور النزاع لعدم القائل بالفرق بيان المقدمة الاولى ان من صلى في السفينة او على الراحلة قبل مفارقة المنازل فانه يجب عليه الاتمام اجماعا لانتفاء السفر فاذا غاب عنه جدران المصر او الاذان قبل اكمال الصلوة لم يسقط عنه فرض التمام لان الصلوة على ما افتتح عليه وانما افتتح على التمام واذا وجب الاتمام هنا مع وجود السفر وجب في جميع صور النزاع التاسع بعض لوازم التقصير منتف فيكون منتفيا اما الملازمة فظاهرة واما صدق المقدم فلان الافطار لازم للتقصير وهو منتف في صورة النزاع لما يأتي فينتفي التقصير وانما قلنا بالتلازم لما رواه معوية بن وهب في الصحيح عن الصادق عليه السلم في حديث طويل عن الافطار والتقصير قال هما واحد اذا قصرت افطرت واذا افطرت قصرت العاشر لو وجب القصر لوجب اما لثبوت المقتضي للقصر او لانتفاء المقتضي للاتمام والقسمان باطلان فالقصر بط اما بطلان الاول فلانه لو ثبت لزم تقدم الحكم على العلة والتالي بط فالمقدم مثله بيان الشرطية ان المقتضي للقصر ليس الا السفر بالاجماع وهو متأخر عن وجوب الصلوة فلو اقتضى قصر الصلوة على المقدم بفوتها لزم تقدم المعلول على العلة واما بطلان التالي فللعلم القطعي باستناد تقدم المعلول على العلة واما بطلان الثاني فلوجهين الاول انه لا يلزم من عدم دليل الثبوت تحقق الضد الثاني ان المقتضي للاتمام موجود وهو الحضر حالة الوجوب فلا يمكن القول بنفيه والا لزم اجتماع النقيضين احتج القائلون بالقصر بوجوه الاول قوله تعالى واذا ضربتم في الارض فليس عليكم جناح ان تقصروا من الصلوة اوجب القصر عند الضرب وهو متحقق في صورة النزاع الثاني ما رواه اسمعيل بن جابر في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال قلت له يدخل علي وقت الصلوة وانا في السفر فلا اصلي حتى ادخل اهلي فقال صل واتم الصلوة فقلت قد يدخل علي وقت الصلوة وانا في اهلي اريد السفر فلا اصلي حتى اخرج قال صل وقصر فان لم تفعل فقد والله خالفت رسول الله صلى الله عليه واله وتأكيد الحكم بالمخالفة لرسول الله صلى الله عليه واله يدل على قوته ثم الحلف عليه يزيده قوة الثالث ان الاتمام في صورة النزاع مع وجوب الاتمام على من دخل من سفره والوقت باق قبل ان يصلي مما لا يجتمعان والثاني ثابت على ما يأتي فينتفي الاول الاول بيان التنافي ان المعتبر في الاتمام والتقصير اما ان يكون بحال الوجوب او بحال الاداء وعلى التقديرين فلا اختلاف والجواب ان المراد بالاية الصلوة في المستقبل التي لم يثبت لها وجوب الاتمام اذ السفر لا يبيح قصر ما وجب سابقا عليه وعن الحديث بامكان حمله على التقصير في العصر لما رواه الحسن بن علي الوشاء عن الرضا عليه السلم قال اذا زالت الشمس وانت في المصر وانت تريد السفر فاتم فاذا خرجت بعد الزوال فقصر العصر وانما كان كذلك لان وقت العصر انما يدخل بعد مضي وقت الظهر والتقدير انه خرج بعد الزوال بلا فصل قال الشيخ يحمل على ضيق الوقت لما رواه اسحق بن عمار في الصحيح قال سمعت ابا الحسن عليه السلم يقول في الرجل يقدم من سفره في وقت الصلوة فقال ان كان لا يخاف فوت الوقت فليتم وان كان يخاف فوت خروج فليقصر وعن الثالث بالفرق لان السفر مناط الرخصة لما اشتمل عليه من المشقة وهذه العلة منتفية في البلد فلا يبقى السفر علة للترخص فيثبت التمام على انا نمنع التمام كما ذهب اليه بعض الاصحاب وهذه المسئلة من المطالب الجليلة فلاجل ذلك طولنا الكلام فيها **مسئلة** لو دخل الوقت وهو مسافر ولم يصل حتى دخل البلد والوقت باق وجب التمام ذهب اليه السيد بناء على اصله من الاعتبار بحال الاداء لا حال الوجوب وهو قول الشيخ علي بن بابويه بناء على هذا الاصل وكذا ابن ادريس وقال الشيخ ان شاء التمام وجب والا قصر وقال ابن الجنيد من

[illegible]

دخل عليه وقت الصلوة وهو في منزله فاخر الصلوة الى ان يخرج الى سفر يوجب التقصير فاراد ان يصليها في وقت غير مشترك
مع التي بعدها قصرها وان كانت تاديته اياها في وقت مشترك بينها للدخول وقت الثانية قبل تأديته اياها وان كان مسافرا فدخل عليه
الوقت فاخر الصلوة الى ان وصل الى منزله على الترتيب في التاديته فمثله بحسب ما ذكرناه ولو صلى كل واحد منهما بحسب حاله وقت تاديته من سفره واقامته
لما كان قد دخل عليه وقتها قبل كونه بتلك الحال جاز اذا كان في وقت لها وان كان اخرا فان خرج الوقت لم يجزه الا قضاؤها بحسب حاله في
اول وقتها **لنا** ان السفر انقطع بدخول منزله فينقطع الترخص وما رواه العيص بن القسم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن
الرجل يدخل عليه وقت الصلوة ثم يدخل بيته قبل ان يصلي قال يصلي اربعا وحديث اسمعيل بن جابر في الصحيح عن الصادق عليه السلام لا يقال
انه اشتمل على حكمين احدهما هذا والثاني وجوب القصر على الخارج من منزله قبل الصلوة وانتم لا تقولون به فان كانت الرواية حجة ثبت
الحكمان المشتملة هي عليهما وان لم تكن حجة سقط الاستدلال بها في هذا الحكم ايضا لانا نقول لا امتناع في تأويل احد الحكمين لقيام دليل يعارض
المنطوق بالمحمل وقد بينا الادلة المنافية لظاهر المنطوق فوجب المصير فيها الى التأويل وقد بيناه في المسئلة السابقة ويبقى الحكم الثاني
على ظاهره لعدم المعارض **احتج** الشيخ بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل يدخل من سفره وقد دخل
وقت الصلوة وهو في الطريق فقال يصلي ركعتين وفي الصحيح عن اسحق بن عمار قال سمعت ابا الحسن عليه السلام يقول في الرجل يقدم من
سفره في وقت الصلوة فقال ان كان لا يخاف فوت الوقت فليتم وان كان يخاف خروج الوقت فليقصر وعن الحكم بن مسكين عن رجل عن
ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يقدم من سفره وقت الصلوة فقال ان كان لا يخاف خروج الوقت فليتم وان كان يخاف خروج الوقت فليقصر
ولان الاعتبار بحال الوجوب كما قلنا في المسافر اذا ابتدأ السفر بعد الوقت فانه يتم والجواب عن الاول انه محمول على ما اذا قارب دخول
بلده فيصلي ركعتين في الطريق وان علم دخول البلد قبل خروج الوقت وهو الجواب عن الثاني فان المراد به ان كان يعلم دخول البلد و
الوقت باق تم اذا دخل البلد وان كان يعلم خروج الوقت فليقصر اي فليصل قبل دخول البلد تقصيرا وهو الجواب عن الثالث وعن
الرابع بالمنع من اعتبار حال الوجوب وقد سبق الفرق **احتج** ابن الجنيد بما رواه منصور بن حازم قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول
اذا كان في سفر فدخل عليه وقت الصلوة قبل ان يدخل اهله فسار حتى يدخل اهله فان شاء قصر وان شاء اتم وان اتم احب الي والجواب
المراد ان شاء قصر بان يصلي خارج البلد تقصيرا وان شاء اتم **مسئلة** لو فاتت هذه الصلوة وجب قضاؤها تماما ان استوعبت
وجبت في السفر ثم دخل البلد قبل فوات وقتها او في الحضر وسافر قبل فوات الوقت وقال ابن ادريس ان كان الوقت دخل وهو مسافر ثم
دخل البلد والوقت باق ولم يصل حتى خرج الوقت وجب القصر وبالعكس الاتمام **لنا** ان الواجب الاتمام في الاداء عندنا وعنده فيجب
في القضاء الاتمام لقوله من فاتته صلوة فريضة فليقضها كما فاتته **احتج** بان ابتداء الوجوب كان مسافرا وقد فاتت فيجب التقصير في
القضاء والجواب الاعتبار بما يجب في الذمة وقد سلم ان الواجب التمام فكذا القضاء واعلم ان الشيخ في التهذيب مال الى ما نقلناه عن ابن ادريس
للجمع بين الاخبار قال لانا قدمنا احاديث في ان من خرج الى السفر بعد دخول الوقت يجب عليه التمام وكذلك من قدم من السفر يجب عليه
التقصير وحديث اسمعيل بن جابر يدل على ان من خرج الى السفر بعد دخول الوقت يجب عليه التقصير ومن قدم من السفر بعد دخول الوقت
يجب عليه التمام فاحتجنا الى الجمع فحملنا كل خبر ورد بانه من خرج الى السفر بعد دخول الوقت يجب عليه التمام على ان المراد بعد تقضي الوقت و
كذلك فيمن قدم من السفر وكل خبر ورد بانه من خرج الى السفر بعد دخول الوقت يجب عليه التقصير على انه اذا كان الوقت باقيا وكذلك
في القادم من السفر والمعتمد ما قلناه نحن اولا **مسئلة** لو خرج الى السفر وغاب الجدران والاذان فصلى قصرا ثم رجع عن نية السفر
بعد الاكمال لم يجب عليه قضاء الصلوة اختاره الشيخ في المبسوط والنهاية وقال في الاستبصار يعيد ما دام في الوقت **لنا** انه اتى
بالمأمور به شرعا فيخرج عن العهدة اما المقدمة الاولى فظاهرة لانه حال اداء الصلوة مكلف بالقصر وقد فعله واما الثانية فلما ظهر
من ان الامر للاجزاء وما رواه زرارة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام في الرجل يخرج في سفر يريده فدخل عليه وقت الصلوة وقد خرج
من القرية على فرسخين فصلوا وانصرفوا وانصرف بعضهم في حاجة فلم يتفق له الخروج ما يصنع في الصلوة التي صلاها ركعتين قال
تمت صلوته ولا يعيد **احتج** بما رواه سليمان بن حفص المروزي قال قال الفقيه التقصير في الصلوة بريدين او بريد ذاهبا وجائيا والبريد
ستة اميال وهو فرسخان فالتقصير في اربعة فراسخ فاذا خرج الرجل من منزله يريد اثني عشر ميلا وذلك اربعة فراسخ ثم بلغ فرسخين
ونيته الرجوع او فرسخين اخرين قصر وان رجع عما نوى عند بلوغ فرسخين واراد المقام فعليه التمام وان كان قصر ثم رجع عن نيته
اعاد الصلوة والجواب المنع من صحة السند والدلالة صريحا على المطلوب **مسئلة** المشهور استحباب الاتمام في مسجد مكة و
المدينة والكوفة والحاير على ساكنه السلام وفي هذه المسئلة مباحث الاول منع الصدوق ابو جعفر بن بابويه من الاتمام في هذه المواطن
وقال عن الحديث المروي بالاتمام ان المراد بذلك ان يعزم على مقام عشرة ايام في هذه المواطن حتى يتم لما رواه محمد بن اسمعيل بن بزيع عن
ابي الحسن الرضا عليه السلام قال سألته عن الصلوة بمكة والمدينة تقصير او تمام فقال قصر ما لم تعزم على مقام عشرة ايام وما رواه محمد بن

في من دخل عليه الوقت ... في السفر

في حد الترخص ابتداء وانتهاء

خالد البرقي عن حمزة بن عبد الله الجعفري قال لما ان نفرنا من منى نويت المقام بمكة فاتممت الصلوٰة ثم جائني خبر من المنزل فلم اجد بدا من المصير الى المنزل فلم ادر اتم ام اقصر وابو الحسن عليه السلم يومئذ بمكة فاتيته فقصصت عليه القصة فقال لي ارجع الى التقصير

وتبعه ابن البراج والمشهور استحباب الاتمام اختاره الشيخ والسيد المرتضى وابن الجنيد وابن ادريس وابن حمزة لنا انها مواطن شريفة يستحب فيها الاكثار من الطاعات والنوافل فناسب استحباب تمام الفرايض وما رواه حماد بن عيسى عن الصادق عليه السلم في الصحيح قال من مخزون علم الله تعالى الاتمام في اربعة مواطن حرم الله وحرم رسوله وحرم امير المؤمنين وحرم الحسين بن علي عليهما السلم وعن زياد القندي قال قال ابو الحسن عليه السلم يا زياد احب لك ما احب لنفسي واكره لك ما اكره لنفسي اتم الصلوٰة في الحرمين وبالكوفة وعند قبر الحسين عليه السلم وعن عبد الحميد خادم اسمعيل بن جعفر عن الصادق عليه السلم قال تتم الصلوٰة في اربعة مواطن في مسجد الحرام ومسجد الرسول عليه السلم ومسجد الكوفة وحرم الحسين عليه السلم وعن حذيفة بن منصور قال حدثني من سمع اباعبد الله عليه السلم يقول تتم الصلوٰة في مسجد الحرام ومسجد الرسول صلى الله عليه واله ومسجد الكوفة وحرم الحسين عليه السلم وفي الموثق عن ابي بصير قال سمعت اباعبد الله عليه السلم يقول تتم الصلوٰة في اربعة مواطن في المسجد الحرام ومسجد الرسول صلى الله عليه واله ومسجد الكوفة وحرم الحسين عليه السلم وفي الصحيح عن مسمع عن ابي عبد الله عليه السلم قال قال لي اذا دخلت مكة فاتم يوم تدخل وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سالت اباعبد الله عليه السلم عن التمام بمكة والمدينة قال اتم وان لم تصل فيهما الا صلوٰة واحدة احتج المانعون بالاصل وبما رواه محمد بن اسماعيل بن بزيع في الصحيح قال سالت الرضا عليه السلم عن الصلوٰة بمكة والمدينة تقصير او تمام فقال قصر ما لم تعزم على مقام عشرة ايام وعن علي بن حديد قال سالت الرضا عليه السلم عن الصلوٰة بمكة والمدينة تقصير او تمام فقال قصر ما لم تعزم على مقام عشرة ايام وعن علي بن حديد قال سالت الرضا عليه السلم فقلت ان اصحابنا اختلفوا في الحرمين فبعضهم يقصر وبعضهم يتم وانا ممن يتم على رواية قد رواها اصحابنا في التمام وذكرت عبد الله بن جندب انه كان يتم قال رحم الله ابن جندب ثم قال لي لا يكون الاتمام الا ان تجمع على مقام عشرة ايام وصل النوافل ما شئت قال ابن حديد وكان محبتي ان يامرني بالاتمام والجواب عن الاصل بمنعه اذ الاصل التمام سلمناه لكن الاصل يعدل عنه لقيام دليل على خلافه وقد تقدمت الاحاديث وغيرها مما لم نذكره هنا وعن الحديث الاول انا نقول بموجبه اذ الامر بالتقصير لا ينافي جواز الاتمام وقوله ما لم يعزم على مقام عشرة اشارة الى منع الجائز وهو التقصير ووجوب الاتمام حينئذ بالعزم والحديث الثاني ضعيف السند فان علي بن حديد ضعيف قال الشيخ الامر بالتقصير في هذين الخبرين انما توجه الى من لم يعزم على مقام عشرة ايام اذا اعتقد وجوب الاتمام فيهما ونحن لم نقل ان الاتمام فيهما واجب بل انما قلنا على جهة الافضل ثم قال ويحتمل هذان الخبران وجها اخر وهو المعتمد عندي وهو ان من حصل بالحرمين ينبغي له ان يعزم على مقام عشرة ايام ويتم الصلوٰة فيهما وان كان يعلم انه لا يقيم او يكون في عزمه الخروج من الغد ويكون هذا مما يختص به هذان الموضعان ويتميزان به من ساير البلاد لان غيرهما متى عزم على المقام فيها عشرة وجب التمام ومتى كان دون ذلك وجب التقصير الثاني قال السيد المرتضى في الجمل لا تقصير في مسجد النبي صلى الله عليه واله ومكة ومشاهد الائمة القائمين مقامه عليهم السلم وهذه العبارة تعطي منع التقصير وكذا عبارة ابن الجنيد فانه قال والمسجد الحرام لا تقصير فيه على احد لان الله عز وجل جعله سواء العاكف فيه والباد والاقرب جوازه لحديث محمد بن اسمعيل الصحيح وقد سبق وغيره من الاخبار الثالث المشهور استحباب الاتمام في المواطن الاربعة مسجد مكة ومسجد النبي صلى الله عليه واله وجامع الكوفة والحاير على ساكنه السلم خاصة ووجوب التقصير فيما عداها وقال السيد المرتضى لا تقصير في مشاهد الائمة عليهم السلم وهو اختيار ابن الجنيد لنا الاصل الدال على وجوب القصر على المسافر احتجا بانها من المواضع المشرفة فاستحب فيها الاتمام كالاربعة والجواب المنع من القياس واستناد الحكم الى المشترك وانتفاء الفارق الرابع قال في الخلاف يستحب الاتمام في اربعة مواضع مكة والمدينة ومسجد الكوفة والحاير على ساكنه السلم وفي النهاية والمبسوط كذلك الا انه زاد فيهما وقد رويت رواية بلفظ اخرى وهو ان تتم الصلوٰة في حرم الله وفي حرم رسوله وفي حرم امير المؤمنين وفي حرم الحسين عليهم السلم قال فعلى هذه الرواية جاز التمام خارج المسجد بالكوفة وبالنجف وعلى الرواية الاولى لم يجز الا في نفس المسجد وقال السيد المرتضى لا تقصير في مكة ومسجد النبي صلى الله عليه واله ومشاهد الائمة القائمين مقامه عليهم وقال ابن الجنيد المسجد الحرام لا تقصير فيه على احد ومكة عندي يجري مجراه وكذا مسجد رسول الله صلى الله عليه واله ومشاهد الائمة القائمين مقام الرسول عليه السلم فاما ما عدا مكة والمشاهد من الحرم فحكمها حكم غيرها من البلدان في التقصير والاتمام وقال الشيخ في التهذيب لما روى حديث زياد القندي قال قال ابو الحسن موسى عليه السلم احب لك ما احب لنفسي واكره لك ما اكره لنفسي اتم الصلوٰة في الحرمين وعند قبر الحسين عليه السلم وبالكوفة وحديث ابي بصير قال سمعت اباعبد الله عليه السلم يقول تتم الصلوٰة في اربعة مواطن في المسجد الحرام ومسجد الرسول ومسجد الكوفة وحرم الحسين عليه السلم وليس لاحد ان يقول لاجل هذا الخبر وخبر المتقدم الذي رواه حذيفة بن منصور ان الاتمام يختص بالمسجد الحرام ومسجد الكوفة فاذا خرج الانسان منهما فلا اتمام لانه لا يمتنع ان يكون في هذين الخبرين قد خصا بالذكر

في اتمام الصلوٰة في المواطن الاربع

تعظيمًا لهما ثم ذكر في الاخبار الفاظ يكون هذان المسجدان داخلين فيه وان كان غيرهما داخلًا فيه وهذا غير مستبعد ولا مناف وقد قدمنا من الاخبار ما ينفهم عموم الاماكن التي من جملتها هذان المسجدان منها حديث حماد بن عيسى عن الصادق عليه السلام انه قال في حرم رسول الله صلى الله عليه وآله وحرم امير المؤمنين عليه السلام وبعضه حديث زياد القندي فانه قال اتم الصلوة في الحرمين بالكوفة ولم يقل مسجد الكوفة وما تقدم من الاخبار في تضمن ذكر الحرمين على الاطلاق فهي اكثر من ان تحصى واذا ثبت ان الاتمام في حرم رسول الله صلى الله هو المستحب دون المسجد على الاختصاص وان كان قد خص في هذين الخبرين فكذلك في مسجد الكوفة لان احدا لم يفرق بين الموضعين وكذلك قال في الاستبصار وقال ابن ادريس يستحب الاتمام في اربعة مواطن في السفر في نفس مسجد الحرام وفي نفس مسجد المدينة ومسجد الكوفة والحائر والمراد بالحائر ما دار سور المشهد والمسجد عليه دون ما دار سور البلد عليه لان ذلك هو الحائر حقيقة لان الحائر في لسان العرب الموضع المطمئن الذي يحار فيه الماء ولا يجوز الاتمام الا في نفس المسجدين دون مكة والمدينة وهو الاقرب **لنا** الاصل وجوب التقصير فيصار الى خلافه في موضع الوفاق احتجوا بما تقدم من الروايات الدالة على الاتمام في الحرمين والجواب يحمل على نفس المسجد جمعًا بين الادلة **مسئلة** قال في المبسوط لو دخل في سفره بلدًا ونوى فيه الاقامة عشرة ايام ان لقي فلانًا فلقيه اتم فان بدا له من المقام عشرا وقال اخرج من عندي او عقيب عشرة ايام لم يكن له القصر لانه صار مقيما بالنية ولا نصير مسافرا بمجرد النية حتى يسافر وفي هذا الاطلاق نظر والمعتمد انه ان صلى بعد لقائه على التمام ولو صلوة واحدة صار مقيما والا فلا وقوله لانه صار مقيما بالنية ليس بجيد بل بها وبالاتمام **مسئلة** قال في النهاية اذا خرج قوم الى السفر وساروا اربعة فراسخ وقصروا من الصلوة ثم اقاموا ينتظرون رفقة لهم في السفر فعليهم التقصير الى ان يتيسر لهم العزم على المقام فيرجعون الى التمام ما لم يتجاوز ثلثين يوما على ما قدمناه وان كان مسيرهم اقل من اربعة فراسخ وجب عليهم التمام الى ان يسيروا فاذا ساروا رجعوا الى التقصير وفي المبسوط لو خرج مقدار فرسخ او فرسخين وبالاول قال ابن البراج وابن ادريس لم يفرق بين الصورتين واوجب التقصير في الموضع الذي يجب فيه التقصير مع بلوغ الاربعة والتحقيق ان نقول اذا خرج وانتظر الرفقة فان لم يخف عنه الاذان ولا المصر وجب عليه التمام الى ان يسافر وان خفيا معا فان عزم على السفر سواء حصلت الرفقة او لا لكنه انتظر الرفقة وجب القصر ما لم ينو مقام عشرة ايام او يمضي ثلثون سواء سافر اربعة فراسخ او اقل وان عزم على السفر مع الرفقة وعلى الترك بدونها وجب التمام ما لم يكن قد سافر ثمانية فراسخ فان بلغها وجب القصر ما لم يمض ثلثون يوما او ينوي مقام عشرة ايام **لنا** انه بانتظار الرفقة لم يخرج عن قصد السفر مع ظهور اثره وهو الضرب في الارض فثبت وجوب الرخصة ولا اعتبار بالقيد من اربعة فراسخ او غيرها كما في غيره من الاسفار **مسئلة** قال في المبسوط لو نوى المقام عشرا ودخل في الصلوة بنية القصر ثم نوى الاقامة اتم على ما كان صلاه وان كان مقيما فدخل في صلوته بنية التمام ثم نوى السفر قبل الفراغ منها لم يكن له القصر وابن البراج صرح فقال لو بدا له عن المقام وقد صلى منها ركعة او ركعتين وجب التمام لانه دخلها بنية انه مقيم والاقرب عندي التفصيل وهو انه ان كان قد تجاوز في صلوته فرض القصر بان صلى ثلث ركعات تعين الاتمام والا جاز له القصر **لنا** ان المناط في وجوب الاتمام صلوة تامة ولم توجد في الاثناء اما المقدمة الاولى فلما رواه ابو ولاد الحناط قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني كنت نويت حين دخلت المدينة ان اقيم بها عشرة ايام فاتم الصلوة ثم بدا لي بعد ان اقيم بها فما ترى لي اتم ام اقصر فقال ان كنت دخلت المدينة فصليت بها صلوة فريضة واحدة بتمام فليس لك ان تقصر حتى تخرج منها وان كنت حين دخلتها على نيتك التمام فلم تصل بها صلوة فريضة واحدة بتمام حتى بدا لك ان لا تقيم فانت في تلك الحال بالخيار ان شئت فانو المقام عشرا واتم وان لم تنو المقام فقصر ما بينك وبين شهر واذا مضى لك شهر فاتم الصلوة واما المقدمة الثانية فظاهرة **مسئلة** قال السيد المرتضى يجوز صلوة النوافل راكبا اختيارا ويصلي حيث ما توجهت به راحلته وان افتتح الصلوة مستقبلا للقبلة كان اولى وبه قال سلار والشيخ علي بن بابويه في الرسالة وقال ابن ادريس الصحيح وجوب افتتاح الصلوة مستقبلا للقبلة وهو قول جماعة من اصحابنا الامر شدة وهكذا قال علي بن بابويه في الرسالة والاقرب عندي الاول **لنا** انه صلى مستقبلا للقبلة ... العبادة ليس فرضا فلا يجب صفتها والا لزم احد الامرين وهو اما تكليف ما لا يطاق او خروج الواجب عن كونه واجبا والتالي بقسميه باطل فالمقدم مثله بيان الشرطية انه على تقدير ترك الاصل ان لم تجب الكيفية لزم الامر الثاني وان وجبت لزم الامر الاول وما رواه الحلبي في الصحيح انه سأل ابا عبد الله عليه السلام عن صلوة النافلة على البعير والدابة فقال نعم حيث كان متوجها كذلك فعل رسول الله صلى الله عليه وآله والاطلاق يمنع تخصيص الاستقبال بالوجوب وعن ابرهيم الكرخي عن الصادق عليه السلام قال قلت له اني اقدر على ان اتوجه الى القبلة في المحمل فقال ما هذا الضيق اما لك برسول الله صلى الله عليه وآله اسوة وفي الصحيح عن حماد بن عثمان عن ابي الحسن الاول عليه السلام في الرجل يصلي النوافل في الامصار وهو على دابته حيثما توجهت به فقال نعم لا بأس والاطلاق في هذه الاحاديث ينافي وجوب التقييد وهو جواز الاستقبال مطلقا في غير الاستفتاح **مسئلة** قال ابن البراج من سافر سفرا يلزمه فيه التقصير فلا يجوز له ذلك حتى يخفى عنه الاذان مصره او تتوارى عنه جدران مدينته خرابا كانت او عامرة فان كان باديا فحتى يتجاوز الموضع الذي يستقر فيه نزله فيه وان كان مقيما في

بواد حتى يجاوز عرضه وان سار فيه طولا حتى يغيب عنه موضع منزله ولم يعتبر اصحابنا ذلك والاقرب اعتبار الاذان حينئذ **لنا**
انه وضع شرعا للتسويغ الرخص فلا يناط بغيره **مسئلة** قال ابن البراج من مر في طريقه على مال له او ضيعة يملكها او كان له في طريقه
اهل او من يجري مجراهم ونزل عليهم ولم ينو المقام عندهم عشرة ايام كان عليه التقصير وقال من كانت له قرى له فيها موضع يستوطنه ونزل
به وخرج اليها وكانت مدة سفره على ما قدمناه فعليه التمام وان لم يكن له فيها مسكن ينزل به ولا يستوطنه كان له التقصير وقال
الشيخ في المبسوط اذا سافر فمر في طريقه بضيعة له او على مال له او كانت له اصهار او زوجة فنزل عليهم ولا ينوي المقام عشرة ايام قصر وقد روي
ان عليه التمام وقد بينا الجمع بينهما وهو ان ما روي انه ان كان منزله او ضيعته مما قد استوطنه ستة اشهر فصاعدا تمم وان لم يكن قد
استوطن ذلك قصر وقال ابو الصلاح فان دخل مصرا له فيها وطن فنزل فيه فعليه التمام ولو صلوة واحدة وان لم ينزله ولم يكن له فيه
وطن فيعزم على الاقامة عشرا اتم وان لم يعزم قصر ما بينه وبين شهر والاقرب عندي الاتمام سواء نزل في منزله الذي في البلد
او لا بشرطين ثبوت الملك والاستيطان في البلد ولا اشتراط الاستيطان في المنزل المملوك بل لو استوطن في البلد في غير ملكه ستة
اشهر وجب التمام بل لو لم يكن له منزل بل كان له في البلد ضيعة او مزرعة او بستان بل ولو نخلة وجب الاتمام مع استيطان ستة اشهر
في البلد **لنا** انه بلد اقامة فلحقه حكم بلده وما رواه اسمعيل بن فضل في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل سافر من
ارض الى ارض وانما ينزل قراه وضيعته قال اذا نزلت قراك وضيعتك فاتم الصلوة واذا كنت في غير ارضك فقصر لا يقال لا دلالة في
في هذا الحديث لانه علق بالنزول في الضيعة ولان في طريقه ابان بن عثمان وهو ناووسي لانا نقول المراد السكنى في بلد الضيعة لاستبعاد
النزول في نفس الضيعة وابان وان كان ناووسيا الا ان الكشي قال انه قد اجتمعت العصابة على تصحيح ما يصح عن ابان بن عثمان وما
رواه عمار بن موسى في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلم في الرجل يخرج في سفره فيمر بقرية له او دار فينزل فيها فقال يتم الصلوة ولو لم يكن
له الا نخلة واحدة ولا يقصر وليصم اذا حضره الصوم وهو فيها وفي الصحيح عن سعد بن ابي خلف قال سأل علي بن يقطين ابا الحسن عليه
السلم عن الدار يكون للرجل بمصر او الضيعة فيمر بها قال ان كان مما قد سكنه اتم فيه الصلوة وان كان مما لم يسكنه فليقصر ولا يجوز
عود الضمير الى غير المصر لانه المذكر والضيعة والدار مؤنثان ولا يجوز عود ضمير التذكير اليهما واعلم ان قول الشيخ في المبسوط
وقول ابن البراج يشعران بالقصر مطلقا ما لم ينو المسافر اقامة عشرة ايام وقول ابي الصلاح يشعر بان التفصيل انما هو في المنزل لا في بلد
غيره **مسئلة** قال ابن الجنيد من وجب عليه التقصير في سفر فنزل منزلا او قرية يملكها او بعضها اتم وان لم يقم المدة التي توجب
التمام على المسافر وان كان مجتازا بها غير نازل لم يتم وكذلك حكم منزل زوجة الرجل وولده وابيه واخيه وان كان حكمه نافذا فيه
لا يزعجه منه لو اراد المقام به والكلام يقع معه في مقامين الاول الذي اشتهر بين الاصحاب انه لا فرق بين الاجتياز والنزول بل يجب
التمام في ذلك البلد بشرط الاستيطان السابق فيه ستة اشهر لانه صار موطنا له ومسكنا فلحقه حكم بلده احتج ابن الجنيد بما رواه علي بن
يقطين قال سألت ابا الحسن الاول عليه السلم عن رجل يمر ببعض الامصار وله بالمصر دار وليس المصر وطنه ايتم الصلوة ام يقصر قال يقصر
الصلوة والضياع مثله اذا مر بها والجواب انا نقول بموجبه فانا نشترط الاستيطان الثاني المشهور جعل ملك الموطن مناطا للاتمام
فلا يتم لو كان غيره من اقاربه وزوجاته احتج بما رواه في الموثق فضل البقباق عن الصادق عليه السلم قال سألته عن المسافر ينزل على
بعض اهله يوما وليلة او ثلثا قال ما احب ان يقصر الصلوة والجواب ان في طريقه داود بن الحصين وهو وان كان ثقة الا انه واقفي على انا
نقول بموجبها من انه ينوي المقام عشرة ايام ويتم ولما رواه الفضل بن عبد الملك في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سألته عن المسافر
ينزل على بعض اهله يوما وليلة قال يقصر وفي طريق هذه الرواية ابان بن عثمان الا ان الكشي قال انه ممن قد اجمعت العصابة على تصحيح ما يصح
عنه **مسئلة** لو كان للبلد طريقان واحدهما مسافة دون الاخر فقصد الابعد قصر وان كان ميلا الى الرخصة لا لغرض اخر
وقال ابن البراج ان سافر فيه لغير علة لم يقصر وان كان الناقص مخوفا او شاقا او كان في الطريق الابعد حاجة تدعوه الى السفر فيه كان عليه
التقصير **لنا** انه قد وجد المقتضي للتقصير وانتفى المانع فيجب القصر اما وجود المقتضي فلانه مسافر يشغل يومه بالسفر فيجب عليه التقصير
واما انتفاء المانع فلان السير في ذلك الطريق لا لغرض سوى الترخص امر مباح وكل سفر مباح فانه موجب للقصر وانتفى عنه وجه القبح
احتج بانه عبث فيكون منهيا عنه والجواب المنع من المقدمتين **مسئلة** قال ابن البراج لو شك في النية هل هي صلوة حضر او
سفر كان عليه ان يصلي صلوة حضر والوجه انه يجب عليه الصلوتان **لنا** ان الزيادة والنقصان مبطلان والقصر والتمام فرضان
متغايران فوجبا معا عليه كالناسي هل الفائتة صبح او ظهر احتج بان الاصل عدم السفر والاحوط التمام لدخول القصر تحته والجواب
المنع من اصالة عدم السفر والقصر ليس داخلا تحت التمام لتغاير الفرضين **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا خرج حاجا الى مكة و
بينه وبينها مسافة يقصر فيها الصلوة ونوى ان يقيم بها عشرا قصر في الطريق فاذا وصل اليها اتم وان خرج الى عرفة يريد قضاء نسكه لا
يريد مقام عشرة ايام اذا رجع الى مكة كان له القصر لانه نقض مقامه بسفر بينه وبين بلده يقصر في مثله وان كان يريد اذا قضى نسكه مقام عشرة

ايام بمكة ثم بمنى وعرفة ومكة حتى يخرج من مكة مسافرا فيقصر هذا على قولنا بجواز التقصير بمكة فاما على ما روى من الفضل فالاتمام بها
فانه يتم على كل حال غير انه يقصر فيما عداها من عرفات ومنى وغير ذلك الا ان ينوى المقام عشرا فيتم حينئذ على ما قدمناه وقال ابن البراج
من سافر الى مكة حاجا وبينه وبينها مسافة يقصر فيها الصلوة ونوى المقام بها عشرة ايام كان عليه التقصير في الطريق والاتمام اذا وصل
اليها فان خرج منها الى عرفات ليقضى مناسكه بها ولا ينوى المقام بمكة عشرة ايام اذا رجع اليها كان عليه التقصير لانه نقض مقام السفر
بينه وبين بلده يقصر في مثله وان نوى اذا قضى مناسكه بعرفات المقام بمكة عشرة اذا عاد اليها كان عليه التمام اذا عاد اليها فان كان

يريد اذا قضى مناسكه المقام عشرة ايام بمكة او بمنى وعرفة ومكة
حتى يخرج من مكة مسافرا فعليه الاتمام بمكة والتقصير في منى
وعرفات الا ان ينوى بها المقام بها عشرا فعليه
حينئذ التمام وقد ذكر ان عليه التقصير الاظهر
ما ذكرناه اولا والتحقيق ان نقول اذا
نوى المقام بمكة عشرة ايام اتم
فان خرج الى عرفة لقضاء
النسك فاما ان يقصد
المقام بعد ذلك
بمكة عشرة ايام
اولا فان قصد

اتم بمكة ومنى وعرفة حتى يخرج من مكة مسافرا فيقصر وان
قصد السفر عند خروجه من مكة وعزم عن المقام قصر — الى عرفة بعد عوده من عرفة الى مكة
عند خروجه من مكة الى عرفة تم الجزء الاول من كتاب
مختلف الشيعة في احكام الشريعة
وكان تحريرها على يد مصنفها في
رابع جمادى الاخرة من سنة ست
وتسعين وستمائة وتتلوه — على يد مصنفه حسن بن يوسف مطهر الحلي
في الجزء الثاني كتاب
الزكوة

وقد وفقنا الله تعالى بحسن توفيقه وتأييده بطبع هذا الكتاب الذي هو من كتب الشيعة التي لم يسبق اليها من اصحابنا القدماء والمتأخرين
في الفقه كنسبة الشمس الى سائر الكواكب الثابتة والسيارة في دار الخلافة طهران وانا اقل الحاج والعباد
الشيخ احمد الشيرازي اصلح الله حاله ونور قلبه بمحمد وآله

وذلك في شهر ربيع الثاني
سنة ١٣٢٢

الجزء الثاني من كتاب مختلف الشيعة

هو المستعان ولا حول ولا قوة الا به

كتاب الزكوة

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الزكوة وفيه مقاصد **الاول** من تجب عليه **مسئلة** اوجب الشيخان وابو الصلاح وابن البراج الزكوة في غلات الطفل والمجانين ومواشيهم واوجب ابن حمزة الزكوة في مال الصبي وقال السيد المرتضى في الجمل الزكوة تجب على الاحرار البالغين المسلمين الموسرين وقال في المسائل الناصرية الصحيح عندنا انه لا زكوة في مال الصبي من العين والورق فاما الزرع والضرع فقد ذهب اكثر اصحابنا الى ان الامام ياخذ منه الصدقة وقال علي بن بابويه وليس في مال اليتيم زكوة الا ان يتجر به فان اتجر به ففيه زكوة والربح لليتيم وقال ابن الجنيد لما ذكر قوله تعالى خذ من اموالهم صدقة وظاهر الخطاب يدل على ان الفرض على من عقله من البالغين المالكين ثم قال في موضع اخر ولا زكوة في مال يتيم اذا كان صامتا فان حركه الوصي بما يخرجه عن حكم الوديعة صار الوصي ضامنا واذا اصاب اليتيم استفضل به وقت وجوبه وقال سلار واما من يجب عليهم الزكوة فهم الاحرار العقلاء البالغون المالكون للنصاب فان صحت الرواية بوجوب الزكوة في اموال الاطفال حملناها على الندب وقال ابن حمزة تجب الزكوة في مال الطفل ولم يذكر حكم المجنون وقال ابن ادريس لا زكوة على الاطفال والمجانين ونقله عن ابن ابي عقيل وهو الاقرب **لنا** ان كل واحد من الصبي والمجنون ليس من اهل التكليف والزكوة تكليف فكل واحد منهما ليس من اهل الزكوة والمقدمتان ظاهرتان ولانها وجبت طهارة عن الذنب ولا ذنب عليهما اما المقدمة الاولى فلقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة تطهرهم بها وتزكيهم واما الثانية فظاهرة لا يقال اما الدليل الاول فنمنع مقدمتيه معا اما الصغرى فنمنع كونهما ليسا من اهل التكليف مطلقا وهذا يجب عليهما قيم المتلفات واروش الجنايات واما الثانية فلان الزكوة حق مالي للفقراء فهي كالدين سلمنا لكن نمنع انتفاء تعلق الوجوب بالمال والحق الولي لقوله عليه السلام امرت ان اخذ الصدقة من اغنيائكم فاردها في فقرائكم وهما غنيان سلمنا لكن تجب الزكوة في المال لقوله عليه السلام في خمس من الابل شاة وفيما سقت السماء العشر وهو عام ولا يجب في النقدين لان قوله عليه السلام هاتوا ربع عشر اموالكم خطاب للمكلفين وليسا منهم فافترق البابان واما الثاني فلم لا يجوز ان يكون الخطاب مخصصا بالجماعة الذين في زمانه عليه السلام لقوله خذ من اموالهم وانما يكون مخاطبا لهم لو كان هناك جماعة لهم مال ينصرف الخطاب اليهم فيكون اخبارا عن قوم مخصوصين ولا عموم لحكاية الحال سلمنا لكن لا نسلم ان التطهير انما يكون من الذنب والا لسقطت الزكوة عمن لا ذنب له وليس كذلك اجماعا لانا نقول لما ان الزكوة تكليف فظ لوجوب النية فيها ولحصول الثواب بها ولتعلق الخطاب بها للمكلفين ولا نعني بالتكليف سوى ذلك وتعلقها بالمال لا ينافي كونها عبادة واما انهما ليسا من اهل التكليف فظ اذ هو منوط بالبلوغ والرشد وارش الجناية وقيم المتلفات ليس من باب التكليف بل من باب خطاب الوضع وقوله عليه السلام امرت ان اخذ الصدقة من اغنيائكم خطاب للمكلفين وكذا قوله في خمس من الابل شاة وغيره من الاحاديث وخطابه عليه السلام ليس مختصا بقوم دون غيرهم الا ان ينص على التخصيص لقوله تعالى لانذركم به ومن بلغ ولقوله عليه السلام حكمي على الواحد حكمي على الجماعة والتطهير ظاهر انه انما يكون من الذنب ولا يلزم سقوط الزكوة عن الثابت بدليل الخرص

والمراد بالصامت من المال الذهب والفضة ويقابله الناطق وهو المواشي كما نص عليه جماعة من اهل اللغة

ولهذا

(٢)

وجبت عليه عمن لا ذنب له وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن مال اليتيم فقال ليس فيه زكوة
وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال ليس في مال اليتيم زكوة وعن ابي بصير في الموثق عن الصادق عليه السلام انه سمعه يقول ليس
في مال اليتيم زكوة وليس عليه صلوة وليس على جميع غلاته من نخل او زرع او غلة زكوة فان بلغ فليس عليه لما مضى زكوة ولا عليه لما
يستقبل حتى يدرك فاذا ادرك كان عليه زكوة واحدة وكان عليه مثل ما على غيره من الناس احتج الموجبون بعموم الامر بالزكوة وبما
رواه زرارة في الصحيح ومحمد بن مسلم عنهما عليهما السلام انهما قالا مال اليتيم ليس عليه في العين والصامت شيء واما الغلات فان عليها
الصدقة واجبة والجواب بحمل الوجوب على الاستحباب عملا بالبراءة الاصلية ولعدم تكليفهما وبما تقدم من الاحاديث **مسئلة**
قال المفيد رحمه الله لا زكوة عند آل الرسول عليهم السلام في صامت اموال الاطفال والمجانين من الدراهم والدنانير الا ان يتجر الولي لهم
او القيم عليهم بها فان اتجر بها وحركها وجب عليه اخراج الزكوة منها والمشهور هو الاستحباب **لنا** الاصل براءة الذمة ولان
مال التجارة لا تجب فيه الزكوة على ما سيأتي ومال الطفل لا تجب فيه الزكوة على ما تقدم قال الشيخ مراد الشيخ المفيد رحمه الله بالوجوب
هنا الاستحباب دون الفرض الذي يستحق بتركه العقاب **مسئلة** المملوك لا تجب عليه الزكوة اما على ما اخترناه نحن في كتبنا من انه لا
يملك مطلقا فظاهر لعدم الملك واما على القول الآخر من انه يملك فاضل الضريبة وارش الجناية فقد نقل الشيخ خلافا بين علمائنا فمنهم
من نفى الزكوة لعدم تمامية الملك اذ للمولى انتزاعه منه وهو اختياره في المبسوط ومنهم من اثبتها لانه مالك له التصرف فيه بجميع انواع
التصرف واذا نفينا الزكوة عن المملوك فانها تجب على المالك لانه المالك في الحقيقة والشرائط موجودة فيه لتمكنه تمكنا تاما من التصرف
فيه **مسئلة** الفار بالسبك من الزكوة ان سبك بعد حول الحول وجبت الزكوة اجماعا وان سبك قبل الحول ففي الزكوة عليه قولان
قال في النهاية لا يستحب وقال في الجمل والخلاف ولا يستحب فيه الزكوة الحلي المحرم بلبسه مثل حلي النساء للرجال وحلي الرجال للنساء ما لم يفر بها من الزكوة
فان قصد الفرار بها من الزكوة وجبت فيها الزكوة وقال في الخلاف لا زكوة في سبائك الذهب والفضة ومتى اجتمع معه دراهم او دنانير ومعه سبائك
او نقار اخرج الزكوة من الدراهم والدنانير اذا بلغا النصاب ولم يضم السبائك والنقار اليها وقال جميع الفقهاء يضم بعضها الى بعض
وعندنا ان ذلك يلزمه اذا قصد به الفرار من الزكوة وفي المبسوط سبائك الذهب والفضة لا تجب فيها الزكوة الا اذا قصد بذلك الفرار
من الزكوة فيلزمه حينئذ الزكوة قال وكذا السيد المرتضى في الجمل وقال علي بن بابويه وليس في السبائك شيء الا ان يفر بها من الزكوة فان
فررت بها من الزكوة فعليك زكوته وكذا قال ابنه ابو جعفر في كتاب المقنع وقال السيد المرتضى في المسائل المصرية الثالثة السبائك من الذهب
والفضة لا زكوة فيها الا على من فر بها من الزكوة وقال ابن ابي عقيل ليس في الحلي زكوة ولا في الذهب والفضة المسبوكة حتى يضرب دراهم ودنانير
ويبقى في يد مالكها حولا كاملا ولم يفصل وقال المفيد اذا صيغت الدنانير حليا او سبكت سبيكة لم تجب فيها زكوة ولو بلغت الورق مائة
الف وكذلك لا زكوة في التبر قبل ان تضرب دنانير وقد روي انه اذا فر بها من الزكوة لزمته زكوته عقوبة ولا ينفعه فراره بسبكها وصياغتها و
هذا يدل على انتفاء الزكوة عنده وهو اختيار ابن ادريس وهو الاقوى **لنا** الاصل براءة الذمة وعدم تعلق وجوب الزكوة بالمال وما
رواه الحسن بن علي بن يقطين في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن المال الذي لا يعمل به ولا يقلب قال تلزمه الزكوة في كل سنة الا ان يسبك
وفي الصحيح عن علي بن يقطين عن ابي ابرهيم عليه السلام قال قلت له يجتمع عندي الشيء الكثير نحوا من سنة ازكيه فقال لا كل ما لم يحل عندك عليه
حول فليس عليك فيه زكوة وكل ما لم يكن ركازا فليس عليك فيه شيء قال قلت وما الركاز قال الصامت المنقوش ثم قال اذا اردت ذلك فاسبكه
فانه ليس في سبائك الذهب ونقار الفضة زكوة وهذا نص في الباب من ان الفار لا تجب عليه الزكوة ولان المقتضي للزكوة ان كان ثابتا
في الفار بالسبك كان ثابتا في الفار بغيره والتالي باطل فالمقدم مثله احتج الموجبون بما رواه محمد بن مسلم في الموثق قال سألت ابا عبد الله
عليه السلام عن الحلي فيه الزكوة قال لا الا ما فر به من الزكوة والجواب الحمل على الاستحباب عملا ببراءة الذمة وبما رواه رفاعة في الحسن قال
سمعت ابا عبد الله عليه السلام وسأله بعضهم عن الحلي فيه زكوة فقال لا وان بلغ مائة الف وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه
السلام قال سألته عن الحلي فيه زكوة قال لا لا يقال ليس في العموم دلالة على صورة النزاع لانا نقول العام يعمل به مطلقا ما لم يدل على التخصيص
وليس حمل هذه العمومات على ما اذا لم يقصد الفرار باولى من حمل الخبر الاول على الاستحباب بل ما قلناه اولى لموافقة البراءة الاصلية
ولما رواه هرون بن خارجة في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قلت له ان اخي يوسف ولي لهؤلاء اعمالا اصاب فيها اموالا كثيرة وانه
جعل ذلك المال حليا اراد ان يفر به من الزكوة اعليه الزكوة قال ليس في الحلي زكوة وما ادخل على نفسه من النقصان في وضعه ومنعه
نفسه فضله اكثر مما يخاف من الزكوة وهو صريح في المطلوب قال السيد المرتضى في الانتصار من فر بدراهم او دنانير ليسبكها من الزكوة
او ليبدل في الحول جنسا بغيره هربا من وجوب الزكوة فان الزكوة تجب عليه اذا قصد الهرب وان كان لغرض سوى الفرار فلا زكوة
عليه قال دليلنا اجماع الطائفة فان قيل قد ذكر ابو علي ابن الجنيد ان الزكوة لا تلزم الفار منها ببعض ما ذكرناه قلنا الاجماع قد تقدم
ابن الجنيد وتأخر عنه وانما عول ابن الجنيد على اخبار رويت عن ائمتنا عليهم السلام تتضمن انه لا زكوة عليه وان فر وبازاء تلك الاخبار ما هو

المراد بالسبائك … الذهب غير المسكوك

المراد بالنقار كسر او قطع الفضة غير المضروبة

للاجماع

التبر الكسر … الجوهر … ما كان الذهب … ضرب دنانير … الذهب والفضة قبل …

بالبراءة الاصلية

اظهر منها واقوى واولى واوضح طريقا يتضمن ان الزكوة تلزمه ويمكن حمل ما تضمن عدم اللزوم على التقية ولا تاويل للاخبار التى وردت بان الزكوة تلزمه اذا فر بها الا ايجاب الزكوة فالعمل بهذه الاخبار اولى وهذا الكلام مدفوع لما بيناه من قيام الخلاف يجوز التمسك بالاجماع في مثل ذلك له **مسئلة** قال في الخلاف اذا كان معه نصاب من جنس واحد ففرقه فى اجناس مختلفة فرارا من الزكوة لزمته الزكوة اذا حال عليه الحول على اشهر الروايات وقد روى ان ما ادخله على نفسه اكثر والمعتمد سقوط الزكوة **لنا** ان اتحاد الجنس شرط وقد تقدم احتج بما رواه اسحق بن عمار قال سالت ابا ابرهيم عليه السلم عن رجل له مائة درهم وعشرة دنانير اعليه زكوة فقال ان كان فربها من الزكوة فعليه الزكوة قلت لم يفر بها ورث مائة درهم وعشرة دنانير قال ليس عليه زكوة قلت لا يكسر الدراهم على الدنانير ولا الدنانير على الدراهم قال لا والجواب انه محمول على الاستحباب او على الفار بعد الحول **مسئلة** الديون تجب عليه الزكوة فى الدين ان تركه حولا ولا يجب لمدين اختاره ابن ابي عقيل وقال الشيخ فى النهاية والخلاف والجمل مال الدين ان كان تاخره من جهة صاحبه فهذا يلزمه زكوة وان كان من جهة المديون فزكوته عليه وفى المبسوط لا زكوة فى الدين الا ان يكون تاخره من جهته فان لم يكن متمكنا فلا زكوة عليه فى الحال فاذا صار في يده استانف به الحول ومن اصحابنا من قال يخرج لسنة واحدة هذا اذا كان حالا فان كان موجلا فلا زكوة فيه اصلا وقد روى ان مال القرض الزكوة فيه على المستقرض الا ان يكون صاحب المال قد ضمن الزكوة عنه وقال المفيد لا زكوة فى الدين الا ان يكون تاخيره من جهة مالكه ويكون بحيث يسهل عليه قبضه متى اراده ويحمل كلامه نفى الزكوة عن المديون اذا كان التاخير من جهته وبعبارة المفيد قال السيد المرتضى فى الجمل وقال ابن الجنيد الزكوة لا تجب على الدين ما لم يكن تفس الملك واضعا على عين مفردة كالوديعة وقال ابن البراج الزكوة على المستدين فان ضمن المدين ذلك لزمه ولم يكن على المستدين شئ والاقرب انه لا زكوة على المالك وتجب على المديون ان كان عينه قائمة حولا وهو اختيار ابن ادريس **لنا** ان الاصل براءة الذمة وعدم التكليف ولان الزكوة تجب فى العين ولا عين قائمة للدين وبما رواه عبد الله بن سنان فى الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا صدقة على الدين ولا على المال الغائب عنك حتى يقع في يديك وفى الموثق عن محمد بن على الحلبى عن الصادق عليه السلام قال قلت له ليس فى الدين زكوة قال لا احتجوا بعموم قوله عليه السلم هاتوا ربع عشر اموالكم وبما رواه درست عن الصادق عليه السلام قال ليس فى الدين زكوة الا ان يكون صاحب الدين هو الذى يؤخره فاذا كان لا يقدر على اخذه فليس عليه زكوة حتى يقبضه وعن عبد العزيز قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون له الدين ايزكيه قال كل دين يدعه هو اذا اراد اخذه فعليه زكوته وما كان لا يقدر على اخذه فليس عليه زكوة والجواب بعد صحة السند الحمل على الاستحباب جمعا بين الادلة لا يقال لم لا يجوز ان يكون وجه الجمع ما فصل بانتفاء الوجوب فلو كان يجب فى صورة ما لزم تاخر البيان عن وقت الحاجة وهو باطل **مسئلة** ولا زكوة على المقرض مطلقا اما المستقرض فان ترك المال بعينه حولا وجبت الزكوة عليه والا فلا وهو اختيار ابن ابي عقيل والشيخ في النهاية فى باب الزكوة والخلاف والمفيد فى المقنعة والشيخ على بن بابويه في الرسالة النووابن ادريس وقال الشيخ في باب القرض من النهاية ان اشترط المقرض على المستقرض الزكوة على القارض وجبت عليه دون المستقرض **لنا** انه ملك المقرض فالزكوة عليه والشرط غير لازم لانه اشتراط للعبادة على غير من وجبت عليه وانه باطل كما لو شرط عن غير الزكوة من العبادات وما رواه يعقوب بن شعيب فى الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يقرض المال للرجل السنة والسنتين والثلث وما شاء الله على من الزكوة على المقرض او المستقرض فقال على المقرض لان له نفعه وعليه زكوته وفى الحسن عن زرارة قال قلت لابي جعفر عليه السلم رجل دفع الى رجل مالا قرضا على من زكوته على المقرض او على المقترض قال لا بل زكوته ان كانت موضوعة عنده حولا على المقترض قال قلت فليس على المقرض زكوتها قال لا لا يزكى المال من وجهين فى عام واحد قال قلت افيزكى مال غيره من ماله فقال انه ماله ما دام فى يده ليس ذلك المال لاحد غيره ثم قال يا زرارة ارايت وضيعة ذلك المال وربحه لمن هو وعلى من قلت هو للمقترض قال فله الفضل وعليه النقصان وله ان يلبس وينكح ويأكل منه ولا ينبغي الا ان يزكيه بل يزكيه فانه عليه احتجوا بما رواه منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام فى رجل استقرض مالا وحال عليه الحول وهو عنده فقال ان كان الذى اقرضه يؤدى زكوته فلا زكوة عليه وان كان لا يؤدى ادى المستقرض والجواب انا نقول بموجبه فان المقرض لو تبرع بالاداء سقط عن المستقرض اما الوجوب مع الشرط فممنوع وليس فى الحديث ما يدل عليه **مسئلة** قال الشيخ على بن بابويه ان بعت شيئا وقبضت ثمنه واشترطت على المشترى زكوة سنة او سنتين او اكثر فان ذلك يلزمه دونك وفى لزوم هذا الشرط نظر **مسئلة** المرتد عن غير فطرة اذا التحق بدار الحرب قال في المبسوط يزول ملكه وينتقل المال الى ورثته ان كان له ورثة والا الى بيت المال فان كان حال عليه الحول اخذ منه الزكوة وان لم يحل عليه حول لم يجب عليه شئ والاقرب ان الحاكم يحفظها فان عاد فهو احق بها والا انتقلت الى ورثته بعد موته وحينئذ يجب فيها الزكوة عليه لا يقال انه ممنوع من التصرف فى امواله فكيف يجب عليه فيها الزكوة والتمكن شرط فى الوجوب لانا نقول المنع من جهته باختياره البقاء على الارتداد فانه لو عاد الى الاسلام تصرف فى امواله بحسب اختياره **المقصد الثاني** فيما يجب فيه ويستحب فيه وفيه فصول الفصل **الاول** فى الانعام **مسئلة** يشترط السوم فيها طول الحول للقدر والنسل لا للظهور

في عدم الجزم بانا لا نقول انا مسئله الحلى عن الدين الملوثة العول بانتفاء الوجوب

(٤)

العمل فلو كانت سائمة للانتفاع بظهرها او عملها لم تجب الزكوة ولو كانت معلوفة للدر والنسل فلا زكوة هذا اذا اعتلفت طول دهرها او عملت طوله فلو عملت في البعض واعتلفت فيه قال في الخلاف والمبسوط يعتبر الاغلب وبه قال ابن الجنيد والاقرب سقوط الزكوة الا ان تبلغ في القلة الى حد لا يخرج الانعام معها عن اسم السوم ولم تلحق باسم العوامل وبه قال ابن ادريس **لنا** ان السوم شرط وقد خرجت عنه فتسقط الزكوة كالملك وما رواه زرارة ومحمد بن مسلم وابو بصير وبريد العجلي والفضيل بن يسار في الصحيح عنهما عليهما السلام قالا ليس في العوامل من الابل والبقر شيء انما الصدقات على السائمة الراعية احتجوا باعتبار الاغلب كالغلات في اعتبار السقي والجواب لا جامع مع انه قياس باطل قال الشيخ في المبسوط فان كانت المواشي معلوفة والعمل في بعض الحول وسائمة في بعضه حكم بالاغلب فان تساويا فالاحوط اخراج الزكوة وان قلنا لا يجب كان قويا لعدم الدليل واصالة البراءة وهو جيد **مسئلة** شرط سلار في الانعام الانوثة فلا زكوة في الذكران عنده بالغا ما بلغت وباقي الاصحاب على خلافه **لنا** عموم الامر بالزكوة وما رواه محمد بن قيس عن ابي عبد الله قال ليس فيما دون الاربعين من الغنم شيء فاذا كانت اربعين ففيها شاة احتج بالبراءة الاصلية وبان الاحاديث دلت على ان في خمس من الابل شاة وانما يتناول الاناث لانه هو مدلول اسقاط الهاء من العدد والجواب الاحتياط معارض للبراءة والاحاديث لا يمنع وجوبها في الذكورة فيبقى ما قلناه سالما والشهرة بين الاصحاب **مسئلة** لا تعد السخال مع الامهات بل لها حول بانفرادها وهل يعتبر الحول من حين الانتاج او من حين السوم الاقرب الثاني والمشهور الاول **لنا** ان الشرط السوم فلا تعد قبله ولما رواه زرارة ومحمد بن مسلم وابو بصير وبريد العجلي والفضيل بن يسار في الصحيح عنهما عليهما السلام قالا ليس على العوامل من الابل والبقر شيء انما الصدقات على السائمة الراعية احتج الشيخ وابن الجنيد واتباعهما بما رواه زرارة عن احدهما عليهما السلام قال وما كان من هذه الاصناف فليس فيها شيء حتى يحول عليها الحول منذ يوم ينتج ولانتفاء مؤنة العلف عنها والجواب المنع من صحة السند وبان كون الحول غاية لا ينافي ثبوت غاية اخرى للحديث الصحيح الذي ذكرناه من طرقنا نحن ونمنع انتفاء مؤنة العلف فان اللبن يجري مجرى العلف اما اذا استغنت بالرعي عن الامهات فان الحول يتحقق حينئذ اعتبارا لوجود الشرط **مسئلة** المشهور ان في خمس وعشرين من الابل خمس شياة فاذا زادت واحدة وجب بنت مخاض او ابن لبون ذكر ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وابنا بابويه وسلار وابو الصلاح وابن البراج وباقي علمائنا الا ابن ابي عقيل وابن الجنيد فانهما اوجبا في خمس وعشرين بنت مخاض قال ابن ابي عقيل فاذا بلغت خمسا وعشرين ففيها بنت مخاض الى خمس وثلثين فاذا زادت واحدة ففيها بنت لبون وقال ابن الجنيد ثم ليس في زيادتها شيء حتى تبلغ خمسا وعشرين فاذا بلغتها ففيها بنت مخاض انثى فان لم يكن في الابل فابن لبون ذكر فان لم يكن فخمس شياة فان زاد على الخمس والعشرين واحدة ففيها ابنة مخاض فان لم توجد فابن لبون ذكر فان زادت واحدة على خمس وثلثين ففيها ابنة لبون انثى **لنا** ما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا كانت خمسا وعشرين ففيها خمس من الغنم فان زادت واحدة ففيها ابنة مخاض الى خمس وثلثين فان لم تكن ابنة مخاض فابن لبون ذكر فان زادت واحدة ففيها بنت لبون انثى وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال وفي خمس وعشرين خمس شياة وفي ست وعشرين ابنة مخاض وعن زرارة عن احدهما عليهما السلام قال ثم قال لي في كل خمس شاة حتى تبلغ خمسا وعشرين فاذا زادت واحدة ففيها ابنة مخاض فان لم يكن فيها ابنة مخاض فابن لبون ذكر احتجا بما رواه زرارة ومحمد بن مسلم وابو بصير وبريد العجلي والفضيل عنهما عليهما السلام في الحسن قال في صدقة الابل في كل خمس شاة الى ان تبلغ خمسا وعشرين فاذا بلغت ذلك ففيها ابنة مخاض وقال السيد المرتضى قال الشيخ المراد بذلك فاذا زادت واحدة ولم يذكر لفهم المخاطب والتقية دليلنا الاجماع المرتضى فان قيل قد خالفنا ابو علي بن الجنيد في ذلك وقال ان في خمس وعشرين ابنة مخاض فان لم تكن في الابل فابن لبون فان لم تكن فخمس شياة فان زادت على خمس وعشرين واحدة ففيها ابنة مخاض قلنا اجماع الامامية قد تقدم ابن الجنيد وتأخر عنه وانما عول ابن الجنيد في هذا المذهب على بعض الاخبار المروية عن ائمتنا عليهم السلام ومثل هذه الاخبار لا يعول عليها ويمكن ان يحمل ذكر بنت المخاض وابن اللبون في خمس وعشرين على ان ذلك على سبيل القيمة لما هو الواجب من خمس شياة وعندنا ان القيمة يجوز اخذها في الصدقات هذا اخر كلام السيد المرتضى **مسئلة** المشهور بين علمائنا ان الابل اذا زادت على مائة وعشرين ولو بواحدة وجب فيها عن كل خمسين حقة وعن كل اربعين بنت لبون قال الشيخ ثم ليس فيها شيء الى ان تبلغ مائة واحدى وعشرين فاذا بلغت ذلك تركت هذه العبرة واخذ من كل خمسين حقة ومن كل اربعين بنت لبون وكذا قال ابن الجنيد والصدوق ابو جعفر بن بابويه وسلار وابن البراج وهو الظاهر من كلام ابن ابي عقيل لانه قال الى عشرين ومائة فما زادت على هذه ففي كل اربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة والمفيد قال الى مائة وعشرين فاذا بلغت ذلك وزادت عليه ترك هذا الاعتبار واخرج من كل خمسين حقة ومن كل اربعين بنت لبون وكذا قال ابو الصلاح والسيد المرتضى في الجمل وفي الخلاف اذا بلغت الابل مائة وعشرين ففيها حقتان بلا خلاف فاذا زادت واحدة فالذي يقتضيه المذهب ان يكون فيها ثلث بنات لبون الى مائة وثلثين ففيها حقة وبنتا لبون وقال السيد المرتضى في الانتصار ومما ظن انفراد الامامية وقد وافقها غيرها من الفقهاء فيه قولهم ان الابل اذا بلغت مائة وعشرين ثم زادت فلا شيء في زيادتها حتى تبلغ مائة وثلثين فاذا بلغتها ففيها حقة واحدة وبنتا لبون وانه لا شيء

وابن ادريس

الى خمس وثلثين

على خمس وثلثين

وهكذا السيد المرتضى

(٥)

في الزيادة ما بين العشرين والثلثين وهذا اما لان بعينه والشافعي يذهب الى انها ان زادت واحدة على مائة وعشرين كان فيها ثلث
بنات لبون وعند ابي حنيفة واصحابه فيما زاد على مائة وعشرين انه يستقبل الفريضة ويخرج من كل خمس زايدة على العشرين شاة فاذا بلغت الزيادة
خمسا وعشرين اخرج ابنت مخاض والذي يدل على صحة ما ذهبنا بعد الاجماع المتردد ان الاصل هو براءة الذمة وقد اتفقنا على ما يخرج
من الابل اذا كانت مائة وعشرين واختلفت الامة الامامية فيما زاد على العشرين فيما بينها وبين الثلثين ولم يقم دليل قاطع على وجوب شيء ما بين هذه
العشرين الى ان تبلغ الزيادة ثلثين فيجب فيها حقة وابنتا لبون عندنا وعند الشافعي ومالك وعند ابي حنيفة تجب حقتان وشاتان فقد
اجمعنا على وجوب الزكوة في مائة وثلثين ولم نجمع على وجوب شيء من الزيادة فيما بين العشرين والثلثين ولم يقم دليل شرعي قاطع فيجب ان يكون
على الاصل فاذا ذكرت الاخبار المتضمنة ان الفريضة اذا زادت على عشرين ومائة تعاد الفريضة الى اولها في كل خمس شاة والخبر المتضمن انها
اذا بلغت مائة واحدى وعشرين ففيها ثلث بنات لبون فجوابنا عن ذلك ان هذه كلها اخبار احاد لا توجب علما ولا تقتضي قطعا و
يعارضها ما رووه من طرقهم ووجد في كتبهم انه وجد في كتاب رسول الله صلى الله عليه وآله ان الابل اذا زادت على عشرين ومائة
فليس فيما زاد شيء دون ثلثين ومائة فاذا بلغتها ففيها ابنتا لبون وحقة واما ما يعارض ما ذكروه من روايات اصحابنا عن ائمتنا عليهم السلم
فاكثر من ان تحصى وانما عارضناهم بما يعرفونه ويألفونه هذا اخر كلامه **لنا** ما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام
وقد سأله عن الزكوة الى ان قال الى تسعين فاذا زادت واحدة ففيها حقتان الى عشرين ومائة فاذا كثرت الابل ففي كل خمسين حقة وكذا
في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام وعن زرارة عنهما عليهما السلم الى عشرين ومائة فاذا زادت ففي
كل خمسين حقة وفي كل اربعين بنت لبون وفي الحسن عن زرارة ومحمد بن مسلم وابي بصير وبريد العجلي والفضيل بن يسار عنهما عليهما
السلم فاذا زادت واحدة على عشرين ومائة ففي كل خمسين حقة وفي كل اربعين بنت لبون والجواب عما قاله السيد المرتضى المنع من
الاجماع بل لو قيل بوقوعه على خلافه كان اقرب والعجب ان السيد المرتضى قال في المسائل الناصرية الذي نذهب اليه ان الابل اذا كثرت
وزادت على مائة وعشرين اخرج من كل خمسين حقة ومن كل اربعين بنت لبون ووافقنا عليه الشافعي وقال مالك اذا زادت على
تسعين فلا شيء فيها حتى تبلغ مائة وثلثين ثم يجب في كل اربعين ابنة لبون وفي كل خمسين حقة وقال ابو حنيفة اذا زادت على مائة و
عشرين ففيها بنت مخاض مثل ابتداء الفريضة وقال ابن جرير الطبري رب المال بالخيار بين ما قلناه وبين ما قاله ابو حنيفة ثم قال دليلنا
على صحة ما ذهبنا اليه بعد الاجماع المتقدم ما رواه انس وعبد الله بن عمر ان النبي صلى الله عليه وآله قال اذا زادت الابل على مائة وعشرين
ففي كل اربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة فان عارضوا بما روي عنه عليه السلم من قوله اذا زادت الابل على مائة وعشرين استونفت
الفريضة في كل خمس شاة فالجواب عنه انا نحمل هذا الخبر على وجهين من التاويل احدهما ان معنى استيناف الفريضة انها صارت على جهة
واحدة بعد ان كانت على جهات مختلفة ويكون القول بان في كل خمس شاة من جهة الراوي من لا جهة نقله كان الراوي فسر لفظ الاستيناف
وظن انه يحتمل ما قالوه دون ما بيناه الثاني انه يريد انه اذا استفاد مالا زايدا على مائة وعشرين في اثناء الحول فانه يستانف به الفريضة ولا
يبني حوله على حول الاصل **مسئلة** قال الشيخ علي بن بابويه في رسالته فاذا بلغت خمسا واربعين وزادت واحدة ففيها حقة و
سميت حقة لانها استحقت ان يركب ظهرها الى ان تبلغ ستين فاذا زادت واحدة ففيها جذعة الى ثمانين فان زادت واحدة ففيها
ثني وهو قول ابنه محمد في كتاب الهداية ولم يوجب باقي علمائنا في احدى وثمانين شيئا اصلا ولا جعلوا نصابا ست وسبعين **لنا** الاصل
براءة الذمة وما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلم الى ستين فاذا زادت واحدة ففيها جذعة الى خمس وسبعين فاذا زادت
واحدة ففيها ابنتا لبون الى تسعين فاذا زادت ففيها حقتان وكذا في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلم وعن زرارة
عنهما عليهما السلم ورواه ابنه ابو جعفر فيمن لا يحضره الفقيه عن زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلم **مسئلة** قال ابن ابي
عقيل واذا بلغت خمسا واربعين وزادت واحدة ففيها حقة طروقة الفحل ثم قال الى احدى وتسعين ففيها حقتان طروقتا الفحل وكذا قال
ابن الجنيد فاذا بلغتها ففيها طروقة الفحل وفي احدى وتسعين حقتان طروقتا الفحل وفي الزايد على مائة وعشرين لكل واحدة ففي كل خمسين حقة
طروقة الفحل فان قصدا بذلك طروق الفحل لها بالفعل فهو ممنوع لان الاصل براءة الذمة والمشهور عدم التقييد نعم قال اصحابنا انما
سميت حقة لانها استحقت ان يطرقها الفحل او يركب عليها احتجا بما رواه زرارة ومحمد بن مسلم وابو بصير وبريد العجلي والفضيل بن يسار
في الحسن عن الباقر والصادق عليهما السلم فاذا بلغت خمسا واربعين ففيها حقة طروقة الفحل الى ان قال فاذا بلغت تسعين ففيها حقتان
طروقتا الفحل والجواب المراد بذلك استحقاقها للطرق عملا بالبراءة الاصلية ولانها في معنى الشافع وقد نهى النبي صلى الله عليه وآله عن
اخذها **مسئلة** اذا وجب عليه سن ادون وليست عنده وعنده الاعلى منه بدرجة دفع الاعلى واسترد شاتين او عشرين درهما و
بالعكس يدفع الادون وشاتين او عشرين درهما هذا هو المشهور وجعل الشيخ علي بن بابويه التفاوت بين بنت المخاض وبنت اللبون شاة
يأخذها المصدق او يدفعها وكذا جعل ابنه ابو جعفر في المقنع وفي كتاب من لا يحضره الفقيه والمشهود **لنا** الشهرة وما رواه

ما رويه اصحابنا

شاة ثانية في بطنها ولا يبعها اخرى تجب شاتها الان ولو كانتا شعثها تك

(ع)

محمد بن مقرن عن عبيد الله بن زرعة عن ابيه عن جده عن جد ابيه ان امير المؤمنين عليه السلام كتب له كتابه الذي كتبه له بخطه حين بعثه على الصدقة من بلغت عنده من الابل الصدقة قد الجذعة وليست عنده جذعة وعنده حقة فانه تقبل منه الحقة ويجعل معها شاتان او عشرون درهما ومن بلغت عنده صدقة الحقة وليست عنده الحقة وعنده جذعة فانه يقبل منه جذعة ويعطيه المصدق شاتين او عشرين درهما ومن بلغت صدقته حقة وليست عنده حقة وعنده ابنة لبون فانه تقبل منه ويعطي معها شاتين او عشرين درهما ومن بلغت صدقته ابنة لبون وليست عنده ابنة لبون وعنده ابنة مخاض فانه يقبل منه ابنة مخاض ويعطي معها شاتين او عشرين درهما ومن بلغت صدقته ابنة مخاض وليس عنده ابنة مخاض وعنده ابنة لبون ويعطيه المصدق شاتين او عشرين درهما ومن لم يكن عنده ابنة مخاض على وجهها وعنده ابن لبون ذكر فانه يقبل منه ابن لبون ذكر وليس معه شيء **مسئلة** لو كان التفاوت باكثر من درجة قال ابو الصلاح يتضاعف الجبران الشرعي فلو وجبت عليه بنت مخاض وعنده حقة دفعها واسترد اربع شياه او اربعين درهما وبالعكس وكذا في البواقي فان كان ثلث درج فست شياه او ما في مقابلة ذلك من الدراهم وقال ابن ادريس لا يجوز ذلك بل يؤخذ بالقيمة السوقية لانه ضرب من الاعتبار والقياس والمنصوص عن الائمة عليهم السلام والمتداول من الاقوال والفتيا بين اصحابنا ان هذا الحكم فيما بين السن الواجبة من الدرج دون ما بعد عنها اما الشيخ فانه قال في المبسوط ويجوز النزول من الجذعة الى بنت المخاض والصعود من بنت مخاض الى جذعة على ما قدر في الشرع بين الاسنان وهو يدل على ما اختاره ابو الصلاح وهو الاقرب **لنا** ان المجموع من بنت المخاض والغنم او الدراهم مساو لبنت اللبون في المصالح المتعلقة بايجابها والمجموع من بنت اللبون والغنم والدراهم مساو للحقة في المصالح المتعلقة بايجابها والضرورة قاضية بان مساوي المساوي مساو فتكون بنت المخاض مع الضعف من الغنم او الضعف من الدراهم مساوية للحقة في المصالح المتعلقة بايجابها واذا كان كذلك جاز الانتقال في الدرجتين فما زاد فيهما مقدمات ثلث احديها مساواة بنت المخاض مع الغنم او الدراهم لبنت اللبون في المصالح لانه لولا ذلك لقبح جعله بدلا على تقدير انتفاء المساواة او الرجحان ولانه لولا ه لكان حراما كالترك الثانية مساواة بنت اللبون مع الغنم والدراهم للحقة وهي مقدمة ظاهرة مما سبق الثالثة جواز الانتقال مع تقدير المساواة وهو ايضا ظاهر اذ مع التساوي في المصالح المتعلقة بالتكليف يقبح التخصيص لاحد المتساويين بالاخذ دون صاحبه وقوله انه قياس خطاء بل هو حكم مستفاد من قضايا عقلية قطعية **مسئلة** المشهور ان في ثلثين من البقر تبيعا او تبيعة اختاره الشيخان وابن الجنيد والسيد المرتضى وسلار وباقي المتاخرين وقال ابن ابي عقيل وعلي بن بابويه في ثلثين تبيع حولي ولم يذكر التبيعة **لنا** انه اشهر بين الاصحاب ولان التبيعة افضل من التبيع فايجابها يستلزم ايجاب التبيع دون العكس فهو احوط فيتعين التخيير بينهما احتجا بما رواه زرارة ومحمد بن مسلم وابو بصير وبريد والفضيل في الحسن عن الباقر والصادق عليهما السلام قالا في البقر في كل ثلثين بقرة تبيع حولي والجواب انه غير مانع عن ايجاب الانثى على وجه التخيير **مسئلة** ذهب الشيخان الى ان النصاب الرابع للغنم ثلثمائة وواحدة وان فيها اربع شياه الى اربعمائة فيؤخذ من كل مائة شاة بالغا ما بلغ قال الشيخ في الخلاف فاذا زادت واحدة على ثلثمائة ففيها اربع شياه الى اربعمائة فاذا بلغت ذلك ففي كل مائة شاة وقال جميع الفقهاء وابو حنيفة ومالك والشافعي وغيرهم مثل ذلك الا انهم لم يجعلوا بعد المائتين وواحدة اكثر من ثلث الى اربعمائة ولم يجعلوا في الثلثمائة وواحدة اربعا كما جعلناه وفي اصحابنا من ذهب الى ذلك وفيه رواية شاذة وقد بينا الوجه فيها وهو اختيار السيد المرتضى واستدل باجماع الفرقة والذي اختاره الشيخ هو مذهب علي بن الجنيد وابي الصلاح وابن البراج ومذهب السيد المرتضى هو اختيار ابن ابي عقيل وابن بابويه وسلار وابن حمزة وابن ادريس والمعتمد اختيار الشيخ **لنا** الاحتياط وما رواه في الحسن زرارة ومحمد بن مسلم وابو بصير وبريد العجلي والفضيل عن الباقر والصادق عليهما السلام ثم ليس فيها شيء اكثر من ذلك حتى تبلغ ثلثمائة فاذا بلغت ثلثمائة ففيها مثل ذلك ثلث شياه فاذا زادت واحدة ففيها اربع شياه حتى تبلغ اربعمائة فاذا تمت اربعمائة كان على كل مائة شاة شاة ويسقط الامر الاول احتج ابن ادريس باصالة البراءة الذمة وقوله تعالى لا يسألكم اموالكم وما رواه محمد بن قيس عن الصادق عليه السلام قال الى المائتين فاذا زادت واحدة ففيها ثلث من الغنم الى ثلثمائة فاذا كثرت الغنم ففي كل مائة شاة والجواب ان الاصل خالفناه بما تقدم والاية غير دالة على المطلوب وكذا الحديث لان الزيادة تحمل على بلوغ الاربعمائة جمعا بين الادلة فان الكثرة غير منحصرة والعجب ان ابن ادريس نقل عن المفيد اختياره والمفيد قد صرح في المقنعة بما قلناه اولا والحديث رواه في طريقه محمد بن قيس وهو مشترك بين اربعة احدهم ضعيف فلعله اياه **مسئلة** المشهور عند علمائنا اجمع ان اول نصب الغنم اربعون ذهب اليه الشيخان وابن الجنيد وابن ابي عقيل والسيد المرتضى وسلار وابن البراج وابن حمزة وقال ابنا بابويه رحمهما الله ليس على الغنم شيء حتى يبلغ اربعين فاذا بلغت اربعين وزادت واحدة ففيها شاة **لنا** رواية زرارة ومحمد بن مسلم وابو بصير وبريد والفضيل عنهما عليهما السلام في الشاة في كل اربعين شاة شاة وفي حديث محمد بن قيس عن الصادق عليه السلام قال فاذا كانت اربعين ففيها شاة **مسئلة** قال ابو الصلاح لا يعد في شيء من الانعام فحل الضراب وقال ابن ادريس يعد وهو الاقوى **لنا** عموم الامر في قوله في كل خمسين حقة وقوله عليه السلام يعد صغيرها وكبيرها نعم لا يؤخذ وعلم الاخذ عليه السلام

فانه يقبل منه بنت لبون

(٧)

صدم التعدي **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا بلغت الابل مائتين كان الساعي بالخيار بين ان ياخذ اربع حقاق او خمس بنات لبون والحق ان الخيار في ذلك الى المالك ايهما شاء دفع **لنا** انه عليه السلام امر العامل بتخيير المالك **مسئلة** لو اجتمع الجواميس والبقر او الغنم والماعز او العراب والبخاتي اخذ الواجب من الجنسين فان لم يتفق اخذ ما يساوي على المبسوط عليهما كما لو كان عنده عشرون شاة وعشرون عنزا فانه ياخذ شاة قيمة نصفها نصف ماعز وكذا لو تفاوتا وقال ابن الجنيد يعتبر الاغلب **لنا** ان ما ذكرناه اعدل فيكون اولى احتج بالحمل على الغلات والجواب المنع من التساوي

الفصل الثاني في باقي الاصناف

مسئلة المشهور بين علمائنا اجمع ان اول نصاب الذهب عشرون مثقالا وفيه نصف مثقال وقال الشيخ علي بن بابويه ليس فيه شيء حتى يبلغ اربعين مثقالا وفيه مثقال **لنا** عموم الامر بايتاء الزكوة وبقوله عليه السلام هاتوا ربع عشر اموالكم وما رواه يحيى بن ابي العلاء عن ابي عبد الله عليه السلام قال في الذهب اذا بلغ عشرين دينارا ففيه نصف دينار وليس فيما دون العشرين شيء وروى الصدوق ابو جعفر بن بابويه في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله والمنادي الى ان قال فليس على الذهب شيء حتى يبلغ عشرين مثقالا فاذا بلغ عشرين مثقالا ففيه نصف دينار الى ان يبلغ اربعة وعشرين احتج ابن بابويه باصالة براءة الذمة وبما رواه محمد بن مسلم وابو بصير وبريد والفضيل عنهما عليهما السلام قال في الذهب في كل اربعين مثقالا مثقال وليس في اقل من اربعين مثقالا شيء والجواب عن الاول المعارضة بالاحتياط وعن الثاني بالمنع من صحة الحديث و بالقول بالموجب فان في الاربعين عندنا دينارا ويحمل قوله وليس في اقل من اربعين مثقالا شيء على الدينار وكانه قال ليس فيما هو اقل من اربعين مثقالا دينار جمعا بين الادلة **مسئلة** والنصاب الثاني من الذهب اربعة دنانير ذهب اليه علماؤنا اجمع الا علي بن بابويه فانه جعله بعد العشرين اربعين مثقالا وليس في النيف شيء حتى يبلغ اربعين **لنا** العمومات والروايات روى علي بن عقبة وعدة من اصحابنا عن الباقر و الصادق عليهما السلام قالا فاذا كملت اربعة وعشرين ففيها ثلاثة اخماس دينار الى ثمانية وعشرين وفي الصحيح رواه الصدوق ابو جعفر بن بابويه عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله والمنادي الى ان قال فاذا زاد على عشرين دينارا اربعة ففي كل اربعة عشر احتج بما رواه محمد بن مسلم وابو بصير وبريد والفضيل عن الباقر والصادق عليهما السلام قالا وليس في النيف شيء حتى يتم اربعون فيكون فيه واحد والجواب المشهور الاول وعليه الاحتياط والرواية ممنوعة السند فان في طريقها علي بن فضال وفيه قول ونقول بموجبها ونحمل ذلك على انه ليس في النيف دينار حتى يتم اربعين جمعا بين الادلة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا خلف الرجل دراهم او دنانير نفقة لعياله لسنة او سنتين او اكثر من ذلك وكان مقدار ما يجب فيه الزكوة وكان الرجل غائبا لم يجب فيه زكوة وان كان حاضرا وجبت عليه الزكوة وهو اختيار المفيد رحمه الله تعالى وقال ابن ادريس حكمه حكم الغائب ان قدر على اخذه متى اراده وبحيث متى رام اخذه فانه تجب عليه فيه الزكوة سواء كان نفقة او مودعا او كنزه في كنز فانه ليس بكونه نفقة خرج عن ملكه ولا فرق بينه وبين المال الذي في يد وكيله ومودعه وخزانته وانما اورده شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا فانه خبر من اخبار الآحاد لا يلتفت اليه والمعتمد الاول **لنا** انها مع الغيبة في معرض الاتلاف فكانت بمنزلة التالف وما رواه اسحق بن عمار في الموثق عن ابي الحسن الماضي عليه السلام قال قلت له رجل خلف عند اهله نفقة الفين لسنتين عليها زكوة قال ان كان شاهدا فعليه زكوة وان كان غائبا فليس عليه زكوة وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يخلف لاهله نفقة ثلاثة آلاف درهم نفقة سنتين عليه زكوة قال ان كان شاهدا فعليه زكوة وان كان غائبا فليس فيها شيء والجواب عما قاله ابن ادريس بالمنع من المساواة للمودع لان المودع في معرض الحفظ بخلاف صورة النزاع **مسئلة** المشهور ان الزكوة تجب في الغلات اذا كانت ثمرة عند اصفرارها واحمرارها وان كانت غلة فعند اشتداد حبها ولا يجب الاخراج الا عند الحصاد والجذاذ اجماعا وقال بعض علمائنا انما تجب الزكوة عند ما يسمى تمرا او زبيبا او حنطة او شعيرا وهو بلوغها حد اليبس واختاره ابن الجنيد **لنا** ان البسر يسمى تمرا لغة فيتعلق به الوجوب احتجوا بانه يسمى بسرا لا تمرا في العرف والجواب الاعتبار بتسمية اللغة لا بالعرف **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو اراد صاحب التمر جذاذها رطبا خرصت عليه ما يكون تمرا واخذ من التمر زكوته والحكم ان اراد ان ياخذ بلحا او بسرا مثل ذلك اما البسر فالاقوى عندي انه كذلك لان اعتبار وقت التعلق بذلك اما البلح فلا اذ لا يسمى بسرا ولا تمرا فلا تجب فيه الزكوة فلا يمنع من اخذ شيء منه من غير خرص **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط النخل اذا حمل في سنة واحدة دفعتين كان لكل حمل حكم نفسه ولا يضم بعضه الى بعض لانها في حكم السنتين والاقرب عندي الضم لانها ثمرة عام واحد كما لو اختلف وقت الادراك والطلوع **مسئلة** قال الشيخ العلس نوع من الحنطة يقال انه اذا ديس بقي كل حبتين في كمام ثم لا يذهب ذلك حتى يدق او يطرح في رحى خفيفة ولا يبقى بقاء الحنطة وبقاؤه في كمامها ويزعم اهلها انها اذا هرست او طرحت في رحى خفيفة خرجت على النصف واوجب الزكوة في الجميع من العلس والحنطة وجعل السلت نوعا من الشعير واوجب الزكوة فيها ايضا والاقرب انهما نوعان مغايران للحنطة والشعير فلا زكوة فيهما **لنا** ما رواه زرارة ومحمد بن مسلم وابو بصير وبريد والفضيل في الحسن عن الباقر والصادق عليهما السلام قالا فرض الله الزكوة مع

في باقي الاصناف

قال في عشرين دينارا نصف دينار وبما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام

في زكاة الذهب والفضة

(٨)

الصلوة في الاموال وسنها رسول الله صلى الله عليه وآله في تسعة اشياء وعفى عما سواهن في الذهب والفضة والابل والبقر والغنم والحنطة والشعير والتمر والزبيب وعفى رسول الله صلى الله عليه وآله عما سوى ذلك احتج بانهما نوعان من الشعير والحنطة والجواب المنع من ذلك حقيقة **مسئلة** اذا مات المديون وله نخل فمات بعد اصلاح ثمرته فحيوته قدمت الزكوة على الدين وقال الشيخ في المبسوط بالتقسيط **لنا** ان الزكوة تجب في العين والدين تجب في الذمة وقد سبق تعلق الزكوة بالثمرة في حيوته قبل الموت احتج بانهما حقان تعلقا بهذه العين فوجب التقسيط والجواب ان حق الزكوة اسبق تعلقا فيكون مقدما **مسئلة** قال في المبسوط لو اشترى قبل بدو الصلاح بشرط القطع فاهمل حتى بدى صلاحها فان طالب البايع بالقطع او المشتري او اتفقا عليه فلا زكوة على احدهما اذ لا دليل عليه وان اتفقا على التبقية برضى من البايع كان له ذلك وكانت الزكوة على المشتري والحق في الاولى ان الزكوة على المشتري ايضا **لنا** انها ثمرة نمت على ملك المشتري فكانت الزكوة عليه كما لو اتفقا على التبقية وعدم الدليل على الوجوب لا يوجب العدم كما ان عدم دليل الثبوت لا يوجب الثبوت **مسئلة** لو بادل جنسا بمثله او بمخالفه مما تجب فيه الزكوة في اثناء الحول سقطت سواء قصد الفرار او لا وقال الشيخ ان بادل بمخالف فلا زكوة الا ان يقصد الفرار وان كان بمماثل وجبت الزكوة والحق سقوط الزكوة في التابين **لنا** ان الزكوة تجب في العين ومع الاخراج ينتفي محل الوجوب فيسقط الوجوب **مسئلة** لو جعل الدنانير والدراهم حليا قبل الحول فرارا اسقط الزكوة عند اكثر علمائنا لانتفاء الشرط وقال ابن ابي عقيل تجب الزكوة معاملة له بنقيض مقصوده كالقاتل والمطلق وهو ممنوع **مسئلة** لو علم بالعيب بعد الحول فان كان قد اخرج الزكوة من غيرها كان له الرد وان كان قد اخرج منها ثم علم لم يكن له الرد للتصرف وان لم يكن قد اخرج شيئا قال الشيخ لم يكن له الرد لان المساكين قد استحقوا جزءا من المال لان الزكوة تجب في العين وليس له رد ما يتعلق حق الغير به والمعتمد جواز الرد اذا دفع من غير العين كما لو علم بعد الاخراج من غيره وقد سبق **مسئلة** لو بادل جنسا بمثله كانت المبادلة فاسدة قال الشيخ في المبسوط يبني كل منهما على حوله لا يستانف والاقرب التفصيل فان علما بفساد المبادلة وكان كل منهما متمكنا من استرجاع ماله متى شاء فالحق ما قاله الشيخ والا فلا **لنا** انه بدون التمكن يكون بمنزلة المغصوب فيسقط اعتبار الزكوة حينئذ **مسئلة** قال الشيخ لو رهن النصاب قبل الحول فحال الحول وهو رهن وجبت الزكوة فان كان موسرا كلف اخراج الزكوة وان كان معسرا تعلق بالمال حق الفقراء يؤخذ منه لان حق المرتهن في الذمة والاقرب سقوط الزكوة مع الاعسار منه **لنا** انه ممنوع من التصرف والتمكن من التصرف شرط والشيخ رحمه الله قال في الخلاف ولو كان له الف واستقرض الفا غيرها ورهن هذه عند المقرض فانه يلزمه زكوة الالف التي في يده اذا حال الحول دون الالف التي هي رهن والمقرض لا يلزمه شيء ثم استدل بان مال الغايب اذا لم يتمكن منه لا تلزمه زكوته والرهن لا يتمكن منه ثم قال ولو قلنا انه يلزم المستقرض زكوة الالفين لكان قويا لان الالف القرض لا خلاف بين الطائفة انه يلزمه زكوتها والالف المرهونة هو قادر على التصرف فيها بان يفك رهنها والمال الغايب اذا كان متمكنا منه تلزمه زكوته بلا خلاف والذي قاله الشيخ هنا هو الوجه عندي وفي المبسوط في موضع آخر لو استقرض الفا ورهن الفا لزمه زكوة الالف القرض دون الرهن لعدم تمكنه من التصرف في الرهن **مسئلة** قال في الخلاف لو التقط نصابا وحال عليه الحول بعد حول التعريف وجبت الزكوة والوجه انه لا يجب الا بعد حولين لان الحول من حين نية التملك **لنا** ان الملك شرط وانما يتحقق بعد نيته احتج بقولهم عليهم السلم لقطة غير الحرم يعرفها سنة ثم هي كسبيل ماله وسبيل ماله ان تجب فيه الزكوة فهذا الظاهر تجب فيها الزكوة والجواب المنع من التساوي من كل وجه ولهذا يجب رد العوض مع ظهور المالك بخلاف ماله **مسئلة** قال السيد ابن زهرة لا زكوة على العامل في المزارعة والمساقاة لان الحصة التي ياخذها كالاجرة من عمله وكذا لو كان البذر من العامل فلا زكوة على رب الارض لان الحصة التي ياخذها كاجرة ارضه وانكر ابن ادريس ذلك كل الانكار ومنعه كل المنع واوجب الزكوة عليه اذا بلغ نصيبه النصاب وهو الاقرب **لنا** انه ملك بالزراعة فيجب عليه الزكوة احتج بانه اجرة ولا زكوة في الاجرة اجماعا والجواب المنع من الصغرى **مسئلة** المشهور ان المؤنة التي تلحق الغلات والثمار الى وقت الاخراج كاجرة السقي واجارة الحصاد والتصفية يخرج وسطا ثم يزكى الباقي واختاره الشيخ في النهاية والمفيد والا لزم الضرر وقال في الخلاف والمبسوط انها على المالك لقوله عليه السلم فيما سقت السماء العشر ونحن نقول بموجبه والعشر انما يجب في النماء لا المؤنة **الفصل الثالث** فيما تستحب فيه الزكوة **مسئلة** اختلف علماؤنا في مال التجارة على قولين فالاكثر قالوا بالاستحباب وآخرون قالوا بالوجوب قال ابن ابي عقيل اختلف الشيعة في زكوة التجارة فقال طائفة منهم بالوجوب وقال آخرون بعدمه وهو الحق عندي وقال الشيخ في الخلاف لا زكوة في مال التجارة عند المحصلين من اصحابنا واذا باع استانف به الحول ومنهم من قال فيه الزكوة اذا طلب براس المال او بالربح ومنهم من قال اذا باعه زكاه لسنة واحدة والمفيد والسيد المرتضى لم يوجبا الزكوة فيها وكذا ابو الصلاح وابن البراج وسلار وقال ابنا بابويه رحمهما الله تجب عليه الزكوة **لنا** الاصل براءة الذمة ولان رسول الله صلى الله عليه وآله اوجب الزكوة في تسعة اشياء وعفى عما سوى ذلك وهو يتم مال التجارة وغيرها ولان ايجاب الزكوة في العين مع القول بوجوبها في مال التجارة مما لا يجتمعان والمقدم ثابت فالتالي منتف وبيانه

الثاني وثبوته لاول ظاهران وما رواه زرارة في الصحيح قال كنت قاعدا عند ابي جعفر عليه السلام وليس عنده غير ابنه جعفر فقال يا زرارة
ان اباذر وعثمان تنازعا على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله فقال عثمان كل مال من ذهب وفضة يدار ويعمل به ويتجر به ففيه الزكوة اذا حال
عليه الحول فقال ابوذر اما ما اتجر به او دير او عمل به فليس فيه زكوة انما الزكوة فيه اذا كان ركازا او كنزا موضوعا فاذا حال عليه الحول
ففيه الزكوة فاختصما في ذلك الى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال القول ما قال ابوذر وفي الصحيح عن هشام بن سالم قال سئل ابو عبد الله عليه
السلام عن رجل كان له كنز فاشترى به متاعا ثم وضعه فقال هذا متاع موضوع فاذا احببت بعته فرجع الى راس مالي افضل منه فهل عليه
فيه صدقة وهو متاع قال لا حتى يبيعه قال فهل يؤدي عنه ان باعه لما مضى اذا كان متاعا قال لا وعن عبد الله بن بكير وعبيد وجماعة
من اصحابنا قالوا قال ابو عبد الله عليه السلام ليس في المال المضطرب زكوة ولانه لو وجبت الزكوة في مال التجارة لوجبت في مال القنية
وثياب البذلة والتالي باطل بالاجماع فالمقدم مثله وبيان الملازمة ان وجوب الزكوة هناك انما ثبت لاجل معنى مشترك
بينه وبين صور النقض كالاشتراك في المالية او دفع حاجة الفقير عملا بالمناسبة والاقتران والسبر والتقسيم وغير ذلك من الادلة ولانه
لولاه لما ثبت في صورة النزاع عملا بالنافي السالم عن معارضة كون المشترك علة احتج المخالف بعموم الامر وبان المناسبة تقتضي وجوب
الزكوة فيهما من حيث الاكتساب المناسب للمقابلة نعم الله تعالى بالصدقة وقلة الضرر بالدفع منه ولما رواه ابو الربيع الشامي عن الصادق عليه السلام
في رجل اشترى متاعا فكسد عليه متاعه وقد كان زكى ماله قبل ان يشتري به هل عليه زكوة او حتى يبيعه قال ان كان امسكه التماس
الفضل على راس المال فعليه الزكوة وفي الحسن عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام نحوه والجواب المنع من العموم مع البيان الوارد من
الرسول عليه السلام في النص الدال على تخصيص الاشياء التسعة بالوجوب والمناسبة ممنوعة والروايات مع سلم سندها محمولة على الاستحباب
لما تقدم ولما رواه اسحق بن عمار في الموثق قال قلت لابي ابرهيم عليه السلام الرجل يشتري الوصيفة يثبتها عنده لتزيد وهو يريد بيعها
اعلى ثمنها زكوة قال لا حتى يبيعها قلت فان باعها ايزكي عنها قال لا حتى يحول عليه الحول وهو في يديه **مسئلة** قال الشيخ قد بينا
انه لا زكوة في مال التجارة وان كان على مذهب قوم من اصحابنا فيه زكوة فعلى هذا لو اشترى عرضا للتجارة بدراهم او دنانير كان حول
السلعة حول الاصل وان اشترى عرض التجارة بعرض كان عنده للقنية كاثاث البيت كان حول السلعة من حين ملكها للتجارة والوجه انه يقال
ان كانت الدراهم والدنانير من مال التجارة وجبت الزكوة او استحبت والا فلا وحينئذ لا فرق بين العرض والدراهم والدنانير ان كانا للقنية
تعلقت الزكوة وجوبا واستحبابا عند الشراء وان كانا للتجارة بني حول الفرع على حول الاصل **مسئلة** اذا ظهر الربح في مال المضاربة
قال في المبسوط ليس للعامل اخراج الزكوة الا بعد القسمة لان ربحه وقاية للمال لما لعله ان يكون من الخسران قال ولو قلنا ان ذلك له
كان قويا لان المساكين يملكون من ذلك المال الجزء فاذا ملكوه خرج من ان تكون وقاية للخسران يعرض والذي قواه الشيخ هو الاقوى عندي
مسئلة قال ابن الجنيد تؤخذ الزكوة في ارض العشر من كل ما دخله القفيز من حنطة وشعير وسمسم وارز ودخن وذرة وعدس وسلت
وساير الحبوب من التمر والزبيب والحق الاستحباب فيما عدا الاصناف الاربعة **لنا** اصالة براءة الذمة وما روي عنهم عليهم السلام
من ان رسول الله صلى الله عليه وآله انما اوجب الزكوة في تسعة اصناف وعفى عما سوى ذلك احتج بما رواه محمد بن مسلم في الحسن قال
سألته عليه السلام عن الحبوب ما يزكى منها فقال البر والشعير والذرة والدخن والارز والسلت والعدس والسمسم كل هذا يزكى واشباهه
وفي الصحيح عن زرارة عن الصادق عليه السلام قال كلما كيل بالصاع فبلغ الاوساق فعليه الزكوة وفي الموثق عن زرارة قال قلت لابي عبد الله
عليه السلام في الذرة شئ قال لي الذرة والعدس والسلت والحبوب فيها مثل ما في الحنطة والشعير وكلما كيل بالصاع فبلغ الاوساق التي
تجب فيها الزكوة فعليه فيه الزكوة وعن ابي بصير قال قلت لابي عبد الله عليه السلام هل في الارز شئ فقال نعم والجواب السؤال وقع عن الحب
الذي يزكى منه وهو كما يتناول الواجب يتناول الندب فيجب ذكرهما معا في الجواب والاخبار الباقية محمولة على الاستحباب قال المفيد رحمه الله
قد روي حصر الزكوة في تسعة وثبوتها في ساير الحبوب والتناقض عليهم صلوات الله عليهم محال فوجب حمل الحصر على الوجوب والباقي على
الاستحباب **مسئلة** اوجب ابن الجنيد الزكوة في الزيتون والزيت اذا كانا في الارض العشرية والحق خلاف ذلك وانما هو مذهب ابي
حنيفة ومالك والشافعي في احد قوليه **لنا** الاصل براءة الذمة وما سبق ان رسول الله صلى الله عليه وآله اوجب الزكوة في تسعة وعفى
عما سواها **مسئلة** اوجب ابن الجنيد الزكوة في العسل الماخوذ في ارض العشر وليس بجيد وانما ذلك مذهب ابي حنيفة لنا ما تقدم

الفصل الثالث فيما تصرف اليه الزكوة

مسئلة الفقراء اذا اطلق دخل فيه المسكين وبالعكس ولو جمعا قال الشيخ في
الجمل الفقراء هم الذين لا شئ لهم والمساكين هم الذين لهم بلغة من العيش لا تكفيهم وهو اختياره في المبسوط والخلاف واختاره ابن البراج وابن حمزة
وابن ادريس وقال في النهاية المسكين اسوء حالا من الفقير وهو اختيار ابن الجنيد والمفيد وسلار احتج الاولون بوجوه الاول ان العادة
في عبارة اهل اللغة الابتداء في الذكر بالاهم وقد قدم الله تعالى في القرآن ذكر الفقراء على المساكين فلولا انهم اسوء حالا لكان الاحسن تقديم
المساكين الثاني انه صلى الله عليه وآله استعاذ من الفقر وسأل المسكنة الثالث قوله تعالى اما السفينة فكانت لمساكين يعملون في البحر وهي تساوي جملة من المال

في عدم وجوب الزكوة في مال التجارة

فيما تستحب منه الزكوة

في مصرف الزكوة

(١٥)

في الفرق بين الفقير والمسكين

الرابع ان الفقير ماخوذ من الفقار فكانه قد انكسر فقار ظهره لشدة حاجته احتج الآخرون بوجوه الاول بما رواه ابو بصير في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام قول الله عز وجل انما الصدقات للفقراء والمساكين قال الفقير الذي لا يسأل الناس والمسكين اجهد منه الثاني ان العادة في عبارات اهل اللسان تاكيد الاضعف معنى بالاقوى منه وان المؤكد يفيد زيادة علم ما يفيده المؤكد ولا شك انه يحسن تاكيد الفقير بالمسكين فيقال فقير مسكين دون العكس فلولا ان وجود الحاجة في المسكين اقوى لما حسن هذا التاكيد الثالث قوله تعالى او مسكينا ذا متربة معناه انه لشدة حاجته وفقره قد الصق بطنه بالتراب لشدة جوعه الرابع قول الشاعر اما الفقير الذي كانت حلوبته وفق العيال فلم يترك له سبد جعل للفقير حلوبة وفق عياله فيكون حاله اجود من المسكين وكلا القولين محتمل والاخير اقرب للرواية **مسألة** قال ابن الجنيد المؤلفة قلوبهم من اظهر الدين بلسانه واعان المسلمين وامامهم بيده وكان معهم الا قلبه فخصهم بالمنافقين وقال الشيخ في المبسوط المؤلفة قلوبهم عندنا هم الكفار الذين يستمالون بشيء من مال الصدقات الى الاسلم ويتالفون ليستعان بهم الى قتال اهل الشرك ولا يعرف لاصحابنا مؤلفة اهل الاسلام وقال ابن ادريس المؤلفة ضربان مؤلفة الكفر ومؤلفة الاسلام وقال شيخنا ابو جعفر المؤلفة ضرب واحد وهم مؤلفة الكفر والاول مذهب شيخنا المفيد قال وهو الصحيح لانه يعضده ظاهر التنزيل وعموم الاية فمن خصصها يحتاج الى دليل وهو الاقرب **لنا** عموم كونهم مؤلفة وما رواه زرارة ومحمد بن مسلم انهما قالا لابي عبد الله عليه السلام ارايت قول الله عز وجل الى ان قال سهم المؤلفة قلوبهم وسهم الرقاب عام والباقي خاص وانما يكون عاما لو تناول القسمين **مسألة** قال في النهاية في الرقاب وهم المكاتبون والمماليك الذين يكونون تحت الشدة العظيمة وقد روى ان من وجب عليه كفارة عتق رقبة في ظهار او قتل خطاء او غير ذلك ولا يكون عنده ما يشترى عنه ويعتق وفي الجمل وفي الرقاب وهم المكاتبون والعبيد اذا كانوا في شدة وفي الاقتصاد وفي الرقاب وهم المكاتبون وعندنا يدخل فيه المملوك الذي يكون في شدة يشترى من مال الزكوة ويعتق ويكون ولاؤه لارباب الزكوة لانه اشترى بمالهم وفي المبسوط واما سهم الرقاب فانه يدخل فيه المكاتبون بلا خلاف وعندنا انه يدخل فيه العبيد اذا كانوا في شدة فيشترون ويعتقون عن اهل الصدقات ويكون ولاؤهم لارباب الصدقات ولم يجز ذلك احد من الفقهاء وروى اصحابنا ان من وجب عليه عتق رقبة في كفارة ولا يقدر على ذلك جاز ان يعتق عنه والاحوط عندي ان يعطى ثمن الرقبة لكونه فقيرا فيشترى هو ويعتق عن نفسه وقال ابن الجنيد واما الرقاب فهم المكاتبون ومن يفتدى من اسر العدو والذي لا يقدر على فدية نفسه والمملوك اذا كان في يد من يؤذيه وقال المفيد وفي الرقاب وهم المكاتبون يعانون بالزكوة على فك رقابهم وفي العتق ايضا على الاستيناف وقال ابن ادريس وفي الرقاب وهم العبيد عندنا والمكاتبون بغير خلاف والذي ذكره الشيخ في المبسوط هو الاقوى عندي ويخرج الرواية التي نقلها عن اصحابنا ما حكى كرم علي بن ابراهيم بن هاشم في كتاب التفسير عن العالم عليه السلام قال وفي الرقاب قوم لزمتهم كفارات في قتل الخطاء وفي الظهار وفي الايمان وفي قتل الصيد في الحرم وليس عندهم ما يكفرون وهم مؤمنون فجعل الله لهم سهما في الصدقات ليكفر عنهم **مسألة** لو لم يعلم فيما ذا انفق الغارم قال الشيخ يمنع والاقرب الاعطاء **لنا** انه مسلم مؤمن والاصل في تصرفات المؤمن الصحة وعدم العصيان احتج بان الشرط الانفاق في الطاعة بما ذكره علي بن ابراهيم في كتاب التفسير عن العالم عليه السلام قال والغارمون قوم قد وقعت عليهم ديون انفقوها في طاعة الله من غير اسراف ومع الجهل لا يحصل العلم بحصول الشرط والجواب ان الطاعة والمعصية من الامور الخفية وانما يعتبر فيها الظاهر وغلبة الظن وهو حاصل في المجهول حاله **مسألة** قال المفيد رحمه الله وفي سبيل الله وهو الجهاد وكذا قال سلار والشيخ في النهاية وقال في الجمل الجهاد وما جرى مجراه وفي الاقتصاد وفي سبيل الله وهو الجهاد ويدخل فيه جميع مصالح المسلمين وقال في المبسوط واما سبيل الله فانه يدخل فيه الغزاة في سبيل الله المطوعة الذين ليسوا بمرابطين واصحاب الديوان لهم سهم من الغنايم والفيء دون الصدقات ولو حمل على الكل لعموم الاية لكان قويا ويدخل في سبيل الله معونة الحاج وقضاء الدين عن الميت والحج وجميع سبيل الخير والمصالح وسواء كان الميت الذي يقضى عنه الدين اذا لم يخلف شيئا وكان ممن تجب عليه نفقته في حيوته او لم يكن ويدخل فيه معونة الزوار والحجيج وعمارة المساجد واصلاح القناطر وغير ذلك من المصالح وقال ابن الجنيد وسهم سبيل الله للمرابطين في سبيل الله ومن يجاهد العدو ويعلم الناس امر دينهم متشاغلا بذلك عن معاشه اذا كان ذا فاقة اليه او لكف عدوه عن المسلمين او صلة لمن يستعان به في حرب عدو المسلمين من غيرهم والاقرب ما ذكره في المبسوط وهو قوله في الخلاف واختاره ابن ادريس وابن حمزة **لنا** انه حقيقة فيه فيحمل عليه لعدم دليل صرفه عن حقيقته وما ذكره علي بن ابراهيم بن هاشم في تفسير العالم عليه السلام الى ان قال وفي سبيل الله قوم يخرجون في الجهاد وليس عندهم ما ينفقون او قوم من المؤمنين ليس عندهم ما يحجون به او في جميع سبيل الخير فعلى الامام ان يعطيهم من مال الصدقات حتى يقووا على الحج والجهاد **مسألة** قال المفيد وابن السبيل وهم المنقطع بهم في الاسفار وقد جاءت رواية انهم الاضياف يراد بهم من اضيف لحاجة الى ذلك وان كان له في موضع آخر غنى ويسار وذلك راجع الى ما قدمناه وقال الشيخ في النهاية وابن السبيل هو المنقطع به وقيل ايضا انه الضيف الذي ينزل بالانسان ويكون محتاجا في الحال وان كان له في بلده يسار وفي المبسوط ابن السبيل هو المجتاز المنقطع به وقد روى ان الضيف داخل فيه

لان المرابطين

والمشاهد

فيما يراد من السبيل

(٤١)

في معنى ابن السبيل

وقال سلار وابن السبيل هم المنقطع بهم وقيل الاضياف ولم يذكر ابن الجنيد الضيف ودخل في ابن السبيل والذي ذكره علي بن ابرهيم في تفسيره عن العالم عليه السلم قال ابن السبيل ابناء الطريق الذين يكونون في الاسفار في طاعة الله فيقطع عليهم ويذهب مالهم فعلى الامام ان يردهم الى اوطانهم من مال الصدقات وهو الاقوى عندي **لنا** ان الضيف ان كان مسافرا محتاجا دخل تحت ابن السبيل والا فلا لان مفهوم ابن السبيل هو المسافر حقيقة لان السبيل الطريق واقرب مجاز اليه ما ذكرناه وتفسير العالم يدل عليه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط ابن السبيل ضربان احدهما المنشئ للسفر من بلده والثاني المجتاز بغير بلده وكلاهما يستحق الصدقة عند الشافعي وابي حنيفة ولا يستحقها الا المجتاز عند مالك وهو الاصح لقولهم عليهم السلم فسروه فقالوا هو المنقطع به وان كان في بلده ذا يسار فدل ذلك على انه المجتاز والمنشئ للسفر من بلده ان كان فقيرا جاز ان يعطى من سهم الفقراء دون سهم ابن السبيل وقال ابن الجنيد وسهم ابن السبيل فالى المسافرين في طاعات الله والمريدين لذلك وليس في ايديهم ما يكفيهم لسفرهم ورجوعهم الى منازلهم اذا كان قصدهم في سفرهم قضاء فرض او قيام بسنة وقال ابن حمزه وابن السبيل المجتاز بغير بلده المنقطع به غير منشئ للسفر والاقرب الاختيار الشيخ **لنا** انه حقيقة فيه ومجاز في غيره لان ابن الطريق حقيقة وانما يصدق بالحقيقة على من ضل السفر وهو المجتاز كان الطريق ولده وذلك غير ثابت في حق المنشئ للسفر وحديث علي بن ابرهيم في تفسيره عن العالم عليه السلم **مسئلة** كلام ابن الجنيد يشعر بان ابن السبيل انما يعطى اذا كان سفره طاعة اما واجب او ندب وقسم في المبسوط السفر اربعة واجب وندب ويستحق الصدقة فيهما بلا خلاف ومباح وهو يجري هذا المجرى على السواء وفي الناس من منع من ذلك والاقرب عندي اختياره في المبسوط **لنا** صدق عموم ابن السبيل عليه فيتناوله النص لا يقال حديث علي بن ابرهيم ينافي ذلك لانه عليه السلم فسره بمن كان سفره طاعة والطاعة وصف زائد على المباح لانا نقول نمنع التخصيص فان الطاعة قد تصدق على المباح بمعنى ان فاعله معتقد لكونه مباحا مطيع في اعتقاده وايقاع الفعل على وجهه لا يقال الطاعة موافقة الامر وانما يتحقق الامر في الواجب والندب لانا نقول الموافق في الاعتقاد مطيع **مسئلة** قال الشيخ لو نوى المجتاز اقامة يوم او يومين الى عشرة اعطي نفقته وان اقام اكثر من ذلك لم يعط لانه يخرج عن حكم المسافرين وليس بجيد بل يعطى وان اقام اكثر من ذلك وهو اختيار ابن ادريس **لنا** انه يصدق عليه ابن السبيل احتج بانه يخرج عن كونه مسافرا بالنية فلا يصدق عليه ابن السبيل اما المقدمة الاولى فلوجوب الاتمام عليه المنوط بالاقامة المنافية لاسم السفر لامتناع صدق المتقابلين على ذات واحدة واما الثانية فلان المسافر جزء من مسمى ابن السبيل فلا يصدق على المقيم والجواب المنع من صدق المقدمتين ووجوب الاتمام وان خرج عن كونه سفرا يجب فيه القصر فلا يخرج عن كونه مسافرا مطلقا **مسئلة** قال السيد المرتضى لا تحل الزكوة الا لاهل الايمان والاعتقاد الصحيح وذوي الصيانة والنزاهة دون الفساق واصحاب الكبائر وقال ابن الجنيد لا يجوز اعطاء شارب خمر او مقيم على كبيرة منها شيئا وقال المفيد لا يجوز لاحد من الفقراء والمساكين ولا من استثناه البواقي الا بعد ان يكون عارفا تقيا وفي الرسالة الغرية ولا يعطى منها فقير حتى يكون عارفا عفيفا وقال الشيخ في المبسوط ويعتبر في الفقير والمسكين الايمان والعدالة فان لم يكن مؤمنا او كان فاسقا فانه لا يستحق الزكوة وفي الجمل والاقتصاد ويراعى فيهم اجمع الا المؤلفة قلوبهم الايمان والعدالة وقال ابو الصلاح مستحق الزكوة والفطرة الفقير المؤمن العدل وقال ابن حمزه يعتبر الايمان في جميع الاصناف الا المؤلفة قلوبهم والعدالة الا في المؤلفة قلوبهم والغزاة واشترط ابن البراج العدالة ايضا وهو اختيار ابن ادريس وقال لا يجوز اعطاء شيء من فرايض الصدقات ونوافلها غير اهل الولاية ولم يذكر العدالة والشيخ علي بن بابويه قال واياك ان تعطي زكوتك غير اهل الولاية ولم يذكر العدالة ايضا وكذا قال ابنه في كتاب المقنع ومن لا يحضره الفقيه وقال الشيخ في الخلاف الظاهر من مذهب اصحابنا ان زكوة الاموال لا تعطى الا العدل ولمن اهل الولاية دون الفساق منهم وخالف جميع الفقهاء في ذلك وقالوا اذا اعطى الفساق برئت ذمته وبه قال قوم من اصحابنا والاقرب عندي عدم اشتراط العدالة **لنا** عموم قوله تعالى انما الصدقات للفقراء وما رواه زرارة ومحمد بن مسلم في الموثق عن الباقر والصادق عليهما السلم انهما قالا الزكوة لاهل الولاية قد بين الله لكم موضعها في كتابه وفي الحسن عن زرارة وبكير والفضيل ومحمد بن مسلم وبريد العجلي عن الباقر والصادق عليهما السلم الى ان قالا انما موضعها اهل الولاية لا يقال نحن نقول بموجب الحديثين ولا دلالة فيهما على عدم اشتراط العدالة لان اشتراط العدالة لا ينافي كون المستحق من اهل الولاية بل هو مؤكد سلمنا لكن نمنع كون الفاسق من اهل الولاية لانا نقول قوله عليه السلم الزكوة لاهل الولاية حكم باستحقاق جميع اهل الولاية للزكوة فالتخصيص مناف للعموم ومنع كون الفاسق مؤمن عندنا وقد بيناه في كتبنا الكلامية وما رواه احمد بن حمزه في الصحيح قال قلت لابي الحسن عليه السلم رجل من مواليك له قرابة كلهم يقولون بك وله زكوة ايجوز ان يعطيهم جميع زكوته قال نعم والخبر صحيح الاسناد لان انه عليه السلم جوز له اعطاء كل قرابته حيث كانوا معترفين به ولم يستفصل حالهم الى العدل وغيره بل اطلق التسويغ فدل على عدم الاشتراط ولهذا لو كان السؤال خاليا من قوله كلهم يقولون بك لم يجزه في الجواب الاطلاق بجواز الاعطاء بل كان الواجب التفصيل الى المؤمن وغيره والحكم بمنع لغير المؤمن وعن علي بن مهزيار عن ابي الحسن عليه السلم قال سألته عن الرجل يضع زكوته كلها في اهل بيته وهم يقولون بك قال نعم وعن ابي بصير عن ابي الحسن قال سأله رجل وانا اسمع فقال اعطي قرابتي من زكوة مالي وهم لا يعرفون قال فقال لا تعط الزكوة الا مسلما واعطهم غير ذلك ولان المقتضي لتسويغ الاعانة وهو الايمان والفقر موجود في الفاسق فيثبت الحكم وانما جعلنا

في جواز اعطاء اطفال المؤمنين

ذلك المناسبة والاقتران ولان القول بمنع اعطاء الفاسق مع القول بتجويز اعطاء اطفال المؤمنين مما لا يجتمعان والثاني ثابت بالاجماع فينتفي الاول وبيان المنافاة ان العدالة اما ان تكون شرطا اولا وعلى تقدير الاول ينتفي الحكم الثاني اذ العدالة لا تتحقق في الطفل فينتفي تسويغ الاعطاء للطفل عملا بانتفاء الشرط وعلى تقدير الثاني ينتفي الحكم الاول وهو منع الفاسق عملا بالعموم السالم عن معارضة كون العدالة شرطا لا يقال الايمان شرط بالاجماع وهو غير متحقق في الطفل مع جواز اعطائه فكذا الولاية لانا نقول الاجماع دل على الحاق الطفل بابيه في الايمان واجرائه في حكمه عليه دون العدالة احتج الشيخ بالاحتياط وبما رواه داود الصيرفي قال سألته عن شارب الخمر يعطى من الزكوة شيئا قال لا والجواب المنع من صحة السند خصوصا وداود لم يسنده الى امام وايضا الحكم المعلق على الوصف يشعر بالعلية فكان الجواب معلق على الشرب بحيث هو علة فيه فكذا يحمل السؤال فصار التقدير شارب الخمر يعطى لكونه شاربا فقال لا والاحتياط معارض بالاصل وهو الجواز **مسئلة** منع ابن ابي عقيل من صرف الصدقة المندوبة الى غير المؤمن والاقرب الجواز **لنا** انه احسان فيكون حسنا قضية للعقل الحاكم بحسنه احتج بمنعه من الواجب فيمنع من المندوب وبما رواه سدير الصيرفي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اطعم سائلا لا اعرفه مسلما فقال نعم اعط من لا تعرفه بولاية ولا عداوة للحق ان الله عز وجل يقول وقولوا للناس حسنا ولا تطعم من نصب لشيء من الحق او دعا لشيء من الباطل والجواب المراد بالمنع هنا في الزكوة والحمل على الواجب جمعا بين الجامع **مسئلة** قال ابن الجنيد ولا يعطى من كانت تعطيه زكوته غيره فاذا اعتق او مملوكه جاز اعطاؤهما من زكوة المولى والاقرب عندي الجواز **لنا** عموم قوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتيكم لا يقال انه يرجع بالنفع عليه فيكون ممنوعا كالمنع من دفع الزكوة الى من تجب النفقة عليه لانا نقول نمنع عود النفع عليه بل على العبد لانه ينعتق باداءه اما السيد فلا فانه ان سلم اليه المال خرج من يده العبد وبالعكس **مسئلة** قال ابن الجنيد ولا باس ان تعطي المرأة زوجها من زكوتها وينفقه على نفسه وعياله دونها ودون ولد هاشم والاولى عندي الجواز **لنا** انه فقير ملك الزكوة فجاز له انفاقها على عائلته ومن جملتهم الزوجة وولد هاشم **مسئلة** قال ابن الجنيد ولا باس ايضا ان يحتسب المزكي بما كان اقرضه الميت من مال الزكوة اذا عجز الميت عن اداء ذلك والاقرب عندي عدم الاشتراط **لنا** عموم الامر بجواز احتساب الدين على الميت من الزكوة ولانه بموته انتقلت التركة الى ورثته فصار في الحقيقة عاجزا **مسئلة** قال الشيخ لا تحرم الصدقة المفروضة على من ولده هاشم من المطلبين وغيرهم وحرمها عليهم ابن الجنيد والشيخ المفيد في الرسالة الغرية جعل النبي المطلب اخذ الخمس وهو يشعر بتحريم الصدقة عليهم **لنا** الاصل الاباحة وعموم قوله تعالى انما الصدقات للفقراء خرج بنو هاشم عنه للنصوص الدالة على تحريم الصدقة الواجبة عليهم فيبقى العام حجة في الباقي احتج بما روي عنه عليه السلام انه قال نحن وبنو المطلب لم نفترق في الجاهلية ولا الاسلام وبما رواه زرارة في الحسن عن الصادق عليه السلام انه قال لو كان العدل ما احتاج هاشمي ولا مطلبي الى صدقة ان الله جعل لهم في كتابه ما كان فيه سعتهم واشار عليه السلام بذلك الى الخمس واذا كانوا مستحقين للخمس حرمت عليهم الزكوة لان احدهما عوض عن الآخر ولا يجمع بين العوض والمعوض ولانهم قرابة رسول الله صلى الله عليه وآله فناسب منعهم من الزكوة لتحقق الشرف بالنسب والجواب عن الحديث الاول بعد صحة نقله انه غير دال على المراد فان عدم الافتراق لا يدل على المساواة في تحريم الزكوة الا بنوع من المجاز وعن الثاني بالمنع من سنده فان في طريقه علي بن فضال وفيه قول ومع ذلك فليس بدال على المطلوب بالصريح ونمنع الملازمة بين استحقاق الخمس وعدم استحقاق الزكوة والقرابة المطلقة غير مانعة والا لزم اعطاء بني عبد الشمس وبني نوفل من الخمس ومنعهم من الزكوة لان قرابة بني المطلب وبني نوفل وبني عبد شمس واحدة فلو اعطي بنو المطلب اعطي الباقون وليس كذلك اجماعا فعلم ان المناط ليس هو القرابة المطلقة بل القرابة المختصة ببني هاشم على ما دلت عليه الاحاديث **مسئلة** منع ابن الجنيد من قضاء المهور للنساء اذا استغنى عنهن من الزكوة فقال ولا يقضى منها دين في مهور النساء الذي كان له عنهن غنى والاقرب الجواز **لنا** انه كان كالدين في غير معصية فكان له الاخذ من الزكوة كالنفقة على عياله احتج بان فيه نوع اسراف فلا يعطى لما ذكره علي بن هاشم في تفسيره عن العالم عليه السلام فقال والغارمون قوم قد وقعت عليهم ديون انفقوها في طاعة الله تعالى من غير اسراف فيجب على الامام ان يقضي عنهم والتقييد يدل على نفي الحكم عما عداه والجواب بعد صحة النقل المنع من كونه اسرافا ومن دلالة التقييد على العدم **مسئلة** الغني الذي يحرم عليه اخذ الصدقة باعتبار الفقر هو ان يكون قادرا على كفايته وكفاية من تلزمه كفايته على الدوام فان كان مكتفيا بصنعة وكانت صنعته ترد عليه كفايته وكفاية من تلزمه نفقته حرمت عليه وان كانت لا ترد عليه حل له ذلك هكذا قاله الشيخ في المبسوط والظاهر ان مراده بالدوام هنا مؤنة السنة قال ومن اصحابنا من قال ان من ملك نصابا يجب عليه فيه الزكوة كان غنيا وتحرم عليه الصدقة وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية الاولى على مذهبنا ان الصدقة محرمة على كل مستغن عنها بان ملك خمسين درهما او دونها وهو قادر على ان يكفي نفسه ومن خلفه بيد لا يحل له الصدقة لانه ليس يضطر اليها وادعى ابو حنيفة في تحريم الصدقة تملك النصاب وهو مائتا درهم او عشرون دينارا واستدل باجماع الفرقة ثم قال وليس اذا جعل الله للزكوة نصابا ثم يوجبها فيما تقصر عنه فعلى هذا وجب ان يكون ذلك النصاب معتبرا في تحريم الصدقة وقال ابن ادريس اختلف اصحابنا فيمن يكون معه مقدار من المال الذي يحرم عليه بملك ذلك المال اخذ الزكوة فقال بعضهم اذا ملك نصابا من الذهب وهو عشرون دينارا حرم عليه

بجواز ان

في حد الغني

(۱۳)

اخذ الزكوة وقال بعضهم لا تحرم على من ملك سبعين دينارا وقال بعضهم لا قدر بقدر بل اذا ملك من الاموال ما يكون قدر كفايته لمؤنة طول سنته على الاقتصاد فانه يحرم عليه اخذ الزكوة سواء كان اقل من نصاب واكثر من النصاب فان لم يقيد بكفاية سنته فلا يحرم عليه اخذ الزكوة قال وهذا هو الصحيح واليه ذهب شيخنا ابو جعفر في مسائل الخلاف والاقرب عندي الاول **لنا** ما رواه سماعة قال قد تحل الزكوة لصاحب سبعمائة درهم وتحرم على صاحب خمسين درهما قلت له كيف يكون هذا فقال اذا كان صاحب سبعمائة له عيال كثير فلو قسمها بينهم لم تكفهم فليعف عنها نفسه وليأخذها لعياله واما صاحب الخمسين فانه يحرم عليه اذا كان وحده وهو محترف يعمل بها وهو يصيب فيها ما يكفيه انشاء الله تعالى قال وسألته عن الزكوة هل تصلح لصاحب الدار والخادم فقال نعم الا ان يكون داره دار غلة فيخرج له من غلتها دراهم تكفيه وعياله وان لم يكن الغلة يكفيه لنفسه ولعياله من طعامهم وكسوتهم وحاجتهم في غير اسراف فقد حلت له الزكوة وان كانت غلتها تكفيهم فلا وعن هرون بن حمزة في الموثق قال قلت لابي عبد الله عليه السلام روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لا تحل الصدقة لغني ولا لذي مرة سوى فقال لا تصلح لغني قال فقلت له الرجل يكون له ثلثمائة درهم في بضاعة وله عيال فان قبل عليها اكلها عياله ولم يكتفوا بربحها قال فلينظر ما يستفضل منها فيأكله هو ومن يسعه ذلك وليأخذ لمن يسعه من عياله احتجوا بما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال لمعاذ اعلمهم ان عليهم صدقة تؤخذ من اغنيائهم فترد في فقرائهم ولانه يجب عليه دفع الزكوة فلا يحل له اخذها للتنافي بينهما والجواب بعد تسليم النقل انه غير دال على المطلوب الا بمفهوم الخطاب وليس حجة عند الاكثر وايضا الغنى والفقر من الامور الاضافية فجاز ان يكون الشخص غنيا بالنسبة الى شيء وفقيرا بالنسبة الى آخر واضافة الاغنياء اليهم لا يدل على الغنى الشرعي لامكان ان يكونوا اغنياء بالنسبة اليهم لا في نفس الامر والتنافي بين وجوب الزكوة ودفعها ممنوع **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط العامل لا يجوز ان يكون من ذوي القربى لانه لا يجوز له ان يأخذ الصدقة وقال قوم يجوز ذلك لانه يأخذ على وجه العوض والاجرة فهو كساير الاجارات والاول اولى لان الفضل بن العباس والمطلب بن ربيعة سألا النبي عليه السلام ان يوليهما العمالة فقال لهما الصدقة انما هي اوساخ الناس وانها لا تحل لمحمد ولا لآل محمد والظاهر ان القوم الذين نقل الشيخ عنهم من الجمهور اذ لا اعرف قولا لعلمائنا في ذلك واكثرهم منع من اعطاء بني هاشم مطلقا وقال ابن الجنيد حيث عدّ الاصناف وذكر العاملين ما لم يكونوا من آل رسول الله صلى الله عليه وآله فصرح بالمنع كما قاله الشيخ وابن ادريس قال كما قال الشيخ في مبسوطه فانه قال والعامل لا يكون من بني هاشم لانه عامل الصدقات فحرمها الرسول صلى الله عليه وآله على بني هاشم قاطبة لانهم لا يجوز لهم ان يأخذوا الصدقة المفروضة وقال قوم يجوز ذلك لانهم يأخذون على وجه العوض والاجرة فهو كساير الاجارات والاول هو الصحيح لان الفضل بن العباس والمطلب بن ربيعة سألا النبي صلى الله عليه وآله ان توليهما العمالة فقال لهما الصدقة انما هي اوساخ الناس وانها لا تحل لمحمد وآل محمد وبالجملة فان كان القول الذي نقل الشيخ وابن ادريس عنهم من علمائنا صارت المسئلة خلافية والا فلا والحق منعهم لما رواه جماعة عن النبي صلى الله عليه وآله وما رواه محمد بن مسلم وزرارة في الحسن عن الباقر والصادق عليهما السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله ان الصدقة اوساخ ايدي الناس وان الله حرم علي منها ومن غيرها ما حرم وان الصدقة لا تحل لبني عبد المطلب وكون العامل يأخذ الصدقة اجرة لا يخرج الصدقة عن كونها اوساخ ايدي الناس هو المقتضي للمنع **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ولا تحل الصدقة الواجبة في الاموال لبني هاشم قاطبة وهم الذين ينتسبون الى امير المؤمنين علي عليه السلام وجعفر بن ابي طالب وعقيل بن ابي طالب والعباس بن عبد المطلب وكذا قال المفيد وفي المبسوط الصدقة المفروضة محرمة على النبي صلى الله عليه وآله وهم ولد هاشم ولا يوجد هاشمي الا من ولد ابي طالب العلويين والعقيليين والجعفريين ومن ولد عباس بن عبد المطلب ومن اولاد الحرث بن عبد المطلب ويوجد من اولاد ابي لهب ايضا وهذا الاخير اصوب لان اولاد الحرث واولاد ابي لهب من الهاشميين فتحرم عليهما الصدقة واظن ان الشيخ في النهاية لم يقصد الحصر وانما ذكر المشهورين فلا يرد عليه منع ابن ادريس **مسئلة** قال الشيخ ولا باس ان يعطى صدقة الا ال موالي بني هاشم واطلق وقال ابن الجنيد وقد روي ان موالي بني هاشم عتاقة تحل الصدقة وانما حرمت على مواليهم فقط وتنزيههم عنها وتنزههم احب الي وهذا يعطي كراهة اخذ العتيق وتحريم المملوك وهو الوجه عندي لنا اباحة الزكوة على المعتق فلان الخمس حرام عليهم وليس من ذوي القربى فالمقتضي للاباحة موجود والمانع مفقود وما رواه جميل بن دراج عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته هل تحل لبني هاشم الصدقة قال لا قلت لمواليهم قال تحل لمواليهم ولا تحل لهم الا صدقات بعضهم على بعض ونحوه روى ثعلبة بن ميمون في الصحيح عن الصادق عليه السلام واما تحريم الزكوة على المماليك فلان النفع في الحقيقة حينئذ عايد على ساداتهم فتكون محرمة وما رواه حريز عن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام قال مواليهم منهم ولا تحل الصدقة من الغريب لمواليهم ولا باس بصدقات مواليهم عليهم قال الشيخ الوجه في هذه الرواية ضرب من الكراهية دون الحظر ويجوز ان يكون ذلك محمولا على مواليهم المماليك لانهم من عيالهم اذا كانوا كذلك فلا اعطاء لهم اعطاء مواليهم وهنا قد صرح الشيخ بما قلناه والظاهر ان مراده اولا ذلك وكذا مراد باقي علمائنا **مسئلة** قد بينا انه لا يحل اعطاء الهاشميين من الزكوة في حال تمكنهم من الاخماس فان قصر الخمس عن كفايتهم جاز ان يأخذوا من الزكوة ذلك

مضافا او

ولا تقتيرهم

وفي صحيح علي بن جعفر

عتق العبد يعتق عتقا او بالفتح المصدر والكسر الاسم وعتاقا وعتاقة فهو عتيق وعاتق عن الرق جمع عتقاء ق ن

الكفاية وهل يجوز التجاوز عن قدر الضرورة الاشهر ذلك وقيل لا يحل **لنا** انه يحل له الزكوة فلا يتقدر بقدر اما المقدمة الاولى فلان
التقدير ذلك واما الثانية فلما رواه عمار بن موسى عن الصادق عليه السلام انه سئل كم يعطى الرجل من الزكوة قال قال ابو جعفر عليه السلام
اذا اعطيته فاغنه وعن زياد بن مروان عن ابي الحسن موسى بن جعفر عليه السلام قال اعطه الف درهم وعن اسحق بن عمار قال قلت لابي عبد الله عليه السلام
اعطي الرجل الزكوة مائة درهم قال نعم قلت مائتين قال نعم قلت ثلثمائة قال نعم قلت اربعمائة قال نعم قلت خمسمائة قال نعم حتى تغنيه ولان المقتضي للاعطاء
وهو الحاجة موجود والمانع وهو كونه هاشميا لا يصلح للمانعية والا يمنع من القليل فيثبت الحكم احتج المانعون بانه يستلزم اعطاء المتمكن من
الهاشميين الزكوة وهو حرام اجماعا فانه مع حصول الكفاية تحرم الزيادة لو تعقبت كذا اذا قارنت اذ لا فارق والجواب المنع من نفي الفارق كما في
الفقير غير الهاشمي **مسئلة** الاستغناء بالكسب يجري مجرى الاستغناء بالمال في تحريم اخذ الزكوة ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وابن
البراج وابن الجنيد وابن ادريس ونقل الشيخ في الخلاف عن بعض اصحابنا انه يجوز دفع الزكوة الى المكتسب والوجه الاول **لنا** انه اشهر بين
علمائنا حتى ان الشيخ رحمه الله ادعى في الخلاف عليه الاجماع من الفرقة ولانه احوط ولان المقتضي للمنع في حق الغني موجود هنا فيثبت المنع
عملا بالمقتضي وبيان ثبوته ان المانع هناك انما هو الاستغناء والخروج عن الحاجة وهو ثابت في صورة النزاع فيثبت الحكم والا لزم الترجيح من غير
مرجح وروى الجمهور عن النبي صلى الله عليه وآله ان رجلين اتيا النبي صلى الله عليه وآله وهو يقسم الصدقة فسألاه شيئا منها فصعد بصره
فيهما وصوبه وقال لهما ان شئتما ولا حظ فيها لغني ولا لذي قوة مكتسب ومن طريق الخاصة ما رواه الشيخ قال وفي احاديث اصحابنا لا تحل لغني
سوي ولا لذي مرة قوي احتج المخالف بانه لا يملك نصابا ولا ما قيمته قيمة النصاب فجاز له الاخذ من الصدقة كالفقير والجواب المنع من
المساواة فان الفقير محتاج اليها بخلاف صورة النزاع **مسئلة** لو قصرت الصنعة عن الكفاية جاز ان ياخذ مطلقا وقيل يعطى ما يتم
كفايته **لنا** انه مستحق للزكوة فلا يتقدر العطاء بشيء وما رواه زياد بن مروان عن الكاظم عليه السلام قال اعطه الف درهم وغير ذلك من
الاخبار وقد تقدم بعضها احتج المخالف بانه مستغن فلا يستحق شيئا اما المقدمة الاولى فلانا نبحث على تقدير اكتفائه بالمدفوع اليه
اما الثانية فظاهر والجواب الاستغناء انما يكون بعد الدفع ونحن نمنع حينئذ من الاعطاء **مسئلة** لو ادعى الفقر ولم يعلم كذبه اعطي
من غير يمين سواء علم صدقه او كذبه او جهل الامران وسواء كان له اصل مال او لا وقيل يحلف على تلف **لنا** الاصل عدالة المسلم وعدم
الاقدام على الكذب والظاهر صدقه وقد امرنا بالاخذ بالظاهر ولانه لو وجبت اليمين هنا لوجبت في صورة العاجز اذا لم يعرف يعلم له اصل مال و
التالي باطل بالاجماع فكذا المقدم بيان الشرطية ان المقتضي لايجاب اليمين هنا تجويز الكذب في اخباره بفقره وهو ثابت في صورة النزاع احتج
المخالف بان الاصل بقاء المال فلا بد من اليمين والجواب المنع من الملازمة فان عدالة المسلم كافية **مسئلة** لو ادعى القوي الحاجة الى الصدقة
لعياله هل يقبل قوله قال الشيخ في المبسوط فيه قولان احدهما يقبل قوله بلا بينة والثاني لا يقبل الا ببينة لانه لا يتعذر وهذا هو الاحوط والظاهر ان
مراد الشيخ بالقائل من الجمهور وصيرورته الى القول الثاني ليس بجيد لان قوله مقبول عملا بظاهر العدالة المستندة الى اصل الاسلام وقد سبق
مسئلة لو ادعى العبد العتق او الكتابة فان كذبه مولاه او صدقه عومل بما يقوله المولى وان تجرد عن التصديق والتكذيب قال الشيخ لا يقبل
ذلك الا ما ببينة وقيل لا يفتقر الى البينة ولا اليمين احتج الشيخ بان الاصل بقاء الرق فيستصحب الى ان يظهر المنافي وقول العبد ليس بحجة لانه متهم
واحتج الاخرون بان الاصل في اخبار المسلم الصدق فيصار اليه **مسئلة** قال ابن البراج في كتابه المهذب والكامل المملوك والمكاتب يجوز
ابتياعهما من الزكوة وهذه العبارة ليست جيدة لان المكاتب لا يجوز بيعه لان الكتابة عقد لازم فان قصد بابتياعه دفع مال الكتابة الى مولاه
فهو حق الا ان ذلك لا يسمى بيعا والظاهر ان مراده ذلك **مسئلة** شرط الشيخ في المبسوط كون العامل حرا والاقوى عندي عدم الاشتراط
لنا انه نوع اجارة والعبد من اهلها فجاز من العامل ان يكون عبدا **مسئلة** لو ادعى الغارم الغرم قيل قوله اذا صدقه الغريم وكذا اذا
تجردت دعواه عن التصديق والانكار وقيل لا يقبل الا بالبينة **لنا** ما تقدم من ان ظاهر الاسلام العدالة **مسئلة** لو قال ابن السبيل
المجتاز كان لي مال هيهنا فتلف قال في المبسوط لا يقبل منه الا ببينة والاقوى عندي القبول ما لم يعلم كذبه **لنا** انه مسلم فكان ظاهره العدالة
وقد اخبر عن شيء يمكن صدقه فيه فكان قوله مقبولا كما لو اخبر عن يتمه

المقصد الرابع في كيفية الاخراج ومتوليه وباقي مباحث المستحق

مسئلة قال المفيد رحمه الله في المقنعة اقل ما يعطى الفقير من الصدقة المفروضة خمسة دراهم فصاعدا لانها
اقل ما يجب في الحد الاول من الزكوة وليس لاكثره حد مخصوص وقال في الرسالة الغرية ولا يخرج في زكوة المال الى الفقير اقل من خمسة دراهم من
الورق او نصف مثقال من العين اللهم الا ان يكون على الانسان درهم او درهمان من النصاب الذي يزيد على المائتين في الورق فيخرج ذلك الى
الفقراء وكذلك ان كان عليه عشر مثقال فما زاد عن العشرين من العين اخرجها الى الفقراء فاما اذا كان عليه جملة من الزكوة في حال لزومها فلا
يخرج منها الى الفقير اقل من خمسة دراهم او نصف مثقال وقال السيد المرتضى في الجمل يجوز ان يعطى من الزكوة الواحد من الفقراء القليل
والكثير وقد روي انه لا يعطى الفقير الواحد من الزكوة المفروضة اقل من خمسة دراهم وقد روي ان الاقل درهم واحد وقال في الانتصار
مما انفردت به الامامية القول بانه لا يعطى الفقير الواحد من الزكوة المفروضة اقل من خمسة دراهم وقد روي ان الاقل درهم واحد وباقي الفقهاء

النزاع

اعطنكم
منه لا تحل الصدقة لغني ولا لذي
مرة سوي المرة القوة والشدة
والسوي الصحيح الاعضاء
نتع

(١٥)

بين الفرق في ذلك وتخيرون عطاء القليل والكثير من غير تحديد وحجتنا على ما ذهبنا اليه اجماع الطايفة وطريقة الاحتياط وبراءة الذمة وقال في المسائل المصرية ان اقل ما يجزي من الزكوة درهم للاحتياط واجماع الفرقة المحقة لان من اخرج هذا المبلغ اجزأ عنه وسقط عن ذمته بالاجماع ولم يقم الامر على ذلك فيمن اخرج اقل منه وقال الشيخ في النهاية اقل ما يعطى الفقير من الزكوة خمسة دراهم او نصف دينار وهو اول ما يجب في النصاب الاول فاما ما زاد على ذلك فلا باس ان يعطى كل واحد ما يجب في نصاب نصاب وهو درهم ان كان من الدراهم او عشر دينار ان كان من الدنانير وليس لاكثره حد وقال علي بن بابويه ولا يجزي في الزكوة ان يعطى اقل من نصف دينار وقال ابنه في المقنع يجوز ان يعطى الرجل الواحد الدرهمين والثلثة ولا يجوز في الذهب الا نصف دينار وقال ابن الجنيد لا يعطى من الزكوة دون الدرهم وقال سلار اقل ما يجزي اخراجه من الزكوة ما يجب في نصاب فمن اصحابنا من قال اقله نصف دينار او خمسة دراهم ومنهم من قال اقله قيراطان او درهم فالاولون قالوا بوجوب النصاب الاول و الاخرون قالوا بالثاني يعني الاول وكذلك في ساير ما يجب فيه الزكوة وقال ابن البراج اقل ما ينبغي دفعه من الزكوة الى مستحقها هو ما يجب في نصاب واحد وقال ابن ادريس اختلف اصحابنا في اقل ما يعطى الفقير من الزكوة في اول دفعة فقال بعض منهم اقله ما يجب في النصاب الاول من ساير اجناس الزكوة وقال بعض منهم اخصه باول نصاب الذهب والفضة فحسب وبعض قال اقله ما يجب في النصاب الثاني من الذهب والفضة وذهب بعض اخر الى انه يجوز ان يعطى من الزكوة الواحد من الفقراء القليل والكثير ولا يحد القليل بحد لا يجزي غيره وهو الاقوى عندي وهو مذهب السيد المرتضى في الجمل وقال ابن حمزة لا يجوز ان يعطى المستحق من الذهب والفضة والمواشي اقل من نصاب وقال قوم بواجب النصاب الاول والاخرون بالثاني واعلم ان كلام السيد المرتضى في احتجاجه على انه لا يعطى اقل من درهم في المسائل المصرية يدل على وجوب ذلك و قول ابني بابويه يدل على وجوب اعطاء نصف دينار وقول سلار يشعر بوجوب نصف دينار او خمسة دراهم والاقرب عندي ان اقل ما يعطى خمسة دراهم على سبيل الاستحباب ويجوز ان يعطى اقل من درهم اما الاول فلما رواه ابو ولاد الحناط في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سمعته يقول لا يعطى احد من الزكوة اقل من خمسة دراهم وهو اقل ما فرض الله عز وجل في اموال المسلمين فلا تعطوا احدا اقل من خمسة دراهم فصاعدا وعن معوية بن عمار وعبد الله بن بكير عن ابي عبد الله عليه السلم قال لا يجوز ان يدفع الزكوة باقل من خمسة دراهم فانها اقل الزكوة ولان فيما هو اقل احتقارا بالفقير ولانه اقرب الى خير الصدقة وهو ما ابقت غنى واما الثاني فلان الاصل براءة الذمة وعدم التكليف بواجب وغيره صرنا الى الاستحباب لقيام الدليل فيبقى الوجوب منفيا بالاصل ولما رواه محمد بن ابي الصهبان في الصحيح قال كتبت الى الصادق عليه السلم هل يجوز لي يا سيدي ان اعطي الرجل من اخواني من الزكوة درهمين والثلثة الدراهم فقد اشتبه ذلك علي فكتب ذلك جائز وعن عبد الكريم بن عتبة الهاشمي في الحسن عنه عن الصادق عليه السلم قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله يقسم صدقة اهل البوادي في اهل البوادي وصدقة اهل الحضر في اهل الحضر ولا يقسمها بينهم بالسوية انما يقسمها على قدر ما يحضره منهم وقال ليس في ذلك شيء موقت ولان الصدقة لها اصناف من يدفع اليه الزكوة ولا يقدر له بشيء فكذا الباقي بيان الملازمة انه تعم سوى بينهم في الاستحقاق بمجرد العطف واما صدق المقدم فلما رواه الحلبي في الحسن عن ابي عبد الله عليه السلم قال قلت له ما يعطى المصدق قال ما يرى الامام ولا يقدر له شيء احتج القائلون بوجوب الحكم الاول بالروايتين السابقتين والجواب انهما محمولتان على الاستحباب جمعا بين الادلة اذ في العمل بذلك عمل بهما وبالروايات المتاخرة وفي العمل بهما على الوجوب ابطال للروايات المتاخرة والجمع بين الاخبار اولى من اطراح بعضها واحتجاج السيد بالاجماع ممنوع ان قصد به الوجوب والا فهو الحق والاحتياط لا يعطي الوجوب وبراءة الذمة كما تدل على مطلوبه فهي على مطلوبنا نحن ادل **مسئلة** قسم المفيد رحمه الله الاموال الى الانعام وغيرها ومنع من اخراج القيمة في الاول وسوغه في الثاني وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد فانه قال ولا باس بان يخرج عن الواجب من الصدقة والحق في ارض العنوة ذهبا وورقا بقيمة الواجب يوم اخذه وكذلك اخراج الذهب عن زكوة الورق والورق عن قيمة زكوة الذهب ولا باس بان يشتري صاحب المال من المصدق والوالي والامام ما يوخذ منه من الماشية بعد قبضهم اياه والتنزه عن ذلك وعن نتاجها احب الي خاصة اذا كان الوالي متغلبا والاخذ لها غير مستحق وجوز السيد المرتضى والشيخ وابن ادريس اخذ القيمة في القسمين وهو الوجه عندي **لنا** ان المقصود دفع حاجة الفقير وكما يحصل بدفع العين كذلك يحصل بدفع القيمة فاتفاقهما في الحكم ينافي الحكمة ولانه يجوز اخراج القيمة في غير الانعام فيجوز فيها اما الاول فلانه وافق على ذلك ولما رواه البرقي في الصحيح قال كتبت الى ابي جعفر الثاني عليه السلام هل يجوز جعلت فداك ان يخرج ما يجب في الحرث من الحنطة والشعير وما يجب على الذهب دراهم بقيمة ما يسوي ام لا يجوز الا ان يخرج من كل شيء ما فيه فاجاب عليه السلام ايما تيسر يخرج وفي الصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه موسى الكاظم عليه السلم قال سألته عن الرجل يعطي عن زكوته عن الدراهم دنانير وعن الدنانير دراهم بالقيمة ايحل ذلك له قال لا باس واما الملازمة الثانية فلان اخراج القيمة اما ان يكون محصلا للمصالح المطلوبة شرعا من الزكوة او لا يكون فان كان الاول اجزأ مطلقا وان كان الثاني امتنع مطلقا احتج بان المنصوص العين فلا يجوز العدول عنه كالكفارات والجواب المنع من الملازمتين فان النص قد ورد بالقيمة في بعض الاصناف ويمنع العدول منه مع المساواة من كل وجه والقياس على الكفارات ممنوع لان الواجب فيها امور مختلفة غير معقولة المناسبة **مسئلة** قال المفيد رحمه الله فرض على الامة حمل الزكوة الى النبي صلى الله عليه

واله والامام خليفته وقائم مقامه فاذا غاب الخليفة كان الفرض حملها الى من نصبه خليفة من خاصته فاذا عدم السفراء بينه و
بين رعيته وجب حملها الى الفقهاء المأمونين من اهل ولايته وقال ابو الصلاح يجب على كل من تعين عليه فرض زكوة او فطرة او خمس او
انفال ان يخرج ما وجب عليه من ذلك الى سلطان الاسلام المنصوب من قبله تع او الى من ينصبه لقبض ذلك من شيعته ليضعه مواضعه فان
تعذر الامران فالى الفقيه المأمون فان تعذر وآثر المكلف تولى ذلك بنفسه فمستحق الزكوة والفطرة الفقير المؤمن وهذا الكلام منهما
يشعر بوجوب حمل الزكوة الى الامام او نائبه او الفقيه على ما ذهبا اليه وقال ابن البراج واذا كان الامام ظاهرا وجب حمل الزكوة اليه ليفرقها
في مستحقها فان كان غائبا فانه يجوز لمن وجبت عليه ان يفرقها في خمسة اصناف وهو يدل على الوجوب ايضا وقال الشيخ رحمه الله الاموال
ضربان ظاهرة وباطنة فالباطنة الدنانير والدراهم واموال التجارات فالمالك بالخيار بين ان يدفعها الى الامام او من ينوب عنه وبين ان يفرقها
بنفسه على مستحقه بلا خلاف في ذلك واما زكوة الاموال الظاهرة مثل المواشي والغلات فالافضل حملها الى الامام اذا لم يطلبها وان تولى
تفريقها بنفسه فقد اجزأ عنه وقال السيد المرتضى الافضل والاولى اخراج الزكوة لاسيما في الاموال الظاهرة كالمواشي والحرث والغرس الى
الامام والى خلفائه النائبين عنه فان تعذر ذلك فقد روى اخراجها الى الفقهاء المأمونين ليضعوها مواضعها فان تولى اخراجها عند
فقد الامام والنائبين عنه من وجبت عليه بنفسه من دون الامام جاز والحق الاستحباب لا مع الطلب فيجب كما اختاره الشيخ وهو قول ابن
ادريس **لنا** الاصل عدم الوجوب ولانه دفع المال الى مستحقه فيخرج عن العهدة ولانه امتثل الامر بقوله تع واتوا الزكوة فيسقط عنه
التكليف ولقوله تع وان تبدوا الصدقات فنعما هي وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم لا يقال لا استدلال بهذه الاية مسئلة
لانها تدل على غير المطلوب وما تدل الاية عليه لا يقولون به بيانه انها تدل على اولوية الاخفاء وانتم تذهبون الى استحباب الحمل الى الامام لانا
نقول ان لفظة افعل كما تدل على الافضلية فكذا ترد للمشاركة سلمنا لكن استحباب الحمل الى الامام لا ينافي استحباب الاخفاء فان الجمع بينهما اكمل
بان يدفع الى الامام من غير اشعار الدفع احتج الموجبون بقوله تع خذ من اموالهم صدقة والامر للوجوب ووجوب الاخذ يستلزم وجوب الدفع
والجواب بعد تسليم ان الامر للوجوب انما يدل على وجوب الاخذ عليه صلى الله عليه واله اذا دفع اليه ولا يستلزم ذلك وجوب الدفع
اليه **مسئلة** لو طلبها الامام فلم يدفعها اليه وفرقها بنفسه قال الشيخ لا يجزيه وهو الذي يقتضيه قول كل من اوجب الدفع
اليه مع غير الطلب وقيل يجزيه **لنا** انها عبادة لم يأت بها على وجهها المطلوب شرعا فيبقى في عهدة التكليف اما انها عبادة فظاهر واما انه
فعلها على غير الوجه المطلوب فللاجماع على وجوب الدفع الى الامام مع الطلب فاذا فرقها بنفسه لم يأت به على وجهه احتج الاخرون بانه
دفع مالا الى مستحقه فيخرج عن العهدة والجواب انما يخرج عن العهدة لو دفعه اليه على الوجه المطلوب منه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية
من اعطى غيره زكوة الاموال ليفرقها على مستحقها وكان مستحقا للزكوة جاز له ان يأخذ منها بقدر ما يعطي غيره اللهم الا ان يعين له على اقوام
باعيانهم فانه لا يجوز له حينئذ ان يأخذ منها شيئا ولا ان يعدل عنهم الى غيرهم وهو اختياره في المبسوط في باب الزكوة ورواه المفيد في المقنعة
واختاره ابن البراج وقال الشيخ في الجزء الثاني من المبسوط اذا وكله في ابراء غرمائه لم يدخل هو في الجملة وكذا في حبس غرمائه ومخاصمتهم و
كذلك اذا وكله في تفرقة ثلثه في الفقراء والمساكين لم يجز له ان يصرف الى نفسه منه شيئا وان كان فقيرا مسكينا لان المذهب الصحيح ان المخاطب
لا يدخل في امر المخاطب اياه في امر غيره فاذا امر الله تعالى رسوله عليه السلم بان يأمر امته ان يفعلوا كذا لم يدخل هو في ذلك الامر وهذا الكلام
يشعر بالمنع في باب الزكوة ايضا اذ لا فارق بينهما وابن ادريس منع ايضا من المشاركة والوجه الاول فههنا حكمان الاول تجويز ان يأخذ مثل غيره
الثاني المنع من الزيادة اما الاول فلانه امتثل المأمور به فيخرج عن العهدة اما المقدمة الاولى فلانه دفع الزكوة الى مستحقها وهو مأمور
بذلك واما الثانية فظاهرة ولانه اوصلها الا الى مستحقه فبرئت ذمته والمقدمتان ظاهرتان ولان المالك جعل اليه ما كان له فعله واخذ البعض
فعله كان للمالك فيثبت له قضية للمساواة ولان تعيين الغير ينافي التخيير المطلق وقد ثبت له التخيير المطلق فينتفي تعيين الغير لاستحالة الجمع بين
المتناقضين ولانه لو نص له على الاخذ لجاز اجماعا فكذا اذا ادخله في العموم واندرج ظاهرا كغيره من الفقراء ولان المقتضي للاخذ موجود
والمعارض لا يوجد لا يصلح للمانعية فثبت جواز الاخذ اما المقتضي فهو الامر بالصرف في مستحقه وهو من جملتهم فرضا واما المعارض فليس
الا المنع من جواز الاخذ من كون الامر بالاعطاء قرينة صارفة عن ارادته لامتناع كون الشخص معطيا لنفسه عرفا وانما قلنا انه لا يصلح للمانعية
لانه لو كان مانعا لمنع من التنصيص على تسويغ الاخذ والتالي باطل اجماعا فكذا المقدم والشرطية ظاهرة وما رواه الحسين بن عثمان في الحسن
عن ابي ابرهيم عليه السلام في رجل اعطي مالا يفرقه فيمن يحل له اله ان يأخذ منه شيئا لنفسه ولم يسم له قال يأخذ منه لنفسه مثل
ما يعطي غيره وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن الرجل يعطي الرجل الدراهم يقسمها ويضعها في
مواضعها وهو ممن تحل له الصدقة قال لا بأس ان يأخذ لنفسه كما يعطي لغيره قال ولا يجوز له ان يأخذ اذا امره ان يضعها في مواضع مسماة مثلها
الا باذنه والجواب عن احتجاج الشيخ بالمنع من عدم الدخول اولا وبعدم مساواة ما ذكره لصورة النزاع فانا نسلم ان النبي عليه السلم غير
داخل في الخطاب الذي امر الله تع ان يأمر امته ويمنع عدم دخوله لو قال الله تع اني امركم كذا او التساوي لصورة النزاع هو الثاني واما

(١٠٧)

الثاني فللروايات ولان فيه نوع خيانة **مسئلة** اذا اخذ الامام الصدقة ففي وجوب الدعاء لصاحبها قولان للشيخ رحمه الله احدهما الوجوب قاله في كتاب الزكوة من الخلاف والثاني الاستحباب قاله في كتاب قسمة الصدقات فيه وفي المبسوط ايضاً وهو الاقوى **لنا** الاصل براءة الذمة احتج الشيخ بقوله تعالى وصل عليهم والجواب الامر للاستحباب **مسئلة** قال المفيد رحمه الله تعالى الاصل في اخراج الزكوة عند حلول وقتها دون تقديمها عليه وتاخيرها عنه كالصلوة وقد جاء عن الصادق عليه السلم رخص في تقديمها شهرين قبل محلها وتاخيرها شهرين عنه وجاء ثلثة اشهر ايضاً واربعة عند الحاجة الى ذلك وما يعرض من الاسباب والذي اعمل عليه هو الاصل المستفيض عن ال محمد عليهم السلم من لزوم الوقت فان حضر قبله من المومنين محتاج يجب صلته فاحب الانسان ان يقدم له من الزكوة جعلها قرضاً له فاذا دخل وقت الزكوة والمقترض على حاله من الفقر اجزأت عنه في الزكوة وان تغيرت حاله الى الغنى لم يجز عنه ذلك في الزكوة وهذا الكلام يشعر بمنع تعجيلها الزكوة وجوازه قرضاً وهو المشهور بين علمائنا اختاره الشيخ والسيد المرتضى رحمهما الله وقال سلار وقد ورد الرسم بجواز تقديم الزكوة عند حضور المستحق وهو يشعر بجواز تقديمها عنده وقال ابو الصلاح ويجوز اخراج الزكوة والفطرة قبل دخول وقتها على جهة القرض فاذا دخل الوقت عزم المخاطب على اسقاط حق المطالبة وجعل المسقط زكوة وقال ابن ابي عقيل يستحب اخراج الزكوة واعطاؤها في استقبال السنة الجديدة في شهر المحرم وان احب تعجيله قبل ذلك فلا باس وهو يشعر بجواز التعجيل وقال ابن الجنيد ولا يؤدي الرجل زكوة ماله الا بعد وجوبها عليه وقال في النهاية واذا حال الحول فعلى الانسان ان يخرج ما يجب على الفور ولا يؤخره فان عدم المستحق له عزله من ماله وانتظر به المستحق فان حضرته الوفاة وصى به واذا عزل ما يجب عليه فلا باس ان يفرقه ما بينه وبين شهر وشهرين ولا يجعل ذلك اكثر منه وما روى عنهم عليهم السلم من جواز تقديم الزكوة وتاخيرها فالوجه ان ما تقدم يجعل قرضاً ولا تؤخر فلانتظار المستحق فاما مع وجوده فالافضل اخراجها اليه على البدار ومنع ابنا بابويه من التقديم كل المنع الا على وجه القرض وهو الحق **لنا** انه عبادة موقتة فلا يجوز فعلها قبل وقتها اما المقدمة الاولى فظاهرة لانها انما تجب بعد حول الحول بالاجماع واما المقدمة الثانية فلان تقديمها على وقتها وتاخيرها عنه يتضمن الاخلال بالواجب فيكون حراما والاولى ظاهرة لان الاتيان بالفعل قبل الوقت وبعده لا يجامعان الاتيان به فيه لاستحالة تحصيل الحاصل واعادة المعدوم وكذا الثانية لاشتمال الفعل على جهة قبح حينئذ فيكون منهيا عنه دفعا للمفسدة الناشئة من فعل القبيح ولان اداؤها قبل وقتها وبعده ان ساوى اداؤها فيه في جميع المصالح المطلوبة منه شرعا قبح تخصيص الاداء بوقته لاستحالة التخصيص من غير مرجح والتالي باطل بالاجماع فيبطل المقدم واذا انتفت المساواة فنقول اما ان يكون التقديم والتاخير راجحين على الاداء في الوقت او مرجوحين والاول باطل لاستحالة الاكتفاء بالمرجوح فتعين الثاني و اذا كانا مرجوحين منع المكلف منهما لما فيه من اسقاط المصلحة الراجحة المعتبرة في نظر الشرع لا لمسقط ولان الحول احد شرطي الزكوة فلا يقدم عليه كالنصاب وما رواه عمر بن يزيد في الحسن قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الرجل يكون عنده المال ايزكيه اذا مضى نصف السنة قال لا ولكن حتى يحول عليه الحول ويحل عليه انه ليس لاحد ان يصلي صلوة الا لوقتها فكذلك الزكوة ولا يصوم احد شهر رمضان الا في شهره الا قضاء وكل فريضة انما تؤدي اذا حلت وفي الصحيح عن زرارة قال قلت لابي جعفر عليه السلم ايزكي الرجل ماله اذا مضى ثلث السنة قال لا ايصلي الاولى قبل الزوال احتج المجوزون بان في التقديم ارفاقا بالفقراء فيكون سائغا لان العدول الى الانفع اولى واذا جاز التقديم جاز التاخير لعدم القائل بالفرق ولان المقصود دفع حاجة الفقير وهو حاصل في التقديم والتاخير كحصوله في الوقت فيكون سائغا لانه محصل لجميع المصالح المطلوبة شرعا وما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال قلت له الرجل يحل عليه الزكوة في شهر رمضان فيؤخرها الى المحرم قال لا باس قلت فانها لا يحل عليه الا في المحرم فيعجلها في شهر رمضان قال لا باس وعن الحسن بن عثمان عن رجل عن ابي عبد الله عليه السلم قال سالته عن الرجل ياتيه المحتاج فيعطيه من زكوته في اول السنة فقال ان كان محتاجا فلا باس وعن حماد بن عثمان عن ابي عبد الله عليه السلم قال لا باس بتعجيل الزكوة شهرين وتاخيرها شهرين وعن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم قال سالته عن الرجل يعجل زكوته قبل المحل فقال اذا مضت خمسة اشهر فلا باس والجواب عن الاول بالمنع من الملازمة لما فيه من القبح الحاصل من اسقاط الواجب وهو الجواب عن الثاني وعن الاحاديث بالحمل على التقديم قرضا لا زكوة في التقديم وانتظار المستحق في التاخير **مسئلة** قال ابن ابي عقيل من اتاه مستحق فاعطاه شيئا قبل حلول الحول واراد ان يحتسب به من زكوته اجزأه اذا كان قد مضى من السنة ثلثها الى ما فوق ذلك وان كان قد مضى من السنة اقل من ثلثها فاحتسب من زكوته لم يجزه بذلك تواترت الاخبار عنهم عليهم السلام واكثر اصحابنا لم يعتبروا ما اعتبره هذا الشيخ وهو الاقرب **لنا** انه اشتمل على مصلحة وهو الاقراض فيكون سائغا قبل الثلث كبعده والاخبار التي ادعى تواترها لم تصل الينا **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا كان عنده اربعون شاة وعجل شاة وحال الحول جاز له ان يحتسب بها ونحن نقول هذا الكلام غير لايق من الشيخ وبيانه يتم بمقدمة نحن هنا وهو ان تقديم الزكوة قد بينا انه لا يجوز الا على وجه القرض وتحقيقه انه اذا دفع الفريضة الى الفقير قبل الوقت بنية الزكوة لم يملكها الفقير وكانت باقية للمالك ولم ينثلم النصاب بذلك فاذا حال الحول وجبت الزكوة فان اختار المالك ابقاءها في يد المدفوع اليه احتسبها من الزكوة جاز ان بقي على الصفات فان اختار دفعها الى غيره او دفع غيرها اليه والى غيره جاز ايضا والاصل فيه ان المدفوع اليه لم يملك

والاولى باطل لاستحالة الاكتفاء بالمرجوح فتعين الثاني و اذا كانا مرجوحين

بالدفع لفساده وإن دفعها قرضاً محضاً ودَيناً عليه لا على أنها زكوة معجّلة وكانت تمام النصاب سقطت الزكوة عن المالك وكان له مطالبة
المدفوع اليه بها ولا زكوة على التقديرين لان بالدفع قد ملك المدفوع اليه القرض وانثلم النصاب فقصر عن الوجوب فلا يجب فيه شيء والقرض
سائغ وللمالك المطالبة بل اذا ثبت هذا فنقول ان قصد الشيخ التقدير الاول وهو ان الدفع قبل الوقت كان على جهة الزكوة المعجّلة فان الزكوة تامّة
بحالها ما دامت الشاة قائمة بعينها في يد المدفوع اليه وكان كلامه صحيحاً لكن دليله في المسئلة ينافي ذلك فانه قال دليلنا انه قد ثبت ان ما يعجّل
على وجه الدين وما يكون كذلك فكانه حاصل عنده فجاز له ان يحتسب به لان المال ما نقص عن النصاب وهذا الدليل لا يتمشّى الا على التقدير
الثاني لكن هذا التقدير يسقط الزكوة بالكلية **مسئلة** اذا استلف الساعي لاهل السهمان فاقسامه اربعة الاول ان يكون بمسئلة المالك
والمستحق الثاني ان لا يكون بمسئلتهما مثل ان راى في اهل الصدقة حاجة فاستلف لهم الثالث ان يكون بمسئلة المالك الرابع
ان يكون بمسئلة المستحق فان كان بغير مسئلتهما فتلف المقبوض في يده قال الشيخ في كتابي المبسوط والخلاف على الساعي الضمان سواء
تلف بتفريط او بغيره والاقرب عندي عدم الضمان مع عدم التفريط **لنا** انه له ولاية على اهل السهمان فاذا استقرض لهم وتلف في يده من
غير تفريط لم يضمن كولي اليتيم احتج بانهم اهل رشد لا ولاية عليهم فالقابض لهم بغير اذنهم ضامن كالاب اذا قبض مال ابنه الكبير بغير اذنه و
الجواب الفرق فان القبض الاول سائغ بخلاف قبض الاب عن ابنه الرشيد وان كان بمسئلتهما فالضمان عليهما قاله في الخلاف وفي وجه في
المبسوط لان الاذن قد حصل منهما ولا ترجيح لاحدهما على صاحبه فالضمان عليهما والاقرب ان الضمان على اهل السهمان لان قبضه لنفعهم
بمسئلتهم فكان وكيلاً لهم فالضمان عليهم واعلم ان التحقيق في هذه التقادير ان نقول المدفوع اما ان يكون مما يتم به النصاب ولا فان كان الاول
فان لم يكن بمسئلتهما فلا يخلو الدفع اما ان يقع على وجه تعجيل الزكوة او القرض فان كان الاول فالدفع فاسد ولا ضمان على الساعي ولا زكوة
على المالك ان كان التلف قبل الحول اما الاول فلانه قبض باذن المالك قبضاً فاسداً فكان في يده امانة محضة فلا ضمان عليه واما سقوط
الزكوة فلنقصان المال عن النصاب اما لو تلف بعد الحول فان نوى المالك بعد الحول وقبل التلف الزكوة بالمدفوع الى الساعي سقطت الزكوة
لانها تعيّن بتعيينه وان لم ينو ذلك سقط من الزكوة بنسبة التالف ووجب بنسبة الباقي وان كان الثاني فلا ضمان على الساعي لان المالك
دفع اليه ليقرض الفقراء ما يدفعه اليه فكان اميناً فلا ضمان عليه واما الزكوة فان كان التلف بعد الحول وجبت على المالك لان القرض لم
يحصل بالدفع الى الساعي فلم ينتقل المال عن المالك وان كان قبل الحول فلا زكوة اما لو دفع اليه قرضاً للفقراء فان قلنا ان له ولاية الاقتراض
عنهم من غير اذن سقطت الزكوة عن المالك ولا ضمان على الساعي وهل للمالك الرجوع على الساعي في مال الفقراء اشكال ينشأ من عدم تعيّن
المقترض فلا يثبت حقه في ذمة واحد بعينه فيسقط ومن كون الوالي له الولاية عنهم فكان له الرجوع عليه فيما لهم كالولي للطفل وهو اقرب
اما لو كان المدفوع مما لا يتم به النصاب فان الزكوة لا تسقط الا ان يكون الدفع على وجه القرض بمسئلة اهل السهمان **مسئلة**
قال في ط اذا استسلف الولي بعيراً لرجلين وسلّمه اليهما وماتا بعد ذلك قبل الحول استرجع البعير فان كان تالفاً استردّت قيمته يوم
القبض لانهما قبضاه على جهة القرض فيلزمهما قيمته يوم القبض القرض وان كان موجوداً اخذ وان نقص لم يلزمهما اكثر من ذلك لعدم
الدليل على وجوب ردّ شيء والاصل براءة الذمة وان كان زاد زيادة غير متميّزة مثل السمن والكبر فانه يردّه بزيادته لانه عين مال صاحب المال
وان كانت متميّزة كالولد ردّه ايضاً لانه نماء ماله وهذا الكلام مضطرب لان المقبوض ان كان على جهة القرض ملكه الفقير وكانت عليه
القيمة يوم القبض كما قاله الشيخ لان القرض اذا كان من ذوات القيم انتقل حق المقرض الى القيمة من العين يوم القبض وان كان من ذوات الامثال
لزمه المثل لكن قوله اذا كان موجوداً اخذ فيه منع لان للمقترض على المقرض ان يدفع المثل او القيمة على المذهب المشهور ولا يجب عليه دفع العين
ثم قوله وان نقص لم يلزمهما اكثر من ذلك ليس بجيد ايضاً لان المالك يستحق القيمة عوضاً عن عين صحيحة فليس للفقراء دفع الناقص من غير ارش بل
اما ان يدفعه مع الارش او يدفع القيمة ثم قوله وان كان زاد زيادة متصلة ردّ العين لانه عين مال صاحب المال ليس بجيد لانتقال العين
الى الفقراء والفقير بالقرض فلا يجب عليه دفعها مع الزيادة قوله وان كانت منفصلة فكذلك ليس بجيد ايضاً لانه نماء عين مال الفقير
فلا يجب دفعه الى المقرض **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا عجّل الزكوة لمسكين قبل الحول ثم حال الحول وقد ايسر لم يخل من احد امرين
اما ان يوسر من هذا المال او غيره فان ايسر منه مثل ان كان ماشية فتوالدت او مالاً فاتّجر به وربح وقعت الصدقة موقعها ولا يجب
استرجاعها لانا لو استرجعناها منه افتقر وصار مستحقاً للاعطاء ويجوز ان تردّ عليه واذا جاز ذلك جاز ان يحتسب به وان كان قد
ايسر بغير هذا المال مثل ان ورث او غنم او وجد كنزاً او ما يجري مجراه لم تقع الصدقة موقعها ووجب استرجاعها او اخراج عوضها لان
ما كان اعطاه كان ديناً عليه وانما يحتسب عليه بعد دخول الحول وفي هذه الحال لا يستحق الزكوة لغناه فيجب ان لا يحتسب له به كذا
قال في الخلاف لكنه لم يمثّل القسمين وهذا التقسيم والحكم حق خلافاً لابن ادريس لكن المثال الاول ليس بجيد لان المقبوض اذا كان قرضاً
وديناً عليه كما نصّ عليه في اخر التعليل وكما هو مذهبه المشهور ملكه الفقير فالنماء له فاذا اتّجر به وربح كان الربح له كالقرض وكذا اذا كانت
شياهاً فتوالدت ملك الاولاد فاذا صار غنياً بالربح وبالاولاد حرمت عليه الزكوة واسترجع المدفوع خاصة دون النماء وانما التمثيل

ان يكون بغير مسئلتهما

الصحيح ان يكون المدفوع كافيا لموجبا الغناء فاذا بقي بحيث يجب عنده نماء لم يتم حال الحول وهو غني به لم يجب اخذه منه وجاز ان يحتسب عليه من الزكوة وان كان غنيا بما ذكرناه اذا عرفت هذا فاعلم ان ابن ادريس منع من الاحتساب ان كان غنيا بالمدفوع لان الزكوة لا يستحقها الغني والمدفوع اليه غني بالدفع وان كان قرضا الا ان المستقرض يملك ما اقترضه والجواب ان الغنى هنا ليس مانعا اذ لا حكم له ظاهرا في اخذه وقد دفعه

مسئلة قال الشيخ في الخلاف لا يجوز نقل مال الزكوة من بلد الى بلد مع وجود مستحقه فان نقله كان ضامنا له ان هلك وان لم يجد له مستحقا جاز له نقله ولا ضمان عليه اصلا وفي المبسوط واذا وجبت عليه زكوة فعليه ان يفرقها في فقراء اهل بلده فان نقلها الى بلد اخر مع وجود المستحق في بلده ووصل اليهم اجزأه وان هلك ضمن وان لم يجد مستحقا في بلده جاز حملها الى بلد اخر ولا ضمان على حال ولا فرق بين ان ينقلها الى قريب او بعيد فانه لا يجوز نقلها من البلد مع وجود المستحق الا بشرط الضمان ومع عدم المستحق يجوز بالاطلاق وفي النهاية متى لم يجد من تجب عليه الزكوة مستحقا لها عزلها من ماله وانتظر بها مستحقها فان لم يكن في بلده فلا بأس جاز ان يبعث بها الى اخر فان اصيبت في الطريق اجزأه وان كان قد وجد في بلده مستحقا فلم يعطه واثر من يكون في بلد اخر كان ضامنا لها ان هلكت وجب عليه اعادتها وقال المفيد اذا جاء الوقت فعدم المستحق عزلها من ماله الى ان يجد من يستحقها من اهل الفقر والايمان وان قدر على اخراجها الى بلد يوجد فيه مستحق اخرجها ولم ينتظر بها وجود مستحقها ببلده الا ان يغلب في ظنه قرب وجوده ويكون اولى بها ممن يحمل اليه من اهل الزكوة فان هلكت في الطريق المحمول فيها الى مستحقها اجزأت عن صاحب المال ولا يجزيه ذلك اذا حملها وهلكت وقد كان واجدا لمستحقها في بلده وانما اخرجها الى غيره لاختيار اهل الاستحقاق منه ووضعها في بعض من يوثره منهم دون من حضره وقال صاحب الوسيلة فيها اذا وجد المستحق في بلده كره له نقلها الى اخر فان نقل مع وجوده ضمن وان لم يوجد لم يضمن وقال ابو الصلاح واهل المصر اولى من قطان غيره فان لم يكن في المصر من يتكامل فيه صفات مستحقها اخرجت الى من يستحقها واذا اريد حملها الى مصر اخر مع فقد من يستحقها في المصر فلا ضمان على مخرجها في هلاكها وان كان السبيل مخوفا لم يجز حملها الا باذن الفقير فان نقلت من غير اذنه فهي مضمونة حتى تصل اليه وان كان في مصره من يستحقها فحملها الى غيره فهي مضمونة حتى تصل الى من حملت اليه الا ان يكون حملها اليه باذنه فيسقط الضمان والاقرب عندي جواز النقل على كراهية مع وجود المستحق ويكون صاحب المال ضامنا كما اختاره صاحب الوسيلة وان كان قول الشيخ يشعر بالجواز بشرط الضمان فانه قال في موضع لرب المال والامام ان يخص بها قوما ويحمل الى بلد اخر بشرط الضمان وصرح في الاقتصاد بالجواز فقال وان كان المستحق حاضرا واخره في ذمته الى ان يخرج منه وحمل الزكوة من بلد الى بلد اخر مع وجود المستحق يجوز بشرط الضمان ومع عدم المستحق يجوز على كل حال **لنا** الاصل براءة الذمة من ايجاب التفرقة في البلد وتحريم النقل عنه فلا يعدل عنه الا لدليل راجح ولان القول بتخيير المالك في الدفع الى من شاء مع المنع من النقل مما لا يجتمعان والاول ثابت بالاجماع فينتفي الثاني وبيان التنافي ظاهر فان المنع من النقل ينافي تخييره في الدفع الى غير اهل بلده ولان تحريم النقل يستلزم تعيين اهل البلد للاستحقاق والتالي باطل فالمقدم مثله والشرطية ظاهرة اذ لا مستحق حينئذ سواهم واما بطلان التالي فلانه لو كان كذلك لما اجزأ الدفع الى غيرهم على تقدير النقل اذ هو صرف للمال الى غير مستحقه لكن التالي باطل فيبطل المقدم وما رواه محمد بن ابي عمير عمن اخبره عن درست بن ابي منصور عن رجل عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال في الزكوة يبعث بها الرجل الى بلد غير بلده فقال لا بأس ان يبعث بالثلث والربع الشك من الراوي وعن احمد بن حمزة قال سألت ابا الحسن الثالث عليه السلام عن الرجل يخرج زكوته من بلده الى بلد اخر ويصرفها في اخوانه فهل يجوز ذلك فقال نعم احتج المانعون بان فيه نوع خطر وتغرير بالزكوة وتعريضا لاتلافها مع امكان ايصالها الى مستحقها فيكون حراما ولان الزكوة ان وجبت على الفور حرم السفر بها والمقدم ثابت فالتالي مثله والشرطية ظاهرة اذ في السفر بها تاخيرا عن الايصال الى المستحق والمقدم ظاهر الثبوت ايضا لما تقدم من النهي عن تاخير الزكوة مع امكان الدفع والجواب عن الاول بان المحمول وان تعرض للتلف لكن الزكوة لا تسقط عنه لانا نوجب عليه الضمان فاندفع المحذور وعن الثاني بالمنع من استلزام السفر التاخير فان السفر بنفسه مشروع في الاخراج ولا يجب على المخرج المسارعة الى الاخراج في اسرع وقت والا حرم عليه القسمة بين الفقراء لامكان ايصالها الى واحد في زمان اقصر ولما كان ذلك باطلا انتفى الاول

مسئلة قال علي بن بابويه في رسالته الى ولده وولده في مقنعه ولا تعط من اهل الولاية الابوين والولد ولا الزوج والزوجة والمشهور الاقتصار على العمودين اعني الاباء والاولاد والزوجة والمملوك اما الزوج فانه يجوز الدفع اليه قال الشيخ اذا كانت المرأة غنية وزوجها فقيرا جاز ان تدفع اليه زكوتها من سهم الفقراء وهو الحق **لنا** انه فقير فيدخل تحت عموم قوله تعالى انما الصدقات للفقراء ولان المقتضي للوجوب موجود وهو دفع حاجة الفقير والمانع وهو القرابة او ايجاب النفقة مفقود فيثبت جواز الدفع احتجا بان النفع في الحقيقة عايد اليها لجواز الانفاق عليها منه والجواب لا مانع من ذلك كما لو دفع الزكوة الى مديونه ويدفعها اليه من دينه

مسئلة قال في المبسوط اذا تولى الرجل اخراج صدقته بنفسه فدفعها الى من ظاهره الفقر ثم بان له غناه فلا ضمان عليه وقال المفيد ومن اعطى مؤمنا شيئا من الزكوة وهو يرى انه معسر ثم تبين بعد ذلك يساره فعليه الاعادة فلم يجزه ما سلف من الزكوة وقال ابو الصلاح ان اخرجها الى من يظن به تكامل صفات مستحقها ثم انكشف له كونه مختل الشروط رجع عليه فان تعذر ذلك وكان المنكشف هو الغنا

(٢٠)

وجب عليه اعادتها ثانية وان كان غير ذلك فيجزيه والاقرب هو الاول **لنا** الاصل براءة الذمة ولانه فعل المامور به على وجهه
فيخرج عن العهدة اما المقدمة الاولى فلانه مامور بالدفع الى من يظن فقره اذ العلم متعذر فالتكليف به حرج وضرر وهو منفي بالاجماع ولان
القول بعدم الاجزاء هنا مع القول بالاجزاء في باقي الشرايط مما لا يجتمعان والثاني ثابت بالاجماع فينتفي الاول وبيان الثاني فان التكليف ان
وقع بالدفع الى من يعلم حصول الشرايط فيه والعلم يستدعي المطابقة وجب عدم الاجزاء في باقي الشرايط لانتفاء العلم بانتفاء مدلوله وان وقع
بالدفع الى من يظن حصول الشرايط فيه وجب الاجزاء هنا للامتثال احتج بوجهين الاول انه متمكن من ابراء ذمته قطعا بالدفع الى الامام او
الساعي فلا يجوز له العدول عنه الا بشرط الضمان الثاني ان الغني لا يملك الزكوة فيبقى المدفوع دينا عليه للمالك المطالبة به متى تمكن فلا يقع عن
الزكوة والجواب المعارضة بباقي الشرايط والمنع في المقدمة الاولى من الدليل الاول والثانية من الثاني **مسئلة** المشهور عندنا ان الزكوة تجب
على الكفار كما تجب على المؤمنين لكن لا يصح منهم اداؤها الا بعد الاسلام فاذا اسلم سقطت وبالجملة الكفار عندنا مخاطبون بالفروع كما انهم
مخاطبون بالاصول وقال ابن ابي عقيل تجب الصدقات عند آل الرسول عليهم السلام على الاحرار البالغين من المؤمنين والمؤمنات دون العبيد
والاماء واهل الذمة وقال في موضع اخر وليس على اهل الذمة زكوة اذا اخذت منهم الجزية وهو يشعر بوجوب اخذ الزكوة منهم اذا لم
يؤدوا الجزية **لنا** عموم الامر ولانه لولا الوجوب لما عذبوا بتركها والتالي باطل فكذا المقدم والشرطية ظاهرة فان ترك ما ليس بواجب لا
يستعقب عقابا واما بطلان التالي فلقوله تعالى ما سلككم في سقر قالوا لم نك من المصلين ولم نك نطعم المسكين وكنا نخوض مع الخائضين و
كنا نكذب بيوم الدين وقوله تعالى الذين لا يدعون مع الله الها اخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله الا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق اثاما
ولان حصول الشرايط في الفعل ليس شرطا في التكليف والا لما وجبت الصلوة على المحدث والتالي باطل بالاجماع فكذا المقدم واذا لم يكن شرطا
امكن التكليف بدونه احتج بانه لو كان مكلفا به لكان الفعل منه صحيحا مطلقا لامتناع تكليف ما لا يطاق والتالي باطل لانه حال الكفر لا يصح منه
الفعل بالاجماع وبعد الكفر يسقط عنه لقوله عليه السلام يجب ما قبله والجواب المراد بالوجوب التعذيب عليه في الاخرة كما يعذب على كفره لا بمعنى
وجوب اتيانه به **مسئلة** قال ابن ابي عقيل ولصاحب الغنم ان يستبدل مما صار الى الصدق الشاة والشاتين والثلثة وليس له البدل
اكثر من ذلك وليس بجيد لان البدل الذي يدفعه المالك ان كان اكثر من الواجب جاز ان يستبدل بما زيد وان كان اقل لم يجز ان يستبدل ولو
بواحدة فلا وجه لما قاله **مسئلة** اذا مات المملوك المشترى من الزكوة وخلف مالا ولا وارث له قال ابنا بابويه يكون ميراثه لارباب
الزكوة واختاره الشيخ وابن ادريس وهو الظاهر من كلام المفيد لانه قال ان استفاد المعتق بعد ذلك مالا ثم توفي ولا وارث له كان ماله
من المال للفقراء والمساكين من المؤمنين لانه انما اشترى بحقهم من الزكوة والظاهر ان مراده ليس تخصيص الفقراء والمساكين بل ارباب
الزكوة اجمع لان التعليل يعطيه وقال بعض علمائنا يكون للامام احتج الاولون بانه اشترى بمال مستحقي الزكوة فكان ولاؤه لهم لانهم
مواليه في الحقيقة اذ مولاه من اشترى بماله وكان سببا في عتقه وما رواه عبيد بن زرارة قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اخرج
زكوة ماله الف درهم فلم يجد لها موضعا يدفع ذلك اليه فنظر الى مملوك يباع فيمن يزيد فاشتراه بتلك الالف درهم التي اخرجها من زكوته فاعتقه
هل يجوز ذلك قال نعم لا باس بذلك قلت فانه لما اعتق فصار حرا اتجر واحترف فاصاب مالا ثم مات وليس له وارث فمن يرثه اذا لم يكن له
وارث قال يرثه الفقراء المؤمنون الذين يستحقون الزكوة لانه انما اشترى بمالهم والجواب المنع من انه اشترى بمالهم اذ ارباب الزكوة انما يستحقون
ويملكون اذا دفع اليهم وهذا العبد الذي اشترى من الزكوة له نصيب من حيث دخوله في الرقاب والرواية في طريقها ابن فضال وابن بكير و
هما ضعيفان احتج الاخرون بان الاجماع واقع على ان الامام عليه السلام يرث ميراث من لا وارث له والجواب المنع من نفي الوارث هنا فان المشهور
بين الاصحاب انتقال المال الى ارباب الزكوة والرواية وان كانت ضعيفة السند لكنها الاشتهار بها بين الاصحاب قويت على ان الراويين لا نعرف فيهما
الاصحاب بالجملة فهذه المسئلة نحن فيها من المتوقفين **مسئلة** اذا احتيج الى كيال او وزان في قبض الزكوة قال الشيخ في المبسوط قيل
فيمن يجب عليه قولان احدهما على ارباب الاموال والثاني على ارباب الصدقات والاول اشبه وقال في موضع اخر منه ويعطى الحاسب والوزان
والكاتب من سهم العاملين والاقرب ما قواه الشيخ **لنا** ان دفع المال واجب على المالك ولا يتم الا باجرة الكيال والوزان وما لا يتم الواجب
الا به فهو واجب ولان اجرة الكيال والوزان على البايع واجرة الناقد ووزان الثمن على المشترى فكذا هنا للاشتراك في العلة احتج المخالف
بان الله تعالى اوجب على ارباب الزكوة قدرا معلوما من الزكوة فلا تجب الاجرة عليهم والا لزم ان يزاد على النصب وجب عليهم والجواب ان ايجاب
الزكوة لا يستلزم نفي ايجاب غيرها فلا يلزم الزيادة على الواجب عليهم لانه عندنا ايضا واجب نعم انه زايد على الزكوة ولا منافاة في ذلك **مسئلة**
قال في المبسوط من كان له مال غائب يجب عليه فيه الزكوة فاخرج زكوته وقال ان كان مالي باقيا فهذه زكوته او نافلة اجزاه وليس بجيد **لنا**
ان احد الامرين لا بعينه اعم من كل واحد منهما معينا والعام مغاير للخاص وغير مستلزم له فاذا نوى الفرض او النفل لم يكن قد نوى الفرض فلا
ينصرف اليه نعم لو قال ان كان سالما فهذه زكوته وان كان تالفا فهي نافلة اجزاه قطعا ونقل الشيخ في الاخير الاجماع عليه وفي الاول الخلاف
مسئلة قال في المبسوط ان قال هذه زكوة مالي ان كان سالما ولكن كان سالما اجزاه وان كان تالفا لم يجز ان ينقله الى زكوة غيره

وقت النية قد فات والاقرب عندى جواز النقل **لنا** ان الفقير لم يملك ما قبضه زكوة بل قرضا لان المالك نواه مع علم وجوبه عليه فبقي مستحقا الى يد الفقير فاذا نقل نيته الى غيره اجزاه ولهذا لو صرّح للفقير بانه زكوة ماله الغائب ثم صدقه الفقير على تلف المال وجب عليه صرفها اخذ الى المالك مع المطالبة به وقول الشيخ وقت النية قد فات انما يتم لو نوى عن المدفوع عنه بعد الدفع اما على ما قلناه فلا **مسئلة** قال في المبسوط من اعطى زكوته لوكيله ليعطيها الفقير ونوى اجزاه اذا نوى الوكيل حال الدفع لان النية ينبغى ان يقارن حال الدفع الى الفقير وان لم ينو رب المال ونوى الوكيل لم يجز لانه ليس بمالك له وان نوى هو ولم ينو الوكيل لم يجز لما قلناه ولانه يد فعها الى الوكيل لم يدفعها الى المستحق وان نوى لم اجزاه والاقرب عندى انه اذا دفع الى وكيله الزكوة ليدفعها الى الفقير وعرفه انها زكوة ونوى الوكيل حال الدفع اجزاه سواء نوى المالك او لا **لنا** انها عبادة تقبل النيابة فاجزاء نيابة الوكيل في النية كالاجزاء في الدفع كما في الحج وان لم ينو الوكيل فان نوى المالك حال الدفع اجزا ايضا لانها عبادة وقعت مع النية فاجزات لحصول الامتثال وان لم ينو المالك ضمن الوكيل لانه لم يدفع المال زكوة مع انه امر بدفعه زكوة فكان ضامنا **مسئلة** قال في المبسوط وان نوى الامام ولم ينو رب المال فان كان اخذها منه كرها اجزاه لانه لم ياخذ الا الواجب فان اخذه طوعا ولم ينو رب المال لم يجز فيما بينه وبين الله تعالى غير انه ليس للامام مطالبته دفعة ثانية وليس بجيد لان المدفوع طوعا ايضا هو الواجب فان اجزا مع الكره اجزا مع الطوع الا ان يقال انه مع الاكراه سقط اعتباره نيته بخلاف الطوع ثم قوله ليس للامام مطالبته فيه نظر لانه على تقدير عدم الاجزاء يبقى الزكوة في ذمته فيجب على الامام مطالبته بها **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف تجب في المال حق سوى الزكوة المفروضة وهو ما يخرج يوم الحصاد من الضغث بعد الضغث والحفنة بعد الحفنة يوم الجذاذ والمشهور هو الاستحباب اختاره ابن ابي عقيل وابو الصلاح وهو الاقرب **لنا** اصالة براءة الذمة وما روى عنهم عليهم السلام من قولهم وعفى رسول الله صلى الله عليه وآله عما سوى ذلك احتج باجماع الفرقة واخبارهم وقوله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده فاوجب اخراج حقه يوم الحصاد والامر للوجوب والزكوة لا تجب الا بعد التصفية والتذرية وبلوغه المبلغ الذي يجب فيه الزكوة وايضا روت فاطمة بنت قيس ان النبي صلى الله عليه وآله قال في المال حق سوى الزكوة وروى حريز عن زرارة ومحمد بن مسلم وابي بصير عن ابي جعفر عليه السلام في قول الله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده فالوا جميعا قال ابو جعفر عليه السلام هذا من الصدقة يعطى المساكين القبضة بعد القبضة ومن الجذاذ الحفنة بعد الحفنة حتى يفرغ والجواب المنع من الاجماع على الوجوب نعم الاجماع على الارجحية الشاملة للندب والواجب والمشهور الندب ونمنع ان الامر هنا للوجوب سلمنا لكن لم لا يجوز ان يكون المراد من الحق هنا الزكوة قوله الايتاء واجب يوم الحصاد والزكوة لا تجب الا بعد التصفية والتذرية وبلوغه المبلغ الذي تجب فيه الزكوة فيغاير قلنا نمنع اولا ان الايتاء واجب يوم الحصاد لجواز تعلق يوم حصاده بالحق لا بآتوا سلمنا لكن يتعلق وجوب الايتاء يوم الحصاد لا يدل على انه واجب مضيق فجاز ان يكون من الواجبات الموسعة ونحن نقول بموجبه فان حق الزكوة واجب يوم الحصاد لكن وجوبا موسعا والحديثان لا يدلان على الوجوب فان الاجماع واقع على استحباب الصدقة وحينئذ يصدق ان في المال حقا سوى الزكوة وليس في الحديث ما يدل على انه حق واجب **مسئلة** قال في الخلاف من وجب عليه شاة او شاتان او اكثر من ذلك وكانت الابل مهازيل يساوى كل بعير شاة جاز ان يؤخذ مكان الشاة بعير بالقيمة اذا رضى به صاحب المال والوجه عندى انه يجوز اخذه وان قلت قيمته حتى لو وجب عليه خمس شياه في خمس وعشرين وكانت ابله مراضا اجزأت بنت مخاض منها وان قلت قيمتها عن الشاة **لنا** انه مجزئ عن الاكثر فعن الاقل اولى ولان في ذلك اضرارا بالمالك لجواز ان يكون الابل المراض لا تساوى قيمة شاة فلو اوجبنا عليه شاة لزم استيعاب الفرض للمال وذلك ضرر عظيم احتج الشيخ بان الواجب الشاة ويجوز العدول الى القيمة فاخراج البعير لا على وجه القيمة يستلزم ترك الواجب بدله فيكون حراما كالترك والجواب المنع من انه ترك الواجب وبدله بل هو دفع لما هو اكثر من الواجب **مسئلة** قال في الخلاف لو كان عنده اربعون شاة انثى اخذ منه انثى وان كانت ذكورا كان مخيرا بين اعطاء الذكر والانثى وقال في المبسوط فان كانت كلها ذكورا اخذ منه ذكر وان كانت اناثا اخذ منها انثى فان اعطى بدل الذكر انثى او بدل انثى ذكرا اخذ منه لان الاسم يتناوله والوجه ان الذكر ان كان بقدر قيمة الانثى اجزا والا فلا لنا في الانثى انه مع مساواة القيمة يكون قد اخرج الواجب عليه فيخرج عن العهدة ومع القصور يكون قد اخرج معيبا عن صحاح لان الذكورة بالنسبة الى الانوثة عيب فلا يقع مجزيا وقوله ان الاسم يتناوله لم يسلم لكن الواجب لا اخراج من العين او القيمة ولم يقع احدهما فلا يقع مجزيا كما لو اخرج المعيب عن الصحيح وان شاء وكذا في الاسم **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط الدراهم والدنانير من اموال المجانين والاطفال لا يتعلق بهما زكوة فان اتجر بها لهم نظرا لهم استحب له ان يخرج منه الزكوة كمال التجارة وقال المفيد يجب وحمله الشيخ على الاستحباب وقال الشيخ في النهاية فان اتجر متجر بها لهم نظرا لهم يستحب له ان يخرج من اموالهم الزكوة وجاز له ان ياخذ من الربح بقدر ما يحتاج اليه على قدر الكفاية وان اتجر لنفسه دونهم وكان في الحال متمكنا من ضمان ذلك المال كانت الزكوة عليه والربح له وان لم يكن متمكنا في الحال عن مقدار ما يضمن به مال الطفل وتصرف فيه لنفسه من غير وصية ولا ولاية لزمه ضمانه وكان الربح لليتيم ويخرج منه الزكوة وقال ابن ادريس هذا غير واضح ولا يجوز لمن اتجر في اموالهم ان ياخذ الربح سواء كان في الحال متمكنا من مقدار ما يضمن به مال الطفل او لم يكن والربح في الحالين معا لليتيم ولا يجوز للولي والوصي ان يتصرف في المال

تارك الواجب

(٢٢)

المذكور الا بما يكون فيه صلاح المال ويعود نفعه الى الطفل دون المتصرف فيه والاقرب ان نقول المتجر بالمال اما ان يكون وليا او
لا فان لم يكن وانجر بالعين فالربح لليتيم وان كان وليا فان كان قد اتجر لليتيم فللولى ان ياخذ من الربح قدر اجرة المثل او الحصة المعهودة لان له ولاية
على الصلاح وهذا نوع مصلحة وان اتجر لنفسه فان كان مليا وكان النقد من مصلحة اليتيم جاز وكان الربح له والزكوة المستحبة عليه وإلا ربح له ولا
زكوة **مسئلة** قال المفيد يجب تفضيل الفقراء في الزكوة على قدر منازلهم في الفقه والبصيرة والطهارة والديانة والاقرب الاستحباب
هو المشهور **لنا** الاصل براءة الذمة ولان المفضول مستحق فجاز ان ياخذ الجميع عملا بعموم الاية احتج بما رواه عبد الله بن عجلان السكوني
قال قلت لابي جعفر عليه السلام اني ربما قسمت الشيء بين اصحابي اصلهم به فكيف اعطيهم فقال اعطهم على الهجرة في الدين والفقه والعقل هذا
بيان للواجب او بيان الواجب والجواب المنع من كونه بيانا للواجب لنا لكن امره بالقسمة على هذا الوجه على الاستحباب **المقصد**
الخامس في زكوة الفطرة **مسئلة** المشهور ان الفطرة لا تجب على الفقير ذهب اليه اكثر علمائنا ونقل الشيخ في المبسوط عن قوم منا
من قال تجب الفطرة على الفقير قال والصحيح انه مستحب وقال في الخلاف لما نقل عن الشافعي انه اذا فضل صاع عن قوته وقوت عياله ومن
يمونه يوما وليلة وجب عليه ذلك وبه قال ابو هريرة وعطاء والزهري ومالك وذهب اليه كثير من اصحابنا وقال ابن الجنيد زكوة الفطرة على الغني
فرض في ماله يخرجها عن نفسه وساير من يعول ممن يجب عليه نفقته او من تطوع بها من صغير وكبير حر وعبد ذكر وانثى ملي وكتابي وعلى الفقير
اذا تصدق عليه بما يتجاوز قوت يومه ان يخرج ذلك عند الى غيره **لنا** الاصل براءة الذمة ولان وضع الزكوة لدفع حاجة الفقير فلا يليق
ايجابها عليه لمنافاة الغرض وما رواه في الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال سئل رجل يأخذ من الزكوة عليه صدقة الفطرة قال لا وعن يزيد بن
فرقد عن ابي عبد الله عليه السلام انه سمعه يقول من اخذ الزكوة فليس عليه فطرة قال وقال ابن عمار وان ابا عبد الله عليه السلام قال لا فطرة على
من اخذ الزكوة وعن الفضيل بن يسار عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له لمن تحل الفطرة فقال لمن لا يجد ومن حلت له لم تحل عليه ومن حلت
عليه لم تحل له وفي الصحيح عن اسحق بن عمار قال قلت لابي ابرهيم عليه السلام على الرجل المحتاج صدقة الفطرة قال ليس عليه فطرة احتج الخالف
بقوله تعالى قد افلح من تزكى وذكر اسم ربه فصلى وهو عام في الفقير والغني وما رواه زرارة في الصحيح قال قلت له الفقير الذي يتصدق عليه
هل عليه صدقة الفطرة قال نعم يعطي مما يتصدق به عليه وفي الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال صدقة الفطرة على كل راس
من اهلك الصغير والكبير والحر والعبد والغني والفقير عن كل انسان نصف صاع من حنطة او شعير وصاع من تمر او زبيب لفقراء المسلمين
قال الله تعالى والجواب المنع من دلالة الاية على المطلوب هو الوجوب وان دلت فانما تدل بمفهوم الخطاب وهو ضعيف وعن الاحاديث
انها محمولة على الاستحباب لان الاحاديث التي نقلناها قد دلت على نفي الوجوب فلو كانت هذه الاحاديث دالة على الثبوت تدل على الوجوب
لزم التناقض وهو محال فوجب حمل هذه الاحاديث على الاستحباب عملا بالدليلين وتنزيلا لها على ما يوافق البراءة الاصلية **مسئلة**
اختلف علماؤنا في الغني الذي يجب عليه الفطرة فقال الشيخ في النهاية انها واجبة على كل حر بالغ مالك لما تجب فيه زكوة المال ومن لا يملك
ما تجب عليه فيه الزكوة يستحب له ان يخرج زكوة الفطرة ايضا عن نفسه وعن جميع من يعوله فان كان ممن يحل عليه اخذ الفطرة اخذها ثم
اخرجها عن نفسه وعن عياله واختاره ابن البراج وفي المبسوط تجب على كل حر بالغ مالك لما يجب فيه زكوة المال ثم قال لا تجب زكوة الفطرة الا على
من ملك نصابا من الاموال الزكوية وقال في الخلاف تجب زكوة الفطرة على من ملك نصابا تجب فيه الزكوة او قيمة نصاب وقال المفيد تجب
على كل حر بالغ كامل بالشرط وجود الطول ثم قال انها تجب على من عنده مقوت السنة وقسم من يخرجها اقساما ثلثة احدها من تجب عليه وهو
من يملك قوت السنة والثاني من المستحب له اخراجها سنة مؤكدة وهو من يقبل الزكوة لفقره والثالث من يكون اخراجها فضيلة دون السنة
المؤكدة ودون الفريضة وهو من يقبل الفطرة لمسكنته واختاره السيد المرتضى قول الشيخ في النهاية فانه قال زكوة الفطرة تجب بالشروط التي
ذكرناها في وجوب الزكوة وهي سنة مؤكدة على الفقير الذي يقبل الزكوة واشار بالشروط الى ما ذكره في صدر كتاب الزكوة حيث قال الزكوة
تجب على الاحرار البالغين المسلمين الموسرين وحد اليسار ملك النصاب وقال الصدوق ابن بابويه في المقنع وليس على المحتاج صدقة الفطرة
ومن حلت له لم تحل عليه وليس على من ياخذ الزكوة صدقة الفطرة وقال ابن ابي عقيل ليس على من ياخذ الصدقة صدقة الفطرة وقال سلار
الفطرة تجب على كل من تجب عليه اخراج زكوة المال ثم قال انها تجب على من عنده قوت سنة وان جمع الاوصاف وقال ابو الصلاح زكوة الفطرة
واجبة على كل حر بالغ كامل العقل غني وقال ابن ادريس الفطرة واجبة على كل مكلف مالك قبل استهلال شوال احد الاموال الزكوية فاما من
ملك غير الاموال الزكوية فلا تجب عليه اخراج الفطرة على الصحيح من الاقوال وهذا مذهب جميع مصنفي اصحابنا ومذهب شيخنا ابي جعفر في
كتبه الا في مسائل خلافه والصحيح ما وافق فيه اصحابنا لان الاصل براءة الذمة فمن شغلها بشيء يحتاج الى دليل شرعي وقال ابن حمزة انما
تجب على من فيه اربعة اوصاف الحرية والبلوغ وكمال العقل واليسار بكونه مالك النصاب مما تجب فيه الزكوة والوجه عندي انها تجب على الغني
وهو من يملك قوت السنة سواء ملك احد النصب الزكوية او لا ولا تجب على الفقير وهو من لا يملك قوت السنة سواء ملك احد النصب الزكوية او لا
والخلاف هنا مع ظاهر كلام الشيخ في النهاية والمبسوط والخلاف والسيد المرتضى وابن ادريس وابن حمزة **لنا** عموم قوله تعالى قد افلح من تزكى

والمراد به زكوة الفطرة على ما نقله المفسرون وهذا يدل بمفهومه على نفي الفلاح عن غير المزكي فيكون حراما وهو عام في الجميع ترك العمل به في الفقير لوجود المانع فيبقى الحكم ثابتا في الباقي ولان دفع حاجة الفقراء مطلوب والوجوب على الغني طريق صالح فيثبت الوجوب عملا بالمناسبة ولان وجود الغنى يستلزم ايجاب الزكوة لكونه شكرا لهذه النعمة فيثبت الحكم وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال كل من ضممت الى عيالك من حر او مملوك فعليك ان تؤدي الفطرة عنه وهو عام في صورة النزاع ولان مالك احد النصب الزكوية انما اقتضى وجوب الزكوة لكونه مظنة الاستغناء فاذا ثبت قطعا في غير هذه الصورة وجب ترتب اثره عليه وما رواه عبد الله بن ميمون في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم عن الباقر عليه السلم قال زكوة الفطرة صاع من تمر او صاع من زبيب او صاع من شعير او صاع من اقط عن كل انسان حر او عبد صغير او كبير وليس على من لا يجد ما يتصدق به حرج احتج المخالف باصالة براءة الذمة والجواب الاصل قد يخالف لقيام منافيه الثابت انما تسقط عن الفقير وان ملك احد النصب الزكوية والخلاف فيه مع من تقدم وسلار فانه اوجب الزكوة عليه وعلى من ملك قوت السنة كما ذهبنا اليه **لنا** الاصل براءة الذمة ولانه محتاج فقير على ما بين في باب الزكوة من ان الفقير هو الذي لا يملك قوت السنة فلم تجب عليه الزكوة للمناسبة ولانه مناف للحكمة اذ دفعها منه الى مثله خال عن الحكمة لتساويهما في الاحتياج والملك فلا يناسب الوجوب وما رواه اسحق بن المبارك قال قلت لابي ابرهيم عليه السلم على الرجل المحتاج صدقة الفطرة قال ليس عليه فطرة وعن يزيد بن فرقد قال قلت لابي عبد الله عليه السلم على المحتاج صدقة الفطرة قال لا ولانه يستحق الزكوة اذ لا يملك قوت السنة وقد سلف فلا يجب عليه الفطرة ولما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سئل عن رجل ياخذ من الزكوة عليه صدقة الفطرة قال لا احتج المخالف بان مالك احد النصب تجب عليه الزكوة فيجب عليه الفطرة لاستلزام دفع الزكوة الغناء والجواب المنع من الملازمة **مسئلة** قال في المبسوط الولد الصغير يجب اخراج الفطرة عنه معسرا كان او موسرا والولد الكبير له حكم نفسه ان كان موسرا فزكوته على نفسه وان كان بحيث يلزم الوالد نفقته فعليه فطرته وفي الخلاف الولد الصغير اذا كان موسرا لزم اباه نفقته عليه وفطرته وان كان كبيرا معسرا كانت نفقته وفطرته على ابيه وان كان موسرا كانتا عليه والحق عندي انه لا فرق بين الصغير والكبير في ذلك فانهما ان كانا موسرين فالنفقة عليهما في مالهما اما الفطرة فانها على الكبير ولا تجب على الصغير ولا على ابيه نعم لو تبرع الاب بنفقتهما كانت فطرتهما عليه وان كانا معسرين فالنفقة والفطرة على الاب عنهما فلا فرق بينهما الا في شئ واحد وهو ان الصغير لو موسرا لا فطرة عليه ولا على ابيه اذا لم يعله **لنا** ان الاصل براءة ذمة الاب من النفقة والفطرة فان النفقة انما تجب على تقدير عجز الولد وفقره والتقدير انه موسر فلا نفقة عليه اما الفطرة فلانها منوطة بالعيلولة وجوبا او تبرعا وهي منفية هنا فلا تجب عليه واما الطفل فلانه ليس محلا للتكليف فلا تجب عليه زكوة احتج الشيخ بان كل خبر روي في انه تجب الفطرة على الرجل يخرجها عن نفسه وعن ولده يتناول هذا الموضع فعلى الخصم الدليل والجواب ما قدمناه من الادلة المخصصة للاحاديث **مسئلة** المكاتب المطلق اذا تحرر بعضه وجب على مولاه من الفطرة بنسبة ما يملكه فيه وعليه ان ملك بجزئه الحر ما يجب فيه الزكوة بنسبة الحرية وقال الشيخ في زكوة الغنم في المبسوط اذا كان قد تحرر بعضه لزمه بمقدار ما تحرر ويلزم مولاه بمقدار ما بقي كما اخترناه نحن ثم قال وان قلنا لا يلزم واحدا منهما لانه لا دليل عليه كان قويا لانه ليس بحر فيلزمه حكم نفسه ولا هو مملوك لانه تحرر منه جزء ولا هو من عيلولة مولاه فتلزمه فطرته لمكان العيلولة وقال في كتاب الفطرة وتلزمه عن المدبر والمكاتب المشروط عليه فان كان مطلقا وقد تحرر منه جزء يلزمه بحساب ذلك ان لم يكن في عيلته فزكوة فطرته عليه ولم يتعرض هنا للجزء الحر وقال في الخلاف المكاتب لا تجب عليه الفطرة اذا تحرر منه شئ وتجب على سيده بمقدار ما بقي عليه مع انه قال فيما اذا كان بعض المملوك حرا وبعضه مملوكا لزمه فطرته بمقدار ما يملك منه وفيما يبقى منه ان كان يملك نصابا وجب عليه فطرته والا فلا شئ عليه وقال ابن حمزة المكاتب المطلق اذا ادى بعض مال الكتابة عليه بقدر ما تحرر اذا كان موسرا **لنا** انه غني فيجب عليه الفطرة عملا بالادلة وما رواه صفوان الجمال في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الفطرة فقال على الصغير والكبير والحر والعبد واما وجوب الفطرة على مولاه في القدر الذي يخصه فلانه مملوك له فيجب عليه فطرته عملا بالعمومات الدالة على وجوب الاخراج عن العبيد وما رواه محمد بن احمد بن يحيى رفعه عن ابي عبد الله عليه السلم قال يؤدي الرجل زكوته عن مكاتبه ورقيق امرأته وعبده النصراني والمجوسي وما اغلق عليه بابه احتج الشيخ بعدم الدليل على الوجوب مع اصالة البراءة وبان مناط الفطرة الحرية والعبودية والعيلولة والثلثة منفية في حق المولى والعبد والجواب قد بينا قيام الادلة على عموم وجوب الفطرة والعبودية قد اجتمع هنا فوجب تقسيط الفطرة عليهما **مسئلة** قال ابن البراج في الكامل المكاتب اذا كان مشروطا عليه كان على سيده اخراجها عنه ولم يكن ذلك واجبا عليه ويستحب له اخراجها عنه والذي ليس بمشروط عليه لا يجب على مكاتبه ان يخرجها عنه والمشهور وجوبه الاخراج عن المشروط **لنا** انه مملوك والفطرة واجبة على كل مملوك والمقدمتان ظاهرتان احتج بانقطاع تصرفات المولى عنه والفطرة تابعة للعيلولة والجواب قد بينا بطلانه **مسئلة** قال الشيخ في كتاب المبسوط والخلاف المملوك الغائب الذي يعلمه ولا يعلم حياته تجب فطرته وان لم يعلم لم تجب وقال ابن ادريس لا تجب مطلقا والاقرب الاول

كان قويا

فزكوة الفطرة

والحرية

لنا الاصل براءة الذمة احتج ابن ادريس بانه مالك للرقبة فيجب عليه الفطرة عنه اما المقدمة الاولى فللاستصحاب ولانه يجزي عتقه في الكفارات بالاجماع واما الثانية فظاهرة والجواب الاستصحاب معارض بمثله فانه قبل ما كان بريء الذمة فكذا بعد ما لكه وعتقه ونمنع كونه مالكا لانه اذا لم يعلم بقاءه لم يعلم انه مالك واذا لم يتحقق الملك لم يلزمه لان النص ورد بالوجوب عن نفسه وعن مملوكه وهذا لا يعلم انه مملوكه فلا يلزمه ونمنع اجزاء عتقه سلمناه لكن الفرق واقع فان اجزاء عتقه اسقاط عما في الذمة وايجاب الزكوة اثبات عليه والاول معتضد بالاصل بخلاف الثاني **مسئلة** قال في المبسوط الابوان والاجداد والاولاد الكبار اذا كانوا معسرين كانت نفقتهم وفطرتهم عليه والاقرب ان نفقتهم عليه اما الفطرة فان عالهم وجبت والا فلا وان وجبت النفقة **لنا** ان الفطرة هنا منوطة بالعيلولة وقد انتفت فينتفي الوجوب احتج الشيخ بانهم واجبوا النفقة فيجب الفطرة لانها تابعة لها والجواب الفطرة تابعة للنفقة لا لوجوبها **مسئلة** قال في المبسوط تجب اخراج الفطرة عن خادم المرأة اذا كانت من ذوات الاخدام سواء كان الخادم ملك الزوج او ملك الزوجة او مستأجر الخدمة وقال ابن ادريس لا تجب عليه الفطرة عنه والاقرب ان الخادم ان كان ملك الزوج فعليه فطرته وان كان ملكها فكذلك لان مؤنته عليه وان كان مستأجرا فلا تجب عليه سواء شرطت النفقة عليه او لا **لنا** على الوجوب مع كونه ملك الزوجة ان نفقته على الزوج فيجب عليه فطرته اذ وجوب الفطرة داير مع ثبوت العيلولة وما رواه محمد بن احمد بن يحيى رفعه عن الصادق عليه السلام قال يؤدي الرجل زكوته عن مكاتبه ورقيق امرأته وعلى الانتفاء مع الاجارة ان الفطرة دائرة مع العيلولة وهي ساقطة في حق الاجير فلا تجب عليه الفطرة عنه ومع الشرط كذلك لان هذه النفقة اجرة فلا تجب بها الفطرة **مسئلة** العبد المغصوب لا تجب فطرته على الغاصب وهل تجب فطرته على المولى منع في المبسوط من ذلك واوجبها ابن ادريس وهو الاقرب **لنا** عموم الامر بالاخراج عن مملوكه ولم يخرج بالغصب عن الملكية فيثبت الوجوب عملا بالمقتضي احتج الشيخ بانه غير متمكن منه فصار كالاجنبي والجواب المنع من المساواة **مسئلة** الزوجة الناشزة قال في المبسوط لا يجب على الزوج فطرتها وقال ابن ادريس يجب والاقرب الاول **لنا** الاصل براءة الذمة وقد سلم عن معارضة النفقة والعيلولة وجوبا وتبرعا فيسقط الوجوب احتج بعموم قولهم عليهم السلام يجب اخراج الفطرة عن الزوجة والجواب المنع من هذا النقل بل الذي ثبت نقله عن كل من تعول من زوجة وغيرها والعيلولة هنا ساقطة **مسئلة** الزوجة بالعقد المنقطع لا تجب على الزوج فطرتها وقال ابن ادريس تجب **لنا** انه قد وجد المقتضي للسقوط وهو الاصل سليما عن المعارض وهو النفقة فيثبت الانتفاء احتج بعموم وجوب الفطرة عن الزوجة والجواب المنع عن كل من يعول من زوجة و مملوك وغيرهما سلمنا الزوجة اذا اطلقت فهم منها المنكوحة بالعقد الدائم **مسئلة** اوجب ابن ادريس الفطرة عن كل زوجة وان لم يدخل بها وبالجملة اوجب على كل من يطلق عليها انها زوجة سواء كانت ناشزة او لا وسواء كانت مدخولا بها او لا وسواء كان العقد دائما او منقطعا وسواء وجبت نفقتها او لا للعموم والحق ان الفطرة تابعة للنفقة فلا تجب عن غير المدخول بها اذا لم تجب لها نفقة والجواب عن العموم ما تقدم **مسئلة** قال الشيخ في كتابي المبسوط والخلاف اذا مات المولى قبل هلال شوال وله عبد وعليه دين ثم اهل شوال بيع العبد في الدين ولم يلزم احدا فطرته والاقرب ان الفطرة تجب على الوارث **لنا** ان العبد ملك للوارث فيجب عليه فطرته اما المقدمة الاولى فلوجوه الاول انه لا يخلو اما ان يكون ملكا للوارث او للميت او للديان او لغيرهم او لا مالك له والكل باطل الا الاول اما انه ليس ملكا للميت فلعدم صلاحيته للتملك اذ بموته خرج عن الاحكام من التملك وغيره واما انه ليس ملكا للديان فللاجماع على انه لم ينتقل اليهم ولانه لو انتقل اليهم لوجبت فطرته عليهم وكان نماؤه لهم ولم ينتقل عنهم باسقاط الدين واما انه ليس ملكا لغيرهم فللاجماع عليه واما نفي الملك عنه فالاجماع دل على بطلانه الثاني انه لو لم ينتقل الى الورثة بالموت لزم خرق الاجماع وهو مشاركة الابعد للاقرب والتالي باطل بالاجماع فينتفي المقدم بيان الشرطية انه لو مات عن اولاد وعليه دين وله تركة ثم مات احد الاولاد وخلف اولادا ثم ان صاحب الدين اسقط دينه عن الميت فان التركة تقسم بين الاولاد الموجودين وبين اولاد الولد الذي توفي فلو كان انتقال التركة بعد الاسقاط لزم مشاركة البعيد للقريب لكنهم الا ان يقال ان اولاد الولد لا يرثون شيئا وهو خلاف الاجماع ايضا الثالث ان التركة لو لم ينتقل الى الورثة لما كان لهم الاختيار في القضاء منها او من غيرها والتالي باطل بالاجماع فكذا المقدم بيان الشرطية ان الدين قد تعلق بالتركة حينئذ ولم ينتقل الى الوارث شيء فيبقى الخيار الى صاحب الدين في القبض من الوارث من غير التركة او منها لا للوارث الرابع انه لو لم ينتقل التركة اليه بعد موت مورثه لما كان له ان يطالب بها ولا ان يخاصم عليها ولا ان يحلف مع الشاهد بها اذ لا يثبت مال احد بيمين الغير والتالي باطل فكذا المقدم وبطلان المقدم والتالية ظاهرة احتج الشيخ بقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين فبين ان الميراث يستحق بعد قضاء الدين والوصية فلا يجوز نقلها اليهم مع بقاء الدين والجواب انا نقول بموجب الاية فان التركة انما تصير مالا للورثة بحيث يتمكنون من التصرف فيها كيف شاؤا واذا خلت من وصية او دين اما مع احدهما فلا يثبت هذا الحكم لانها تبقى في حكم المرهون وانما كان كذلك لان المالية تستلزم هذه الحيثية اذ لا يمكن مانع اذ هو المتعارف من لفظ المال ويلزم الشيخ ان من مات وعليه درهم واحد وله قناطير من ذهب وفضة وانواع الحزم والمال ان لا ينتقل الى الورثة شيء من ماله قبل قضاء الدرهم وذلك معلوم البطلان **مسئلة** اذا اوصى له بعبد ومات الموصي قبل ان يهل شوال ثم قبله الموصى له قال الشيخ في

بل الوارد

الملكية

(٣٥)

كتابي المبسوط والخلاف لا زكوة على احد والاقرب ان نقول القبول اما كاشف او ناقل فان كان الاول لزمت الفطرة على الموصى له وان كان الثاني كانت الفطرة على الوارث لان الموت يخرج المال عن الميت وبقاء ملكه بعيد لانه باطل وليس هنا مالك الا الموصى له او الوارث فيتعين الفطرة على احدهما احتج الشيخ بان الاصل براءة الذمة ولان الوصية مانعة من الدخول في ملك الوارث والقبول شرط في ملك الموصى له فيبقى على حكم مال الميت والجواب ان الوصية المانعة من الدخول انما هي المقترنة بالقبول اذ صحتها متوقفة عليه والقبول انما شرط الملك لو لم نجعله كاشفا وهو ممنوع **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا وهب لغيره عبدا قبل ان يهل شوال فقبله ولم يقبض العبد حتى استهل شوال فالفطرة على الموهوب له لانه ملكه بالايجاب والقبول وليس القبض شرطا في الانعقاد ومن قال القبض شرط في الانعقاد قال على الواهب فطرته لانه ملكه وهو الصحيح عندنا فان قبل ومات قبل القبض وقبل ان يهل شوال فقبضه ورثته بعد دخول شوال لزم الورثة فطرته وقال في الخلاف من وهب لغيره عبدا قبل ان يهل شوال فقبله الموهوب له ولم يقبضه حتى يهل شوال ثم قبضه فالفطرة على الموهوب له ثم قال دليلنا ان الهبة منعقدة بالايجاب والقبول وليس من شرط انعقادها القبض وسنبين ذلك في باب الهبة فاذا ثبت ذلك ثبت هذه لان احدا لا يفرق بينهما وفي اصحابنا من يقول القبض شرط في صحة الهبة فعلى هذا لا فطرة عليه ويلزم الفطرة الواهب والحق ما قاله في المبسوط من ان الهبة انما تتم بالقبض فاذا لم يقبض قبل الهلال لم ينتقل اليه فتكون الفطرة على الواهب لكن قوله في المبسوط لو مات الموهوب له بعد القبول وقبل القبض لزم الورثة الفطرة فيه دخل فان الاقرب بطلان الهبة **لنا** ان القبض شرط وقد تجردت عنه فيبطل وسيأتي في باب الهبة ان شاء الله تعالى تحقيق ان القبض شرط **مسألة** قال الشيخ في كتابي المبسوط والخلاف المرأة الموسرة اذا كانت تحت معسر او تحت مملوك او الامة تكون تحت مملوك او معسر لم يلزم الزوجة ولا سيد الامة فطرة وقال ابن ادريس تجب على الزوجة والسيد والاقرب ان نقول ان بلغ الاعسار بالزوج الى حد يسقط عنه نفقة الزوجة بان لا يفضل معه شيء البتة فالحق ما قاله ابن ادريس وان لم ينته الحال الى ذلك بل كان الزوج ينفق عليها مع اعساره فلا فطرة هنا والحق ما قاله الشيخ **لنا** على التقدير الاول ان الخطاب بوجوب الفطرة عام في كل موسر خرج عنه زوجة الموسر لمكان العيلولة فيبقى الباقي على عمومه فالمعسر اذا سقطت عنه النفقة سقطت العيلولة وكانت موسرة فدخلت تحت العموم وعلى التقدير الثاني انها في عيلولة الزوج فسقطت فطرتها عن نفسها وعن زوجها لفقره والتحقيق ان الفطرة ان كانت بالاصالة على الزوج سقطت لاعساره عنه وعنها وان كانت بالاصالة على الزوجة وان تحملها الزوج سقطت عنه لفقره ووجب عليها عملا بالاصل **مسألة** قال في الخلاف اذا باع عبدا قبل هلال شوال قبل ان يمضي ثلثة ايام التي هي شرط في الحيوان كانت الفطرة على البائع لانه في ملكه بعد وان كان فيهما الشرط اكثر من ثلثة ايام للبائع او لهما كان مثل ذلك على البائع فطرته وان كان الشرط فيما زاد للمشتري كانت الفطرة عليه لانه زاد الخيار دل على ان العبد كان له في الاول ثم استدل بما روي عنهم عليهم السلم ان الحيوان اذا مات في مدة الخيار كان من مال البائع دون مال المشتري وهو يدل على ان الملك له وعليه فطرته والاقرب ان الفطرة على المشتري سواء كان الخيار للبائع او المشتري او لهما **لنا** ان الملك قد انتقل اليه بالعقد ولهذا يملك النماء المنفصل فيجب عليه فطرته والجواب عما ذكره ان ضمانه لا يستلزم ملكيته كما لو لم يقبض **مسألة** قال السيد المرتضى في الانتصار مما انفردت به الامامية القول بان من اضاف غيره طول شهر رمضان يجب عليه اخراج الفطرة عنه وهذا الكلام فيه اشعار باشتراط الضيافة طول الشهر وقال الشيخ في الخلاف روى اصحابنا ان من اضاف انسانا طول شهر رمضان وتكفل بعيلولته لزمه فطرته وهذا ايضا يشعر بما قلناه وقال المفيد ومن اضاف مسلما لضرورة به الى الضيافة في طول شهر رمضان او في النصف الاخير منه الى اخره وجب عليه اخراج الفطرة عنه لانه قد صار بالضيافة في حكم العيال وقال ابن حمزة وكل ضيف افطر عنده شهر رمضان وهو يشعر بذلك ايضا وقال في النهاية او يكون عنده ضيف يفطر معه في شهر رمضان وجب عليه ايضا ان يخرج عنه وكذا قال ابن البراج وهذا الكلام من الشيخ يشعر بان من افطر اخر ليلة من شهر رمضان وجب على مضيفه فطرته لانه يصدق عليه انه قد افطر في شهر رمضان وقال ابن ادريس يجب اخراج الفطرة عن الضيف بشرط ان يكون اخر الشهر في ضيافته فاما اذا افطر عنده مثلا ثمانية وعشرين يوما ثم انقطع باقي الشهر فلا فطرة على مضيفه فان لم يفطر عنده الا في محاق الشهر واخره بحيث يتناوله اسم الضيف فانه تجب عليه اخراج الفطرة عنه ولو كان افطاره في الليلتين الاخيرتين فحسب فهو الوجه عندي **لنا** انه يصدق عليه انه ضيف وانه من عياله فيجب الاخراج عنه وما رواه عمر بن يزيد في الموثق قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يكون عنده الضيف من اخوانه فيحضر يوم الفطر يؤدي عنه الفطرة قال نعم الفطرة واجبة على كل من يعول من ذكر وانثى صغير او كبير او مملوك احتج المشترطون للضيافة طول الشهر بان الاصل براءة الذمة وبان الفطرة تابعة للعيلولة وهي لا تصدق باليوم واليومين والجواب ان الاصل انما يعارض بالاحتياط ونمنع من اشتراط الزيادة على اليوم واليومين في اسم العيلولة **مسألة** قال ابن ادريس يجب ان يخرج المضيف عن ضيفه ويجب ان يخرج الضيف عن نفسه اذا كان موسرا فان قصد بذلك انه مع اعسار المضيف ان يخرج عن نفسه فهو جيد والا فلا والتحقيق ان نقول ان كان المضيف موسرا وجب عليه ان يخرج عن ضيفه ولا يجب على الضيف ان يخرج عن نفسه حينئذ سواء اخرج المضيف عنه او لا وان كان معسرا وجب على الضيف ان يخرج عن نفسه **لنا** على التقدير الاول

ان زكوتة تجب على غيره فلا تجب على نفسه لقوله عليه السلم لا ثنى في الصدقة وعلى الثاني عموما انا الامر الدال على الاخراج على كل موسر ولم
يحصل المخصص هو تحمل الغير لهذا الوجوب احتج ابن ادريس بالعموقات الدالة على وجوب الاخراج على كل موسر وهذا الضيف موسر فلا يبرأ
باخراج مضيفه عنه والجواب ما بيناه من عدم التكرير في الصدقة بقى هنا بحث وهو ان المضيف المعسر لو تبرع بالاخراج عن ضيفه الموسر
ندبا هل يسقط الاخراج عن الضيف ام لا فيه احتمال من حيث ان الفطرة على الضيف واجبة لغناه وعلى المضيف مستحبة لفقره والاستحباب
قاصر عن الوجوب في المصالح المتعلقة به شرعا فلا يخرج عن العهدة به ومن حيث ان المستحب اخراج ما تعلق على الضيف من الزكوة سواء كانت
فرضا او نفلا **مسئلة** قال علي بن بابويه في رسالته وولده في مقنعه وهدايته وابن ابي عقيل صدقة الفطرة صاع من حنطة او صاع
من شعير او صاع من تمر او صاع من زبيب فان اراد ان يبدل ذلك الاقتصار عليه فهو ممنوع وقال السيد المرتضى وهي فضلة اقوات اهل الامصار
على اختلاف اقواتهم من التمر والزبيب والحنطة والشعير والاقط واللبن وكذا قال المفيد وزاد فيه الارز وقال الشيخ افضل ما يخرجه الانسان
في زكوة الفطرة التمر ثم الزبيب ويجوز اخراج الحنطة والشعير والارز والاقط واللبن وفي الخلاف يجوز اخراج صاع من الاجناس السبعة
التمر او الزبيب او الحنطة والشعير او الارز او الاقط او اللبن للاجماع على اجزاء هذه وما عداها ليس على جوازه دليل وهذا يشعر بوجوب
الاقتصار على هذه السبعة وقال ابن الجنيد ويخرجها من وجبت عليه من اغلب الاشياء على قوته حنطة او شعيرا او تمرا او زبيبا وسلتا وذرة
وبه قال ابو الصلاح وهو الاقرب **لنا** ان الفطرة منوطة بالعيلولة فوجب الاخراج من جنس قوت العيال للمناسبة الدالة على ان الصدقة
من فاضل القوت وما رواه زرارة وابن مسكان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال الفطرة على كل قوم مما يغذون به عيالاتهم لبن او
زبيب وغيره وعن يونس عمن ذكره عن ابي عبد الله عليه السلم قال قلت له جعلت فداك هل على اهل البوادي الفطرة قال فقال الفطرة على
كل من اقتات قوتا فعليه ان يؤدي من ذلك القوت وما رواه الحذاء عن الصادق عليه السلم الى ان قال او صاع من ذرة ولان تكليف المالك
شراء غير قوته وصرفه الى الفقراء نوع ضرر ومشقة وحرج فيكون منفيا لقوله تعم وما جعل عليكم في الدين من حرج وقوله عليه السلم لا ضرر
ولا اضرار في الاسلام احتج ابنا بابويه بما رواه صفوان الجمال في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الفطرة فقال على الصغير و
الكبير والحر والعبد عن كل انسان صاع من تمر او صاع من زبيب وفي الصحيح عن زرارة وبكير ابني اعين والفضيل بن يسار ومحمد بن مسلم و
بريد بن معوية عن الباقر والصادق عليهما السلم الشعير والحنطة سواء ما اجزاء عنه الحنطة فالشعير يجزي احتج الشيخ بما رواه ابرهيم
بن محمد الهمداني قال كتبت الى ابي الحسن العسكري عليه السلم يسأله عن اختلاف الروايات في الفطرة فكتب ان الفطرة صاع من قوت بلده على اهل
مكة واليمن واطراف الشام واليمامة والبحرين والعراقين وفارس والاهواز وكرمان تمر وعلى اهل اوساط الشام زبيب وعلى اهل الجزيرة وعلى اهل
الموصل والجبال كلها بر او شعير وعلى طبرستان الارز وعلى اهل خراسان البر الا على اهل مرو والري فعليهم الزبيب وعلى اهل الجزيرة وعلى
اهل مصر البر ومن سوى ذلك فعليهم ما غلب قوتهم ومن سكن البوادي من الاعراب فعليهم الاقط والجواب عن الاحتجاجين واحد
وهو ان التخصيص بالذكر لا يدل على نفي ما عداه والخصوص اذ اخرج مخرج الاغلب على ان رواية الشيخ تدل على جواز اخراج القوت
مطلقا سواء كان دخنا او سلتا او ذرة لقوله عليه السلم ومن سوى ذلك فعليهم ما غلب قوتهم وليس في ذلك اشعار بقوت معين م
قال ابن البراج الفطرة تجب في الحنطة والشعير على اهل الموصل والجزيرة والجبال وباقي خراسان والتمر على اهل مكة والمدينة واليمن والبحرين واليمامة
واطراف الشام والعراقين وفارس والاهواز وكرمان والزبيب على اهل اوساط الشام ومرو من خراسان والري والارز على اهل طبرستان
والبر على اهل مصر والاقط على الاعراب اهل البوادي ومن لم يجد منهم الاقط اخرج عوضا عنه اللبن وهذا الكلام يشعر بتعيين كل قوم
بجنس وجوبا وليس بمعتمد **لنا** الاصل عدم الوجوب وما تقدم من الاحاديث احتج بالحديث الذي رواه ابرهيم بن محمد الهمداني وقد تقدم
في المسئلة السابقة والجواب انه خرج مخرج الافضل والغالب **مسئلة** قال ابنا بابويه والشيخان وابن ابي عقيل ان افضل ما يخرج التمر و
قال الشيخان ثم الزبيب وهو قول ابن البراج في كامله وقال في المهذب التمر والزبيب هو افضل ما يخرج في الفطرة وقال سلار فاما ما يخرج في
الفطرة فضلة اقوات اهل البلاد من التمر والزبيب والحنطة والشعير والارز والاقط واللبن الا ان اتفق ان يكون في بلد بعض هذه الاشياء
اغلى سعرا وهو موجود فاخراجه افضل ما لم يجحف وروى ان التمر افضل على كل حال وقال في الخلاف المستحب ما يكون غالبا على قوت البلد
وفي المبسوط الافضل ان يخرج من قوته وما هو اعلى منه وافضل ما يخرجه التمر والوجه ان التمر افضل **لنا** انه انفع للفقراء من غيره لما
فيه من الاقتيات واللذة بطعمه وقلة المؤنة فيه وامكان ادخاره وما رواه هشام بن الحكم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال التمر في الفطرة
افضل من غيره لانه اسرع منفعة وذلك انه اذا وقع في يد صاحبه اكل منه وعن منصور بن خارجة عن الصادق عليه السلم قال والتمر احب
الي وعن زيد الشحام عن الصادق عليه السلم قال لان اعطي صاعا من تمر احب الي من ان اعطي صاعا من ذهب في الفطرة احتج ابن البراج
بمساواة الزبيب للتمر في المنافع المطلوبة منه واحتج سلار بان الاكثر قيمة انفع للفقير فكان اولى والجواب الاحاديث اولى مما ذكراه م
قال الشيخ في الخلاف المستحب ما يكون غالبا على قوت البلد وهو احد قولي الشافعي وفي الاخر الغالب على قوت نفسه وقال ابن ادريس

من حنطة او صاع

وفي المبسوط الفطرة يجب صاع من التمر او الزبيب او الحنطة او الشعير او الارز او الاقط او اللبن م

اهل اوساط الشام

الاصل في ذلك ان يخرج كل واحد مما يغلب على قوته في اكثر الاحوال والاقرب الاول قال الشيخ دليلنا الاجماع والرواية المروية عن العسكري
عليه السلام في تصنيفه اهل الامصار وما يخرجه كل اهل مصر وبلد وهو يدل على مراعاة غالب قوت اهل البلد لامتناع اعتبار قوت الانسان
نفسه **مسئلة** قال المفيد الواجب صاع عن كل راس من جميع الاجناس ولم يفصل وكذا قال ابن الجنيد والسيد المرتضى في الجمل والانتصار
والمسائل المصرية وسلار وابن البراج وابو الصلاح وابن زهرة وهو قول الشيخ في الخلاف وقال في النهاية الواجب صاع من الاجناس فاما والناصرية
اللبن فمن يريد اخراجه اجزأه اربعة ارطال واطلق الرطل وقال في المبسوط الفطرة صاع واللبن يجزي منه اربعة ارطال بالمدني وقال في كتابي
الاخبار حيث جمع بينهما ان المراد بقوله عليه السلام اربعة ارطال بالمدني من الاقط واللبن وقال ابن حمزة الواجب صاع قدره تسعة ارطال الا
اللبن فانه يجب منه ستة ارطال وقال ابن ادريس الواجب صاع عن كل راس قدره تسعة ارطال بالبغدادي وستة بالمدني الا اللبن فانه يجزي منه
ستة ارطال بالبغدادي او اربعة بالمدني والاقرب عندي الاول **لنا** انه احوط ولان الذمة مشغولة بالاخراج المبرئ لها عن العهدة وانما
يتحقق هذا الوصف باخراج الصاع من اللبن والاقط وما رواه عبد الله بن المغيرة في الصحيح عن ابي الحسن الرضا عليه السلام في الفطرة قال يعطي من الحنطة
صاع ومن الشعير والاقط صاع وعن معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام قال يعطي اصحاب الابل والغنم عن الفطرة من الاقط صاعا وفي
الصحيح عن عبد الله بن ميمون عن الصادق عليه السلام او صاع من اقط وعن جعفر بن معروف قال كتبت الى ابي بكر الرازي في زكوة الفطرة و
سألناه ان يكتب الى مولانا يعني علي بن محمد عليه السلام فكتب ان ذلك قد خرج لعلي بن مهزيار انه يخرج من كل شيء التمر والبر وغيره صاع وليس
عندنا بعد جوابه علينا في ذلك اختلاف احتج الاخرون بما رواه القسم بن الحسن رفعه عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل في البلد
لا يمكنه الفطرة قال يتصدق باربعة ارطال من اللبن وعن محمد بن الريان قال كتبت الى الرجل اسأله عن الفطرة وزكوتها كم تؤدى فكتب اربعة
ارطال بالمدني ولان اللبن خال عن الغش بخلاف التمر والزبيب لانهما لا يخلوان عن النوى وهو مستغن عن المؤنة بخلاف الحبوب فكان ثلثا
الصاع منه مقاوما للصاع من غيره تقريبا فكان مجزيا والجواب عن الحديث الاول بمنع صحته فان سنده ضعيف وهو مرسل وبالقول بموجبه فان
السؤال وقع عمن لا يجد الفطرة فامره عليه السلام بالصدقة باربعة ارطال من اللبن لفقره لا على سبيل الوجوب اذ الاجماع دل على انتفائها
عن الفقير الا من شذ وعن الحديث الثاني بانه لا تخصيص فيها باللبن وغيره فلا عبرة بالاحتجاج به على ان الشيخ قال يحتمل انه اراد عليه السلام اربعة
امداد فصحف على الراوي بالارطال وعن المعنوي بان الاقط اربع من اللبن لانه جوهره والخالص منه وقد بينا ان الواجب منه صاع فيكون من
اللبن اولى على ان المنع قائم في رجحان اللبن على غيره واما التمر والزبيب فلما فيهما من الطعم الملائم ولانهما مما يمكن اقتناؤهما بخلاف اللبن وكذا
في الحبوب مع ما يتداعو لحاجة الفقير الى الاقتناء فهو وان كان راجحا من تلك الجهة لكنه مرجوح من هذه الجهة **مسئلة** لا خلاف في جواز
اخراج القيمة بسعر الوقت قال الشيخ وقد روى انه يجوز ان يخرج عن كل راس درهما وروى اربعة دوانيق في الرخص والغلاء والاحوط اخراجه
بسعر الوقت وقال السيد المرتضى قد روي اخراج درهم عنها وروي ثلثا درهم وهذا انما يكون بحسب الرخص والغلاء والمعتبر اخراج قيمة الصاع
في وقت الوجوب وقال المفيد سئل الصادق عليه السلام عن مقدار القيمة فقال درهم في الغلاء والرخص وروى ان اقل القيمة في الرخص ثلثا درهم
وذلك متعلق بقيمة الصاع في وقت المسئلة عنه والاصل اخراج القيمة عنها بسعر الوقت الذي يجب فيه وقول الشيخ يوهم جواز اخراج درهم عن الفطرة
ويؤيده ما ذكره في الاستبصار حيث روى عن اسحق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا باس ان يعطيه قيمتها درهما وهذه رواية شاذة
والاحوط ان يعطي بقيمة الوقت قل ذلك او كثر وهذه رخصة لو عمل الانسان بها لم يكن ماثوما والحق انه يجوز اخراج القيمة بسعر الوقت من غير تقدير
لما رواه اسحق بن عمار الصيرفي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت له جعلت فداك ما تقول في الفطرة يجوز ان اؤديها فضة بقيمة
هذه الاشياء التي سميتها قال نعم ان ذلك انفع له يشتري ما يريد ورواية الشيخ ضعيفة السند ويحتمل ان يكون المراد بالدرهم جنس
الفضة او تكون القيمة وقت السؤال ذلك ونقل عن بعض علمائنا انه مقدر بدرهم وعن اخرين انه مقدر باربعة دوانيق ولم اقف بفتوى على
ذلك سوى ما نقلناه وليس بمعتمد **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط يجوز اخراج القيمة عن احد الاجناس التي قدمناها سواء كان الثمن سلعة
او حبا او خبزا او ثيابا او دراهم او شيئا له ثمن بقيمة الوقت وقال ابن ادريس الحب الخبز هو الاصل المقوم وليس هو القيمة وانما هو مذهب
الشافعي ذكره ههنا فلا يظن بعض غفلة اصحابنا انه مذهبنا بل نحن نخرج الحب الذي هو الحنطة والشعير وغير ذلك وكذلك نخرج الخبز لا
بالقيمة بل هو الاصل المقوم والحق الاول **لنا** عموم الامر بجواز اخراج القيمة من غير تعيين وما رواه اسحق بن عمار في الموثق عن الصادق عليه
السلام قال لا باس بالقيمة في الفطرة ولان المطلوب بالقيمة هو الصاع من احد الاجناس بعينه والا لما جاز التخطي الى القيمة بل المالية الشاملة على
هذا القدر وهو ثابت في كل قيمة ولانه يجوز اخراج جميع الاموال من الذهب والفضة والامتعة والحيوان وغير ذلك عن صاع بر او شعير او
احد الاجناس مثلا فجاز اخراج بعضها قيمة عن الاخر لوجود المالية في الجميع سلمنا ما ذكره لكن توهم ان الشيخ اراد بالحب والخبز هنا ما يكون
من الحنطة او الشعير او الارز التي عينها الشيخ جنسا للفطرة باطل لعدم لفظ يدل عليه ثم ايجاب اخراج الخبز على انه اصل لا قيمة خال عن حجة
فان المنصوص عليه اما الحنطة او الشعير او باقي الاجناس ولم يدل شيء منها على الخبز لا بالمطابقة ولا بالتضمن ولا بالالتزام مع المغايرة

في الصفات المطلوبة منها فان الفقير قد يحتاج الى الحنطة للادخار وقد يلحق المزكي مؤنة بسبب خبزه فلا يثبت حكم احدهما للاخر ولان الخبز ان كان ادون قيمة من الحنطة لزم الضرر على الفقير وان كان اعلى لزم الضرر على المالك فوجب عند التقييد القيمة ثم من العجب نسبته كلام الشيخ وفتواه الى الشافعي في قول اصحابنا مع ان المتعين الذي يجب المصير اليه فقد نبه الشيخ على مثله في الخلاف فقال لا يجزي في الفطرة الدقيق والسويق اصلا وبه قال الشافعي فان اخرجه على وجه القيمة اجزاه وعندنا دونه وقال ابو حنيفة يجزي كل منهما اصلا واستدل الشيخ على مذهبه بالاجماع على تجويزهما قال الدليل على خلافه دليل فلا يصار اليه وبان الاخبار تضمنت الحب ولم تتضمن الدقيق والسويق فما خالفها وجب اطراحه وآتي فرق بين الدقيق والسويق وبين الخبز فان كل واحد منهما قد اشتمل على زيادة صفة بل الدقيق والسويق الى الحب اقرب فاذا لم يجز على انه اصل فكيف يجزي ما هو ابعد نسبة اليه بقي هنا بحث وهو انه لو كان قيمة صاع الشعير يعدل قيمة نصف صاع من حنطة او زبيب وغيرهما من الاجناس فهل اخراج نصف صاع الحنطة عن صاع الشعير اجزاه اذا قصد اخراج القيمة ولو لم يقصد اخراج القيمة لم يجزئه اقل من صاع من حنطة

مسئلة قال الشيخ في المبسوط لا يجوز ان يخرج صاعا واحدا من جنسين لانه مخالف للخبر وقال قطب الدين الكيدري لا يجوز اخراج صاع واحد من جنسين الا على جهة القيمة والاقرب عندي جواز ذلك **لنا** ان المطلوب شرعا اخراج صاع القوت وليس تعيين معتبر في نظر الشرع والا لما جاز التخيير فيه وهو ثابت في الجنسين ولانه يجوز اخراج الاصوع المختلفة من الشخص الواحد عن جماعة فكذا في حق الواحد ولان التخيير واقع في الجميع فكذا في ابعاضه للمساواة في المالية المطلوب منها دفع حاجة الفقير ولانه اذا اخرج احد النصفين فقد خرج عن عهدته ويسقط عنه نصف الواجب فيبقى مخيرا في النصف الاخر لانه قد كان مخيرا فيه قبل اخراج الاول فيستصحب التخيير عملا بالاستصحاب ولان احد النصفين لو ساوى الاخر جاز اخراجه على انه اصل او قيمة وكذا ان قصر احدهما عن الاخر فان الارفع يكون زيادة عن قيمة الادون الذي يجوز اخراجه ومخالفة الخبر ممنوعة مع ان الشيخ قال في الخلاف اذا كان العبد مشتركا بين اثنين جاز ان يختلفا في الجنس المخرج واستدل بالاخبار الدالة على التخيير مجوزا عنهما فجعل التخيير في الجميع يكون تخييرا في ابعاضه وهو مثل ما قلناه.

مسئلة للشيخ قولان في وقت الوجوب قال في الجمل والاقتصاد وقت وجوب هذه الزكوة اذا طلع هلال شوال واخرها عند صلوة العيد واختاره ابن حمزة وابن ادريس وقال في المبسوط والنهاية والخلاف الوقت الذي يجب فيه اخراج الفطرة يوم الفطر قبل صلوة العيد ويظهر من كلامه في كتبه ان مناط الوجوب الهلال فانه قال اذا وهب له عبد او ولد له ولد او اسلم او ملك مالا قبل الهلال وجبت الزكوة وان كان بعده استحب ما قبل الزوال وهذا يشعر بقوله في كتابيه المتقدمين وقال ابن الجنيد اول وقت وجوبها طلوع الفجر من يوم الفطر واختاره المفيد في المقنعة والرسالة الغرية والسيد المرتضى وابو الصلاح وابن البراج وسلار وابن زهرة وقال ابنا بابويه لا باس باخراج الفطرة في اول يوم من شهر رمضان الى اخره وافضل وقتها اخر يوم من شهر رمضان ذكره علي بن بابويه في رسالته وابنه محمد في مقنعه وهدايته فان ولد لك مولود يوم الفطر قبل الزوال فادفع عنه الفطرة وان ولد بعد الزوال فلا فطرة عليه وكذا اذا اسلم الرجل قبل الزوال او بعده وقال ابن ابي عقيل يجب اعطاء الفطرة قبل الصلوة والاقرب انها تجب بغروب الشمس اخر شهر رمضان **لنا** انها زكوة الفطر فيجب عنده لا قبله ولا بعده وما رواه معوية بن عمار في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن مولود ولد ليلة الفطر عليه فطرة قال لا قد خرج الشهر وسالته عن يهودي اسلم ليلة الفطر عليه فطرة قال لا قال ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه وان ولد لك مولود يوم الفطر قبل الزوال فادفع عنه الفطرة استحبابا وان ولد بعد الزوال فلا فطرة عليه وكذا الرجل اذا اسلم قبل الزوال او بعده فعلى هذا وهذا على الاستحباب والاخذ بالافضل فاما الواجب فليست الفطرة الا على من ادرك الشهر وروى ذلك علي بن ابي حمزة عن معوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام في المولود يولد ليلة الفطر واليهودي والنصراني يسلم ليلة الفطر قال ليس عليهم فطرة ليس الفطرة الا على من ادرك الشهر ولانها من تمام الصوم فيجب عقيبه ولانها شبيهة بالصلوة على النبي صلى الله عليه وآله مع الصلوة حيث كانت تماما فيكون مشابهة لها في التعقيب روى ذلك الشيخ في الصحيح عن زرارة وابي بصير عن الصادق عليه السلام قال من تمام الصوم اعطاء الزكوة يعني الفطرة كما ان الصلوة على النبي صلى الله عليه وآله من تمام الصلوة لانه من صام ولم يؤدها فلا صوم له اذا تركها متعمدا ومن صلى ولم يصل على النبي صلى الله عليه وآله وترك ذلك متعمدا فلا صلوة له ان الله تعالى بدا بها قبل الصلوة فقال قد افلح من تزكى وذكر اسم ربه فصلى احتج الاصحاب بما رواه العيص بن القسم في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الفطرة متى هي فقال قبل الصلوة يوم الفطر ويحتمل الامر بتاخير الواجب عن وقته فان المسارعة الى الواجب اما واجبة او مندوبة فلا تكون مرجوحة والجواب نمنع تاخير الواجب بل قد يحسن اذا اشتمل على مصلحة مطلوبة للشارع كما في تاخير الظهرين عن وقتهما اما للاشتغال بالنافلة او لحضور الامام وتاخير المغرب لايقاعها في مزدلفة وهنا مصلحة مطلوبة للشارع وهي الجمع بين الصلوة والزكوة فكان الافضل تاخيرها وان تقدم وجوبها

مسئلة قال السيد المرتضى في الجمل وقت وجوب هذه الصدقة طلوع الفجر من يوم الفطر وقبل صلوة العيد وقد روي انه في سعة من ان يخرجها الى زوال الشمس من يوم الفطر وهذا الكلام منه يشعر بوجوب ايقاعها مضيقا قبل الصلوة وانه لا يجوز تاخيرها الى قبل الزوال وقال الشيخ في النهاية الوقت الذي يجب فيه اخراج الفطرة يوم الفطر قبل صلوة العيد ولم يقيد بالزوال وكذا في الخلاف والمبسوط والاقتصاد وقال

ابنا بابويه فهى زكوة الى ان يصلى العيد فان اخرجها بعد الصلوة فهى صدقة وهو موافق قول الشيخ فى التهذيب وكذا قال ابن البراج وزاد فيه ويتضيق الوجوب كلما قرب وقت صلوة العيد وقال المفيد وقت وجوبها يوم العيد بعد الفجر منه قبل صلوة العيد وقال سلار قبل صلوة العيد فان اخر كان قاضيا وبه قال ابو الصلاح وقال ابن الجنيد اول وقت وجوبها طلوع الفجر من يوم الفطر واخره زوال الشمس منه والافضل فى تاديتها من بين طلوع الفجر الى ان يخرج الانسان الى صلوة العيد وهو فى سعة ان يخرجها الى زوال الشمس وهو الاقرب **لنا** انها تجب قبل صلوة العيد ووقت صلوة العيد يمتد الى الزوال فيمتد الاخراج الى ذلك الوقت احتج الشيخ بما رواه العيص بن القسم فى الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الفطرة متى هى فقال قبل الصلوة يوم الفطر والجواب القول بالموجب فانه قبل الزوال مصدق عليه انه قبل الصلوة **مسئلة** قال ابن الجنيد الافضل فى تاديتها من طلوع الفجر الى ان يخرج الانسان الى صلوة العيد وهو اختيار الشيخين وقال على بن بابويه فى الرسالة وولده فى المقنع افضل وقتها اخر يوم من شهر رمضان والمعتمد الاول **لنا** ما تقدم فى حديث العيص وما رواه زرارة وبكير ابنا اعين والفضيل بن يسار ومحمد بن مسلم وبريد بن معوية عن الباقر والصادق عليهما السلم انه يعطى يوم الفطر فهو افضل ولان فيه جمعا بين الصلوة والزكوة احتجا بان فيه مبادرة الى الصدقة والاتيان بالواجب والجواب ان التاخير هنا اولى لما تقدم **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية والجمل والخلاف يجوز اخراج الفطرة فى شهر رمضان من اوله وكذا قال ابنا بابويه وقال المفيد قد جاء انه لا باس باخراجها فى شهر رمضان من اوله الى اخره وهو يدل على جواز تقديم الزكوة والاصل لزوم الوقت على ما بيناه وهذا الكلام يشعر بمنع التقديم وقال سلار وقد روى جواز تقديمها فى طول شهر رمضان وكذا قال ابن البراج وقال ابو الصلاح يجوز اخراج الزكوة والفطرة قبل دخول وقتهما على جهة القرض فاذا دخل الوقت عزم المطالب على اسقاط حق المطالبة وجعل المسقط زكوة وقال ابن ادريس فان قدمها الانسان على الوقت الذى قدمناه فيجعل ذلك قرضا على ما بيناه فى زكوة المال وتقديمها قبل وجوبها وحلولها ويعتبر فيها ما قدمناه عند وجوبها والافضل لزوم الوقت فيجعل تقديمها على جهة القرض وهو الظاهر من كلام الشيخ فى الاقتصاد فانه قال فيه فان قدم من اول الشهر على ما قلناه فى تقديم زكوة المال كان ايضا جائزا مع انه قال فيه فى تقديم زكوة المال واذا راى هلال الثانى عشر وجب فى مال الزكوة وان قدم ذلك للمستحق جعله قرضا عليه يحتسب به من الزكوة اذا تكامل الحول والمعطى على حال يجب معها الزكوة والاقرب الاول **لنا** ان التقديم مشتمل على نوع مصلحة فكان مشروعا اما المقدمة الاولى فلما فيه من اعانة الفقير والمسارعة الى جبر حاله والمبادرة الى دفع الحاجة عنه والخلاص من الاثم بتقدير ترك الفعل عند وقته ولانه ربما افتقر الدافع او مات قبل الوقت فيحرم الفقير نفعه واما الثانية فظاهرة اذ الاحكام منوطة بالمصالح وما رواه زرارة وبكير ابنا اعين والفضيل بن يسار ومحمد بن مسلم وبريد بن معوية فى الصحيح عن الباقر والصادق عليهما السلم انهما قالا يعطى يوم الفطر قبل الصلوة فهو افضل وهو فى سعة ان يعطيها من اول يوم يدخل من شهر رمضان الى اخره احتج المانع بانها عبادة موقتة فلا يجوز فعلها قبل وقتها ولانها زكوة منوطة بوقت فلا يجوز فعلها الا على وجه القرض كزكوة المال ولانه لو جاز تقديمها فى شهر رمضان لجاز قبله لاشتراكهما فى المصالح المطلوبة من التقديم بل هنا اولى وما رواه العيص فى الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الفطرة متى هى فقال قبل الصلوة يوم الفطر والجواب عن الاول بانا نقول بموجبه نقول ان وقتها شهر رمضان كما تلوناه من حديث محمد بن مسلم وغيره وعن الثالث بالفرق فان سبب الفطرة الصوم والفطر منه فجاز فعلها عند احد السببين وهو دخول الصوم كما جاز عند حصول النصاب وان لم يحصل السبب الثانى وهو الحول بخلاف تقديمها على رمضان فانه يكون تقديما على السببين معا وهو غير جائز والرواية لا تدل على منع تقديمها على رمضان ... **مسئلة** لو اخرها عن الزوال لغير عذر اثم بالاجماع وان كان لعذر كعدم المستحق وغيره لم ياثم اجماعا ثم ان كان قد عزلها اخرجها مع الامكان وان لم يكن قد عزلها قال المفيد رحمه الله سقطت لانه قال فمن اخرج فطرته قبل صلوة العيد فقد ادرك وقت فرضها ومن اخرها الى بعد الصلوة فقد فاته الوقت وقد خرجت عن كونها زكوة الفرض الى الصدقة والتطوع وقال الشيخ فى الاقتصاد وان اخره كان قضاء وقال فى الخلاف وقت اخراج الفطرة يوم العيد قبل صلوة العيد فان اخرجه بعد صلوة العيد كان صدقة وان اخرجها من اول الشهر كان جائزا ومن اخرج بعد ذلك اثم وتكون قضاء وهذا الكلام مشكل ان كان التقدير واحدا اذ الجمع بين كونها صدقة وقضاء محال لتضاد حكميهما اما ان قلنا بتغاير التقدير صح كلام الشيخ وذلك انه ان كان قد عزلها واخر اثم وكانت قضاء وان لم يعزلها واخر اثم وكانت صدقة وقال ابنا بابويه فهى زكوة الى ان يصلى العيد فان اخرجها بعد الصلوة سقط فرضها الا ان يعزلها من ماله انتظار الوجود من يخرج اليه فيجزى وهو مندوب الى اخراجها فان كان ذلك عن تفريط لزمته التوبة مما فرط فيه وقال ابن الجنيد والفطرة الواجبة اذا تحرى فتلفت لم يكن عليه غرم فان كان توانى فى دفعها الى احد من يجزيه اخراجها اليه فتلفت لزمته اعادتها عزلها او لم يعزلها وقال سلار ومن اخرها عما حددناه كان قاضيا وقال ابن البراج واذا اخرجها بعد الصلوة لم تكن فطرة مفروضة وجرت مجرى الصدقة المتطوع بها وقال ابن حمزة فان لم يدفع قبل الصلوة فان وجد المستحق لزمه قضاؤها وروى انه يستحب وان لم يجد وعزلها عن ماله فتلف لم يضمن وان لم يعزلها ضمن وقال ابن ابى عقيل يستحب اعطاء الفطرة قبل الصلوة فان لم يجد من يستحقها عزلها عن ماله حتى يجد من يستحقها وقال ابن ادريس ان لم يخرجها قبل الصلوة وجب عليه

و في بعض نسخ المختلف بعضها وبعض انها ثابتة لا تكون قضاء ونفسه ثبوت سقط ولا يجب اخراجها

اخراجها والحق انه يجب اخراجها وتكون اداء والمعتمد وجوب الاخراج وانما يكون قضاء فهنا مقامان المقام الاول وجوب الاخراج والخلاف فيه
مع المفيد وابني بابويه وابي الصلاح وابن البراج **لنا** انه لم يات بالمامور به فيبقى في عهدة التكليف الى ان ياتي به ولان المقتضي للوجوب
قائم والمانع لا يصلح للمانعية اما الاولى فللعموم الدال على وجوب اخراج الفطرة عن كل راس صاع واما الثانية فلان المانع ليس الا خروج وقتها لا دائما
لكنه لا يصلح للمعارضة اذ خروج الوقت لا يسقط الحق كالدين وزكوة المال والخمس وغيرها وما رواه زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلم
في رجل اخرج فطرته فعزلها حتى يجد لها اهلا فقال اذا اخرجها فقد برئ من ضمانه والا فهو ضامن لها حتى يؤديها الى اربابها احتج الاخرون
بانها عبادة موقتة وقد فات وقتها فيسقط اذ القضاء انما يجب بامر جديد ولم يوجد ولان الاصل براءة الذمة وما رواه ابرهيم بن ميمون قال
قال ابو عبد الله عليه السلم الفطرة ان اعطيت قبل ان يخرج الى العيد فهي فطرة وان كان بعد ما تخرج الى العيد فهي صدقة والتفصيل قاطع
للشركة والجواب عن الاول بمنع التوقيت ولا يلزم من وجوب الفطرة يوم العيد كونه وقتا لجواز ان يكون سببا او دليلا سلمنا لكن الامر المفيد
بوقت قد اشتمل على حكمين احدهما وجوب الفعل والثاني ايقاعه في وقته وفوات احد الواجبين لا يستلزم سقوط الثاني سلمنا لكن الامر قد وجد
وهو ما ذكرناه من الحديث والعمومات واصالة البراءة معارضة بالاحتياط وكون الذمة قد اشتغلت بوجوب الاخراج والاستصحاب يدل
على بقائه بعد الوقت وعن الرواية بالمنع من الدلالة على المطلوب لجواز ان يكون الاداء بعد الصلوة لا يبلغ ثواب الاداء قبلها فانه قبلها زكوة
وبعدها صدقة لا انها نافلة فان الصدقة كما توجد مع الندب فقد توجد مع الوجوب والتفصيل يقطع التشريك في تسمية الزكوة لا في الوجوب
والنفل المقام الثاني انها تكون قضاء والخلاف فيه مع ابن ادريس **لنا** انها عبادة موقتة بوقت وقد خرج وقتها فيكون قضاء اذ المراد بالقضاء
ذلك احتج ابن ادريس بان الزكوة المالية والراسية تجب بدخول وقتها فاذا دخل وجب الاداء ولا يزال الانسان مؤديا لها لان بعد دخول
وقتها هو وقت الاداء في جميعه والجواب المنع لان لوقتها طرفين اولا واخرا بخلاف زكوة المال ولو لا ضبط اولها واخرها لما تضيق عند الصلوة
لان بعد الصلوة يكون الوقت باقيا على زعمه ولانه لو كان الوقت باقيا لوجبت الفطرة على من بلغ بعد الزوال كما تجب الصلوة لو بلغ والوقت باق

مسئلة قال الشيخ في النهاية فان لم يوجد لها مستحق من اهل المعرفة جاز ان يعطى المستضعفين من غيرهم ولا يجوز اعطاؤها لمن
لا معرفة له الا عند التقية او عدم مستحقيه من اهل المعرفة وكذا قال في المبسوط وقال في اول الخلاف ومصرف زكوة الفطرة مصرف زكوة
الاموال اذا كان مستحقه فقيرا مؤمنا والاصناف الموجودة في الزكوة خمسة الفقير والمسكين والغارم وفي سبيل الله وابن السبيل وقال في
اخر صدقة الفطرة تصرف الى اهل صدقة الاموال من الاصناف الثمانية فالاول يقتضي منع اعطاء غير المؤمنين والاخر يقتضي تسويغ اعطاء
اهل الذمة فضلا عن المستضعفين وقال في الاقتصاد مستحق زكوة الفطرة هو مستحق زكوة المال من المؤمنين الفقراء العدول و
اطفالهم ومن كان بحكم المؤمنين من البله والمجانين وقال ابن الجنيد لا يجزي اعطاؤها المخالف وهو اختيار ابن ابي عقيل وسلار وابن
ادريس وشرط السيد المرتضى ايضا الايمان والعدالة وهو اختيار المفيد وابي الصلاح وابن حمزة الا في المؤلفة والغزاة فان الايمان
ليس شرطا في الاول والعدالة ليست شرطا في الثاني والاقرب عندي اشتراط الايمان دون العدالة **لنا** على الثاني ما تقدم وعلى الاول
ان غير المؤمن محاد لله ورسوله واعطاء الزكوة نوع مواد فيكون محرما لقوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الاخر يوادون من
حاد الله ورسوله وما رواه محمد بن عيسى في الصحيح قال كتب اليه ابرهيم بن عقبة هل يجوز اعطاؤها غير مؤمن فكتب اليه لا ينبغي ان تعطي
زكوتك الا مؤمنا ولان غير المؤمن قد اخل باحد الاركان التي يستحق بها الثواب الدائم فلا يعطى شيئا كما لو اخل بالاسلام احتج الشيخ بما رواه
مالك الجهني قال سالت ابا جعفر عليه السلم عن زكوة الفطرة قال تعطيها المسلمين فان لم تجد مسلما فمستضعفا وعن محمد بن عيسى قال حدثني
علي بن بلال واراني قد سمعته من علي بن بلال قال كتبت اليه هل يجوز ان يكون الرجل في بلد ورجل من اخوانه في بلد اخرى يحتاج ان
يوجه له فطرة ام لا فكتب تقسم الفطرة على من يحضره ولا يوجه ذلك الى بلدة اخرى وان لم يجد موافقا وفي الحسن عن اسحق بن عمار عن ابي ابرهيم
عليه السلم قال سالته عن صدقة الفطرة اعطيها غير اهل ولايتي من جيراني قال نعم الجيران احق بها لمكان الشهرة وفي الموثق عن الفضيل عن
الصادق عليه السلم قال كان جدي رسول الله صلى الله عليه واله يعطي فطرته الضعفاء ومن لا يجد ومن لا يتولى قال وقال ابو عبد الله عليه السلم
هي لاهلها الا ان لا تجدهم فان لم تجدهم فلمن لا ينصب ولا ينقل من ارض الى ارض والجواب عن الاول انه محمول على الابله الذي لا يعتد باعتقاده
والمجنون لانه عليه السلم قال فان لم يجد مسلما فمستضعفا ولا خلاف ان غير المسلم لا يعطى سواء كان مستضعفا او لا فلا محمل للحديث سوى حمله
على المجانين والبله وعن الثاني انه غير دال على المطلوب فان السؤال وقع عن رجل له اخوان في بلدة اخرى هل يبعث اليهم فقال لا بل يقسم ويصرف في بلده
وان لم يكن الاخذ موافقا وعدم الموافقة لا يستلزم عدم الايمان لجواز ان يكون المراد من عدم الموافقة هنا انتفاء العدالة وهو الجواب عن الحديث
الثالث لان غير العدل قد تطلق عليه انه غير ولي سلمنا لكن يجوز للتقية ويدل عليه قوله عليه السلم لمكان الشهرة وعن الحديث الرابع ان
الضعفاء لا يدل على عدم الايمان لجواز ان يكون ضعيف اليقين لانه استفاد عقيدته من التقليد للمحق الى ان الواجب النظر وقوله عليه السلم
ومن لا يتولى محمول على ذلك ايضا او على غير العدل كما تقدم وقوله عليه السلم فان لم تجدهم فلمن لا ينصب اشارة الى المؤمن الذي اخذ عقيدته

عن التقليد كما سبق **مسئلة** قال ابو الصلاح بل لا يجوز ان يعطى ما يلزم الواحد لاثنين ونص اكثر علمائنا على نحوه حيث قالوا اقل ما يعطى الفقير صاع واحد ذكره السيد المرتضى والمفيد وابن الجنيد والشيخان وسلار وابن ادريس وابن حمزة وابن زهرة حتى السيد المرتضى قال في الانتصار مما انفردت به الامامية القول بانه لا يجوز ان يعطى الفقير الواحد اقل من صاع وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك ثم استدل بالاجماع وبحصول اليقين ببراءة الذمة وحصول الاجزاء بذلك دون غيره ولان كل من قال ان الصاع يتعذر تطاول ذهب الى ما ذكرناه فالتفرقة بين المسئلتين خلاف الاجماع ولم اجد لاحد من علمائنا السابقين قولا يخالف ذلك سوى ما شاذ للشيخ في التهذيب تاويل حيث تاول حديث اسحق بن المبارك فقال المعنى انه اذا كان هناك جماعة محتاجون كان التفريق عليهم افضل من اعطائه واحدا فاما اذا لم يكن هناك ضرورة فالافضل اعطاء راس لراس والمعتمد الاول **لنا** ان قول فقهائنا ولم نقف لهم على مخالف فوجب الرد الى المصير ومارواه احمد بن محمد عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلم قال لا تعط احدا اقل من راس لا يقال هذا الحديث مرسل فلا يعتمد عليه لانا نعمل به لانا نقول الحجة في قول الفقهاء فانه يجري مجرى الاجماع فاذا تلقت الامة الخبر بالقبول لم يحتج الى سند احتج الشيخ بما رواه اسحق بن المبارك قال سالت ابا ابرهيم عليه السلم عن زكوة الفطرة الى ان قال قلت فنجعل قيمتها فضة نعطيها رجلا واحدا او اثنين فقال تفرقها احب الي ولا باس بان تجعلها فضة والتمر احب الي فاطلق استحباب التفرقة من غير تفصيل والجواب انه ليس في الاصل المطلوب اذ لا تقييد فيه لاعطاء المفرق وترك التفصيل لا يدل على صورة النزاع وبالخصوص اذا قام هناك معارض قال الشيخ في الاستبصار يحتمل هذا الخبر اشياء منها ان جواز التفريق في حال التقية لان مذهب جميع العامة موافق ذلك ولا يوافقونا على اعطاء راس لراس ومنها انه ليس في الخبر تجويز تفريق راس واحد فيجوز ان يكون اشار الى من وجبت عليه عدة اصواع ومنها ان عند اجتماع المحتاجين وان لا يكون هناك ما يفرق عليهم يجوز تفريق الراس الواحد كلامه هنا يدل على وجوب اعطاء راس لراس ولم يتعرض في هذا الكتاب للتاويل بالاستحباب كما ذكره في التهذيب وان لم يكن بعيدا من الصواب **مسئلة** منع الشيخ وابن الجنيد من نقلها الى بلد آخر مع وجود المستحق في البلد وكرهه ابن ادريس والبحث في ذلك قريب مما سبق في زكوة المال

وجوب الفطرة

المقصد السادس في الخمس

مباحث الخمس وفصوله

وفيه فصول الاول في محله **مسئلة** المشهور بين علمائنا ايجاب الخمس في ارباح التجارات والصناعات والزراعات وقال ابن الجنيد فاما ما استفيد من ميراث وكد بدن او صلة اخ او ربح تجارة او نحو ذلك فالاحوط اخراجه لاختلاف الرواية في ذلك ولو لم يخرجه الانسان لم يكن كتارك الزكوة التي لا خلاف فيها الا ان يوجب ذلك من لا يسع خلافه مما لا يحتمل تاويلا ولا يرد عليه رخصة في ترك اخراجه **لنا** قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وهذا من جملة الغنائم ومارواه عبد الله بن سنان قال قال ابو عبد الله عليه السلم على كل امرئ غنم او اكتسب الخمس مما اصاب لفاطمة عليها السلم ولمن يلي امرها من بعدها من ذريتها الحجج على الناس فذلك لهم خاصة يضعونه حيث شاؤا وحرم عليهم الصدقة حتى الخياط ليخيط قميصا بخمسة دوانيق فلنا منه دانق الا من احللناه من شيعتنا لتطيب لهم به الولادة انه ليس شيء عند الله يوم القيمة اعظم من الزنا انه ليقوم صاحب الخمس فيقول يا رب سل هؤلاء بما ابيحوا وعن محمد بن الحسن الاشعري قال كتب بعض اصحابنا الى ابي جعفر الثاني عليه السلم اخبرني عن الخمس اعلى جميع ما يستفيد الرجل من قليل وكثير من جميع الضروب وعلى الصناع وكيف ذلك فكتب بخطه الخمس بعد المؤنة وعن علي بن مهزيار قال قال ابو علي بن راشد قلت له امرتني بالقيام بامرك واخذ حقك فاعلمت مواليك بذلك فقال لي بعضهم واي شيء حقه فلم ادر ما اجيبه فقال يجب عليهم الخمس فقلت ففي اي شيء فقال في امتعتهم وصنائعهم قلت فالتاجر عليه والصانع بيده قال اذا امكنهم بعد مؤنتهم احتج ابن الجنيد باصالة براءة الذمة وبما رواه عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول ليس الخمس الا في الغنائم خاصة والجواب عن الاول انه معارض بالاحتياط مع ان الاصل لا يعمل به مع قيام الموجب وعن الثاني القول بالموجب فان الخمس انما يجب فيما يكون غنيمة وهو يتناول غنائم دار الحرب وغيرها من جميع الاكتسابات على انه لا يقول بذلك فانه اوجب الخمس في المعادن والغوص وغير ذلك **مسئلة** قال ابو الصلاح يجب الخمس في الميراث والصدقة والهبة ومنع ابن ادريس وهو الاقرب **لنا** ان الاصل براءة الذمة ولم يقم دليل مناف فيبقى سالما عن المعارض احتج بانه نوع اكتساب فيدخل تحت عموم الاغتنام والجواب المنع من المقدمة الاولى **مسئلة** قال السيد المرتضى في المسائل الناصرية حيث ذكر عن الناصر انه قال في قليل العسل وكثيره الخمس لانه من جنس الفيء لا عشر عندنا في العسل ولا خمس ووافقنا على ذلك الشافعي وقال ابو حنيفة اذا وجد العسل في غير ارض الخراج ففيه العشر وهو مذهب احمد واسحق وقال الشيخ في المبسوط العسل الذي يؤخذ من الجبال وكذلك المن يؤخذ منه الخمس واختاره ابن ادريس وابن حمزة وقطب الدين الكيدري وهو حسن **لنا** انه من الاكتسابات ومارواه عبد الله بن سنان قال قال ابو عبد الله عليه السلم على كل امرئ غنم او اكتسب الخمس وهو عام وعن محمد بن الحسن الاشعري قال كتب بعض اصحابنا الى ابي جعفر الثاني عليه السلم اخبرني عن الخمس اعلى جميع ما يستفيد الرجل من قليل وكثير من جميع الضروب وعلى الصناع فكيف ذلك فكتب بخطه الخمس بعد المؤنة احتج السيد المرتضى بالاجماع وبما روي ان النبي صلى الله عليه واله لما بعث معاذا الى اليمن وقال له لا تاخذ العشر الا من اربعة من الحنطة والشعير والكرم والنخل وايضا فان الاصل ان لا حق في الاموال فمن اثبت حقا في العسل اما خمسا او غيره فعليه اقامة الدليل ولا دليل والجواب عن الاجماع انه ممنوع ان قصد الخمس واما ان قصد الزكوة فنحو لكنا

بعض الملك

وجوب الخمس في الميراث والصدقة والهبة

القول

نحن نقول انه يجب فيه الخمس لا الزكوة وعن الثاني بالموجب فان الزكوة انما تجب في الغلات المذكورة خاصة وعن الثالث بان الاصل قد يخالف للدليل وقد بيّناه اذا عرفت هذا فلا وجه لتخصيص العسل والمنّ بل كلما يجتنى كالترنجبين والشيرخشك والصمغ وغير ذلك لان ذلك كله اكتساب **مسئلة** اوجب الشيخ الخمس في الارض الذمي اذا اشتراها من مسلم سواء كانت مما تجب فيه الخمس كالماخوذة عنوة او لا كالتي اسلم اربابها عليها واختاره ابن ادريس ولم يذكر ذلك ابن الجنيد ولا ابن ابي عقيل ولا المفيد ولا سلار ولا ابو الصلاح والاول اقرب **لنا** ما رواه ابو عبيدة الحذاء في الموثق قال سمعنا ابا جعفر عليه السلام يقول ايما ذمي اشترى من مسلم ارضا فان عليه الخمس **مسئلة** اوجب الشيخ وابو الصلاح وابن ادريس الخمس في الحلال اذا اختلط بالحرام ولم يتميز احدهما من الآخر ولم يذكر ذلك ابن الجنيد ولا ابن ابي عقيل ولا المفيد **لنا** انه قد وجب اخراج بعضه ولا طريق الى الخروج عن العهدة الا بالخمس لانه مطهر للاموال وما رواه الحسن بن زياد عن ابي عبد الله قال ان رجلا اتى امير المؤمنين عليه السلام فقال يا امير المؤمنين اني اصبت مالا لا اعرف حلاله من حرامه فقال له اخرج الخمس من ذلك فان الله تعالى قد رضي من المال بالخمس واجتنب ما كان صاحبه يعمل **مسئلة** اوجب ابن الجنيد في النفل الخمس سواء نفله الامام او صاحبه وقال الشيخ النفل هو ان يشترط في البداة الربع وفي الرجعة الثلث ان شرطه الامام والاولى انه يستحق ولا خمس عليه احتج ابن الجنيد بانه من الغنائم فكان فيه الخمس واحتج الشيخ بانه مجعول له من قبل الامام فلا خمس فيه والا لم يسلم له ما شرطه له والجواب المنع فانه كالاجرة **مسئلة** للشيخ في اعتبار النصاب في المعادن قولان قال في النهاية ومعادن الذهب والفضة لا يجب فيها الخمس الا اذا بلغت الى القدر الذي تجب فيه الزكوة وكذا قال في المبسوط وقال في الخلاف تجب في المعادن ولا يراعى فيها النصاب واختاره في الاقتصاد واطلق ابن الجنيد وابن ابي عقيل والمفيد والسيد المرتضى وابن زهرة وسلار واختار ابن حمزة الاول واختار ابن البراج قوله في الخلاف وهو قول ابن ادريس واعتبر ابو الصلاح بلوغ قيمته دينارا واحدا ورواه ابن بابويه في المقنع ومن لا يحضره الفقيه والاقرب الاول **لنا** اصالة براءة الذمة وما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عما اخرج المعدن من قليل او كثير هل فيه شيء قال ليس فيه شيء حتى يبلغ ما يكون في مثله الزكوة عشرين دينارا احتج ابن ادريس بالاجماع على استثناء الكنوز والغوص ولا يستثنوا غيرهما بل اجماعهم منعقد على وجوب اخراج الخمس من المعادن جميعا على اختلاف اجناسها قليلا كان المعدن او كثيرا ذهبا كان او فضة من غير اعتبار مقدار وهذا اجماع منهم بغير خلاف واحتج ابو الصلاح بما رواه محمد بن علي بن ابي عبد الله عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عما يخرج من البحر من اللؤلؤ والياقوت والزبرجد وعن معادن الذهب والفضة هل فيه زكوة فقال اذا بلغ قيمته دينارا ففيه الخمس والجواب عن حجة ابن ادريس بمنع الاجماع وكيف يدعى ذلك في موضع الخلاف من مثل ابن بابويه والشيخ وابي الصلاح وغيرهم واطلاق الجماعة لا ينافي التعيين لان المطلق الشيء لا ينافي تعيين جزئياته وعن حجة ابي الصلاح بعد تسليم السند انه محمول على ما يخرج من البحر قال الشيخ الخبر الاول تناول حكم المعادن والثاني حكم ما يخرج من البحر وليس احدهما هو الآخر بل لكل واحد منهما حكم على الانفراد **مسئلة** قال المفيد في الرسالة الغرية والخمس واجب فيما يستفاد من غنائم الكفار والكنوز والعنبر والغوص فمن استفاد من هذه الاربعة الاصناف عشرين دينارا او ما قيمته ذلك كان عليه ان يخرج منه الخمس وهذا القول ليس بواضح فانه يشعر باعتبار العشرين في الغنائم والغوص والمشهور في الاول ايجاب الخمس في قليله وكثيره وفي الغوص اعتبار دينار واحد **لنا** العمومات الدالة على وجوب الخمس خصوصا قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط الكنوز التي توجد من دار الحرب من الذهب والفضة والدراهم والدنانير سواء كان عليها اثر الاسلام او لم يكن يجب فيها الخمس واما التي توجد في بلد الاسلام فان وجدت في ملك انسان وجب ان يعرف اهله فان عرفه كان له وان لم يعرفه او وجدت في ارض لا مالك لها فان كان عليها اثر الاسلام مثل ان يكون عليها سكة الاسلام وهي بمنزلة اللقطة سواء وان لم يكن عليها اثر الاسلام او كان عليها اثر الجاهلية من مثل الصور والمجسمة وغيرها اخرج منها الخمس وكان الباقي لواجدها وقال في الخلاف اذا وجد دراهم مضروبة في الجاهلية فهي ركاز ويجب فيه الخمس سواء كان ذلك في دار الاسلام او دار الحرب وان وجد كنزا عليه اثر الاسلام بان يكون الدراهم والدنانير مضروبة في دار الاسلام وليس عليه اثر ملك اخذ منه الخمس واختاره ابن ادريس والمعتمد الاول **لنا** انه مال ضايع عليه اثر ملك الاسلام ووجد في دار الاسلام فيكون لقطة كغيره احتج في الخلاف بعموم ظاهر القران والاخبار الواردة في اخراج الخمس من الكنوز فالتخصيص يحتاج الى دليل والجواب القول بالموجب فانه لم يظهر المخصص وهو ثابت هنا فانه مال يغلب على الظن انه مملوك لمسلم فلا يحل من غير تعريف **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط ما يصاد من البحر من سائر انواع الحيوان لا خمس فيه لانه ليس بغوص فاما ما يخرج منه بالغوص او يؤخذ قفيا على راس الماء ففيه الخمس وقال ابن ادريس يجب فيه الخمس وان لم يكن غوصا وهو جيد **لنا** انه نوع اكتساب واغتنام فوجب فيه الخمس كساير الاكتسابات وقول الشيخ انه ليس بغوص مسلم لكن لا يلزم من نفي الخاص نفي العام والحكم معلق بالعام **مسئلة** اورد ابن ادريس في كتابه سؤال الافضال لو ان غايصا غاص دفعة فاخرج اقل من قيمة دينار ثم غاص ثانية فاخرج مثله وكمل بهما الدينار هل يجب فيهما الخمس واجاب بالوجوب فيهما لان الغوص مصدر ومعناه المغوص والمغوص اسم جنس يتناول الدفعة والدفعات قال وكذا القول لو وجد كنزا ينقص عن عشرين دينارا ثم وجد مرة ثانية كنزا ينقص عن عشرين ثم قال بعد

(٣٣)

ذلك والاقوى عندي الاولى انه لا يجب في المسئلتين معا الخمس الا ان يبلغ كل دفعة في الغوص والكنوز المقدار المراعى في كل واحد منهما بانفراده لا مجتمعا مع الدفعة الاخرى لان كل دفعة يطلق عليه اسم الغوص حقيقة لا مجازا وكذا الكنوز ويعضد ذلك قوله تع لا يسئلكم اموالكم ولان الاصل براءة الذمة وايضا اذا وجد الانسان لقطة اقل من درهم ثم وجد اخرى اقل من قيمة الدرهم فلا خلاف في عدم وجوب التعريف وان بلغتا الدرهم واكثر ثم قال ولي في الاولى نظر وهذا اضطراب منه وتخبط في الفتوى والوجدان نقول اما الغوص فيجب فيه اذا بلغ قيمته دينار سواء تعدد الاخراج او اتحد واما الكنز فلا يجب فيه شيء الا ان يبلغ عشرين دينارا الواحدة لنا على الاول انه مال استفيد بالغوص الواقع على القليل والكثير فيجب فيه الخمس عملا بالمقتضي وهو ايجاب الخمس في الغوص المطلق وما رواه محمد بن علي بن ابي عبد الله عن ابي الحسن عليه السلم قال سألته عما يخرج من البحر من اللؤلؤ والياقوت والزبرجد وعن معادن الذهب والفضة هل فيها زكوة فقال اذا بلغ قيمته دينارا ففيه الخمس والسؤال وقع عن لفظ عام وعلى الثاني بان الكنز اشارة الى المال المذخور ولا يتناول الكثير بل الواحد فاذا لم يبلغ النصاب لم يجب فيه ولا يعتبر انضمامه الى غيره والاية نقول بموجبها فانا نمنع من كون هذا الخمس مالا للناس حتى ينفي بسؤاله تعالى لنا واصالة البراءة الذمة معارضة بالاحتياط **مسئلة** اذا اختلف مستاجر الدار ومالكها في الكنز المذخور فيها فادعى كل منهما ملكيته للشيخ قولان احدهما ان القول قول المالك اختاره في المبسوط والثاني ان القول قول المستاجر اختاره في الخلاف وهو الاقرب **لنا** ان يد المستاجر عليه فكان القول قوله ولان المالك يدعي خلاف الظاهر فان الظاهر ان المالك ان لا يكري دارا فيها دفين فان فعل كان نادرا فكان القول قول مدعي الظاهر مع يمينه احتج على الاخر بان الظاهر انه ملك المالك فان دار المالك كيده فكان القول قوله والجواب المنع فان يد هنا للمستاجر **مسئلة** قال الشيخ في الجمل يجب الخمس في خمسة وعشرين جنسا قال ابن ادريس هذا الحصر ليس بواضح وحصر ليس بحاصر اذ لم يذكر في جملة ذلك الملح ولا الزمرد ولا المغرة ولا النورة وقول ابن ادريس جيد لان العمومات دالة على وجوب الخمس في كل معدن مع انه قد ورد الحديث في الملح بوجوب الخمس فيه ونص عليه ايضا في المبسوط واظن ان الشيخ لم يقصد بذلك الحصر بل عدد اغلب المعادن **مسئلة** قال الشيخ في الجمل وقت وجوب الخمس فيه وقت حصوله وقال ابن ادريس يريد به المعادن فان المستفيد من الارباح والمكاسب والزراعات لا يجب فيها شيء بعد حصولها بعد السنة لجواز تجدد الاحتياج ثم طول في الاستدلال على مطلوبه قال والاولى الجماعة انه لا يجب الخمس الا بعد مؤنة الرجل طول سنته قال وقد قال ابن البراج في كتاب التعريف الوقت الذي يجب فيه اخراج الخمس من المعادن هو الوقت الذي اخذها فلو كان يجب اخراج الخمس من جميع ما يجب فيه الخمس من الاجناس وقت حصوله لما افرد المعادن بالذكر دون غيرها ثم اطنب في ذلك وهذا الكلام منه غير معتمد فان الاية وغيرها من الادلة يقتضي وجوب الخمس وقت وجوب ما يسمى غنيمة وفائدة وكون الخمس يجب بعد اخراج المؤنة لا يقتضي عدم عموم وجوبه حالة الاكتساب اذ لو لم يتعلق الوجوب لجاز للمكتسب اتلافه قبل الحول ولا يجب عليه شيء وليس كذلك قطعا فعلم ان الوجوب يتعلق به حالة حصوله لكن وقت الاخراج يتضيق بعد الحول ولو اخرجه قبله جاز وكان مؤديا للواجب ومجزيا عنه وانما جوز له التاخير رفقا به فلا يسقط عنه الوجوب

الفصل الثاني في قسمته

مسئلة المشهور ان الخمس يقسم ستة اقسام سهم لله وسهم لرسوله وسهم لذي القربى وسهم لليتامى وسهم للمساكين وسهم لابناء السبيل ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وابن الجنيد وابن البراج وباقي علمائنا ونقل عن بعضهم انه يقسم خمسة اقسام **لنا** الاية وهو قوله تع واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول وهي نص في الباب وما رواه زكريا ابن مالك الجعفي عن ابي عبد الله عليه السلم انه سئل عن قول الله تع واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل فقال اما خمس الله عز وجل فللرسول الى اخره وعن احمد بن محمد قال حدثنا بعض اصحابنا رفعه واما الخمس فيقسم على ستة اقسام احتج الاخرون بما رواه ربعي بن عبد الله بن الجارود في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله اذا اتاه المغنم اخذ صفوه وكان ذلك له ثم يقسم ما بقي خمسة اخماس ويأخذ خمسه ثم يقسم اربعة اخماس بين الناس الذين قاتلوا عليه ثم يقسم الخمس الذي بعده خمسة اخماس فاخذ خمس الله عز وجل لنفسه ثم قسم الاربعة الاخماس بين ذوي القربى واليتامى والمساكين وابناء السبيل يعطي كل واحد منهم نبيعا وكذلك الامام ياخذ كما اخذ الرسول عليه السلم والجواب انه حكاية فعله عليه السلم فلعله اخذ دون حقه توفيرا للباقي على باقي المستحقين وليس في الحديث دلالة على ان الواجب ذلك **مسئلة** المشهور ان ذا القربى الامام خاصة فهو عليه السلم ياخذ سهم الله تع وسهم رسوله بالوراثة وسهم ذي القربى بالاصالة ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وابو الصلاح وسلار وابن ادريس ونقل السيد المرتضى عن بعض علمائنا ان سهم ذي القربى لا يختص بالامام عليه السلم بل هو لجميع قرابة رسول الله صلى الله عليه وآله من بني هاشم ورواه ابن بابويه في كتاب المقنع وكتاب من لا يحضره الفقيه وهو اختيار ابن الجنيد فانه قال وهو مقسوم على ستة اسهم سهم لله يلي امره امام المسلمين وسهم رسول الله صلى الله عليه وآله لاولى الناس به رحما واقربهم اليه نسبا وسهم لذوي القربى لاقارب رسول الله صلى الله عليه وآله من بني هاشم وبني المطلب بن عبد مناف ان كانوا من بلدان اهل العدل **لنا** قوله تع ولذي القربى وهو يدل على الوحدة فلا يتناول الاكثر بالجمع فيكون هو الامام اذ الثاني خرق الاجماع لا يقال انه اسم جنس كابن السبيل لانا نقول دلالة اللفظ الواحد على الجنس مجاز فلا يصار

(٣٤)

اليه الا الدليل والفرق واقع بين صورة النزاع وبين ابن السبيل لان ارادة الواحد هناك متعذرة لعدم الاشارة الى معين وما رواه
عبد الله بن بكير عن بعض اصحابه في قول الله عز وجل الى قوله وخمس ذي القربى لقرابة الرسول صلى الله عليه وآله وهو الامام وعن
سليم بن قيس الهلالي عن امير المؤمنين عليه السلام قال سمعته يقول كلاما كثيرا ثم قال واعطهم من ذلك سهم ذوي القربى الذي قال
الله تعالى ان كنتم آمنتم بالله وما انزلنا على عبدنا يوم الفرقان يوم التقى الجمعان نحن والله عنى بذوي القربى وعن احمد بن محمد عن بعض اصحابنا
رفع الحديث الى ان قال فاما الخمس فيقسم على ستة اقسام سهم لله وسهم للرسول صلى الله عليه وآله وسهم لذوي القربى وسهم لليتامى
وسهم للمساكين وسهم لابناء السبيل فالذي لله فلرسول الله صلى الله عليه وآله ورسول الله احق به فهو له والذي للرسول هو
لذوي القربى والحجة في زمانه فالنصف له خاصة وعن حماد بن عيسى قال رواه لي بعض اصحابنا ذكره عن العبد الصالح يعني ابا الحسن الاول
عليه السلام الى ان قال ويقسم بينهم الخمس على ستة اسهم سهم لله عز وجل وسهم لرسوله صلى الله عليه وآله وسهم لليتامى وسهم للمساكين و
لابناء السبيل فسهم الله تعالى وسهم رسوله لولي الامر بعد رسول الله صلى الله عليه وآله وراثة فله ثلاثة اسهم سهمان وراثة وسهم
مقسوم له من الله تعالى فله نصف الخمس كملا احتج ابن الجنيد بما رواه ابن بابويه بما رواه زكريا بن مالك الجعفي عن ابي عبد الله عليه السلام
الى ان قال اما خمس الله تعالى فللرسول يضعه في سبيل الله واما خمس الرسول فلاقاربه وخمس ذوي القربى فهم اقرباؤه والجواب انا نقول
بموجبه فان الامام عليه السلام من الاقرباء بل هو اقرب اليه من غيره **مسئلة** منع الشيخان والسيد المرتضى وابن ابي عقيل وابو الصلاح
واكثر علمائنا من اعطاء بني المطلب من الخمس وقال المفيد في الرسالة الغرية انهم يعطون واختاره ابن الجنيد **لنا** انه احوط فان الذمة
مشغولة فلا يخرج الا بمستحقه ولم يعلم استحقاق بني المطلب فيبقى في عهدة التكليف بعد الدفع اليهم عملا بالاستصحاب وما رواه حماد بن
عيسى عن بعض اصحابنا عن ابي الحسن الاول العبد الصالح عليه السلام قال ومن كانت امه من بني هاشم وابوه من سائر قريش فان الصدقة تحل له
وليس له من الخمس شيء وعنه عليه السلام قال وهؤلاء الذين جعل الله لهم الخمس هم قرابة النبي صلى الله عليه وآله وهم بنو عبد المطلب انفسهم
الذكر والانثى منهم ليس فيهم من اهل بيوتات قريش ولا من العرب احد قد تقدم البحث في هذه المسئلة فلا وجه لاعادته **مسئلة**
المشهور ان المراد باليتامى والمساكين وابن السبيل في آية الخمس من قرابة النبي صلى الله عليه وآله من بني هاشم خاصة ذهب اليه الشيخان وابن
ابي عقيل وابو الصلاح وباقي فقهائنا الا ابن الجنيد فانه قال واما سهام اليتامى والمساكين وابن السبيل وهي نصف الخمس فلاهل الصفات
من ذوي القربى وغيرهم من المسلمين اذا استغنى عنها ذوو القربى ولا يخرج عن ذوي القربى ما وجد منهم محتاج اليها الى غيرهم ومواليهم
عتاقة اولى بها من غيرهم **لنا** ان الخمس عوض عن الزكوة فيمنع منه صاحب الزكوة لئلا يقع الجمع بينهما ولانه جعل تكرمة لبني هاشم عن
اخذ الزكوة لانها اوساخ الناس فعوضهم بالخمس وبنو هاشم اشرف من غيرهم فاختصوا به للتناسب ولان غيرهم لو استحق الخمس لساواهم
او اشرف عليهم لانهم امتازوا عنهم بالزكوة مع المشاركة بالخمس والتالي باطل بالاجماع فكذا المقدم وما رواه زكريا بن مالك الجعفي
عن الصادق عليه السلام قال واليتامى يتامى اهل بيته واما المساكين وابن السبيل فقد عرفت انا لا ناكل الصدقة ولا تحل لنا فهي للمساكين
وابناء السبيل وعن عبد الله بن بكير عن بعض اصحابه الى ان قال واليتامى يتامى آل الرسول والمساكين منهم وابناء السبيل منهم فلا يخرج
منهم الى غيرهم وعن سليمان بن قيس الهلالي عن امير المؤمنين عليه السلام الى ان قال واليتامى والمساكين وابن السبيل منا خاصة ولم
يجعل لنا في سهم الصدقة نصيبا اكرم نبيه واكرمنا ان يطعمنا اوساخ ايدي الناس وعن احمد بن محمد رفع الحديث الى ان قال
فالنصف له خاصة والنصف لليتامى والمساكين وابن السبيل من آل محمد عليهم السلام الذين لا تحل لهم الصدقة ولا الزكوة عوضهم الله
مكان ذلك الخمس احتج ابن الجنيد بالعموم والجواب العام هنا مخصوص بالاجماع بالايمان فيكون مخصصا بالقرابة لما تقدم **مسئلة**
يستحق الخمس من ابوه هاشمي وان كانت امه غير هاشمية بالاجماع وتحرم عليه الزكوة واختلف في استحقاق من امه هاشمية وابوه غير هاشمي
فاختار الشيخ في المبسوط والنهاية المنع من الخمس ويجوز له ان ياخذ الزكوة واختاره ابن ادريس وابن حمزة وذهب السيد المرتضى الى ان ابن
البنت يعطى ومن اوصى بمال لولد فاطمة دخل فيه اولاد بنيها واولاد بناتها حقيقة وكذا لو وقف على اولاده دخل فيه ولد البنت لدخول ولد
البنت تحت الولد والاقرب الاول **لنا** انه انما يصدق الانتساب حقيقة اذا كان من جهة الاب عرفا فلا يقال تميمي الا لمن انتسب الى تميم
بالاب ولا حارثي الا لمن انتسب الى حارث بالاب ويؤيده قول الشاعر بنونا بنو ابنائنا وبناتنا بنوهن ابناء الرجال الاباعد وما رواه
حماد بن عيسى قال رواه لي بعض اصحابنا عن العبد الصالح ابي الحسن الاول عليه السلام ومن كانت امه من بني هاشم وابوه من سائر قريش فان
الصدقة تحل له وليس له من الخمس شيء لان الله يقول ادعوهم لآبائهم ولانه احوط احتج السيد المرتضى بان الاصل في الاطلاق الحقيقة وقد
ثبت اطلاق الاسم في قوله عليه السلام في الحسن والحسين عليهما السلام هذان ابناي قاما او قعدا والجواب المنع من اقتضاء
الاطلاق الحقيقة مطلقا بل اذا لم يعارضه معارض **مسئلة** قال الشيخ وعلى الامام ان يقسم هذه السهام بينهم على قدر كفايتهم
ولا يخص فريقا منهم بذلك دون فريق بل يعطي جميعهم وهذا الكلام يشعر بوجوب التشريك وعدم جواز التخصيص وفيه اشكال ان شاء

من رواية احمد بن محمد بن ابي نصر في الموثق عن ابي الحسن عليه السلام فقيل له ارايت ان كان صنف اكثر من صنف وصنف اقل من صنف
كيف يصنع به فقال ذاك الى الامام ارايت رسول الله صلى الله عليه وآله كيف صنع انما كان يعطي على ما يرى كذلك الامام وابن ادريس
اشار الى انه مستحب وابو الصلاح اشار الى الوجوب فانه قال يلزم من وجب عليه الخمس اخراج شطره للامام والشطر الآخر للمساكين واليتامى
وابناء السبيل لكل صنف ثلث الشطر **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لا يعتبر في اليتيم الفقر واختاره ابن ادريس احتج الشيخ
بالعموم وبان اعتبار الفقر يقتضي تداخل الاقسام فانه لو اشترط فيه الفقر لكان داخلا تحت المساكين وفيه نظر من حيث ان الخمس عوض
الزكوة فكما ان الزكوة مصرفها المحاويج فكذا العوض ولانه جعل جبرا لهم ومساعدة عوض الزكوة فلا يليق بالغني ولان الاقسام يقسم
بينهم على قدر حاجتهم فاذا انتفت في البعض انتفى قسطه من النصيب استغني بالعلة المساعدة بالخمس **مسئلة** قال الشيخان النصف
الذي لليتامى والمساكين وابناء السبيل يفرقه الامام بينهم على قدر كفايتهم في السنة ومؤنتهم فما فضل عنها اخذه الامام وما نقص
تممه لهم من حقه وانما كان له ما فضل لان عليه اتمام ما نقص وهو مذهب ابن البراج وسلار ومنع ابن ادريس ذلك وقال لا يجوز له
ان يأخذ فاضل نصيبهم ولا يجب عليه اكمال ما نقص لهم احتج الشيخان بما رواه احمد بن محمد قال حدثنا بعض اصحابنا رفع الحديث الى ان
قال والنصف في زمانه له النصف خاصة والنصف لليتامى والمساكين وابناء السبيل من آل محمد عليه وعليهم السلام الذين لا تحل لهم الصدقة
ولا الزكوة عوضهم الله مكان ذلك الخمس فهو يعطيهم على قدر كفايتهم فان فضل شيء فهو له وان نقص عنهم ولم يكفهم اتمه من عنده
كما صار اليه الفضل كذلك لزمه النقصان وعن محمد بن عيسى قال رواه لي بعض اصحابنا عن العبد الصالح ابي الحسن الاول عليه السلام قال ونصف
السهم الباقي بين اهله ثلثة سهم لايتامهم وسهم لمساكينهم وسهم لابناء سبيلهم يقسم بينهم على الكفاف والسعة ما يستغنون به
في سنتهم فان فضل عنهم شيء يستغنون فهو للوالي وان عجز او نقص استغنائهم كان على الوالي ان ينفق من عنده بقدر ما يستغنون
به وانما صار عليه ان يمونهم لان له ما فضل عنهم احتج ابن ادريس بان نصف الخمس للاصناف فلا يجوز له عليه السلام التصرف فيها
لقوله عليه السلام لا يحل مال امرء مسلم الا عن طيب نفس منه ولانه يستحق النصف والباقي النصف فلو كان عليه الاكمال وله الفاضل
لم يبق للتقدير والتنصيف فائدة ولان واجبي النفقة محصورون معلومون وليست الاصناف الثلثة منهم فلا يجب عليه اكمال ما نقص
من مؤنتهم ومنع احتجاج الشيخ بان سند الخبرين مرسلان وخبر الواحد لو كان مسند الكان في كونه حجة خلاف فكيف اذا كان مرسلا
فانه ليس بحجة قطعا والجواب عن الاول بمنع استحقاقهم له مطلقا بل باعتبار سد الخلة وحصول الكفاية لدوران الاعطاء مع الحاجة
وجودا وعدما فكان المدار عليه للدائر وعن الثاني ان تعداد الاصناف انما هو لبيان المستحق واظهار المصرف كما في آية الزكوة لبيان
مقادير الاستحقاق وكما انه لا يجب التسوية في باب الزكوة فكذا هنا لما تقدم في رواية احمد بن محمد في قوله ارايت ان كان صنف اكثر من صنف
كيف يصنع فقال ذلك الى الامام ارايت رسول الله صلى الله عليه وآله كيف صنع انما كان يعطي كما يرى وكذا الامام وقسمة الخمس على ستة لا ينافي
التفضيل كما في الزكوة فان من فضل نصيبه عن كفايته صرف الى غيره وعن الثالث ان النفقة ليست واجبة على الامام بل اذا فضل عنه شيء
واعوز غيره صرف فاضل نصيبه الى ذلك الغير ولهذا لو استغنى احد الاصناف عن نصيبه صرف الى الصنفين الآخرين وان كانت نفقة ذلك
البعض لا تجب على المستغني فكذا الامام عليه السلام واعلم انه لا يمكن ان يقال هنا ان مستحق الخمس جميع ما ذكر وان في الآية لبيان المصرف كما قلنا في الزكوة
اذ لا يجوز لاحد صرف الجميع الى صنف واحد عدا الامام فاذن قول ابن ادريس لا يخلو من قوة ومخالفة اكثر الاصحاب ايضا مشكل فنحن في هذه
المسئلة من المتوقفين **مسئلة** نصف الخمس يصرف الى الامام ان كان حاضرا في البلد وان كان غائبا نقل اليه ويجوز نقل الجميع اليه و
هل يجوز نقل النصف مع غيبته غيبة الاختفاء عن بلده مع وجود المستحق فيه والبحث فيه كما تقدم في الزكوة فلا نطول بالاعادة

الفصل الثالث في الانفال

ومستحقه عليه السلام **مسئلة** جعل الشيخ رؤس الجبال وبطون الاودية والآجام مطلقا من
الانفال يختص بها الامام دون غيره والمفيد جعل الآجام والبحار والمفاوز والمعادن مطلقا من الانفال وابو الصلاح لما عد الانفال
ذكر من جملتها جميع المعادن ورؤس الجبال وبطون الاودية من كل ارض والبحار والآجام وابن البراج لما عد الانفال جعل من جملتها جميع
المعادن ورؤس الجبال وبطون الاودية والآجام وكل ارض كانت آجاما وغير ذلك مما لا يزرع فاستحدثت مزارع او كانت مواتا فاحييت
وابن ادريس خص الآجام ورؤس الجبال وبطون الاودية والمعادن بما كان في ملكه فقال المعادن التي في بطون الاودية التي في ملكه و
كذلك رؤس الجبال فاما ما كان من ذلك في ارض المسلمين ويد مسلم عليه فلا يستحقه عليه السلام وكذلك في الارض المفتوحة عنوة والآجام
التي ليست في املاك المسلمين بل التي كانت مستأجمة قبل فتح الارض والاقرب الاطلاق **لنا**[1] ما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن ابي عبد الله
عليه السلام انه سمعه يقول الانفال ما كان من ارض لم يكن فيها هراقة دم او قوم صولحوا واعطوا بايديهم وما كان من ارض خربة او بطون اودية
فهذا كله من الفيء والانفال لله وللرسول فما كان لله فهو للرسول يضعه حيث يحب وما رواه محمد بن مسلم ايضا بسند آخر عن الباقر عليه السلام
وفي حديث سماعة بن مهران وقد سأله عن الانفال الى ان قال ومنها البحرين لم يوجف عليها بخيل ولا ركاب وما رواه الحسن بن راشد عن

في اعطاء الخمس على الغني

في بيان الانفال ومصرفها

(٣٦)

ابي الحسن الاول عليه السلام انه قال وله رؤوس الجبال وبطون الاودية والآجام احتج ابن ادريس بان الاصل الاباحة ذلك للمسلم وعلى تخصيص الامام عليه السلام فلا يعدل عنه بمثل هذه الاخبار الضعيفة والجواب المنع من اصالة الاباحة بل الامام اولى لانه قائم مقام الرسول عليه السلام وهو اولى بالمؤمنين من انفسهم بالجملة ففي المسئلة نظر **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط فاما حال الغيبة فقد رخصوا لشيعتهم التصرف في حقوقهم مما يتعلق بالاخماس وغيرها مما لا بد لهم منه من المناكح والمتاجر والمساكن فاما ما عدا ذلك فلا يجوز التصرف فيه على حال وقال المفيد رحمه الله تعالى عقيب ما روى من احاديث الرخصة واعلم ارشدك الله تعالى ان ما قدمته من الرخصة في تناول الخمس والتصرف فيه انما ورد في المناكح خاصة للعلة التي سلف ذكرها في الآثار عن الائمة عليهم السلام لتطيب ولادة شيعتهم ولم يرد في الاموال وما اخرته عن المتقدم مما جاء في التشديد في الخمس والاستبداد فهو يختص الاموال وقال سلار والانفال له ايضا وهي كل ارض فتحت من غير ان يوجف عليها بخيل ولا ركاب والارض الموات وميراث الحربي والآجام والمفاوز والمعادن والقطائع فليس لاحد ان يتصرف في شيء من ذلك الا باذنه فمن تصرف في شيء من ذلك باذنه فله اربعة اخماس المستفاد وللامام الخمس وفي هذا الزمان فقد احلونا ما نتصرف من ذلك كرما وفضلا لنا خاصة وهذا القول منه يقتضي تعميم الاباحة فيما تقدم ذكره وقال ابو الصلاح ويلزم من تعين عليه شيء من اموال الانفال ان يصنع فيه ما بيناه من شطر الخمس لكون جميعها حقا للامام عليه السلام فان اخل المكلف بما يجب عليه من الخمس وحق الانفال كان عاصيا لله سبحانه ومستحقا العاجل اللعن المتوجه من كل مسلم الى ظالمي آل محمد عليهم السلام واجلا العقاب لكونه مخلا بالواجب عليه لا بعينه مستحق ولا رخصة في ذلك بما ورد من الحديث فيها لان فرض الخمس والانفال ثابت بنص القرآن والاجماع من الامة وان اختلف فيمن يستحقه ولاجماع آل محمد صلوات الله عليهم على ثبوته وكيفية استحقاقهم وحمله اليهم وقبضهم اياه ومدح مؤديه وذم المخل به ولا يجوز الرجوع عن هذا المعلوم بشاذ الاخبار وهذا يعطي منع الترخص مطلقا وقال ابن الجنيد وتحليل ما لا يملك جميعه عندي غير مبرئ لمن وجب عليه حق منه لغير المحلل لان التحليل انما هو مما يملكه المحلل لا مما لا يملك له وانما اليه ولاية قبضه وتوفيته وتفرقته في اهله الذين سماه الله تعالى لهم وقال ابن ادريس قد رخصوا للشيعة التصرف في حقوقهم مما يتعلق بالاخماس وغيرها مما لا بد لهم من المناكح والمتاجر والمساكن والمراد بالمتاجر ان يشتري الانسان مما فيه حقوقهم عليهم السلام ويتجر في ذلك ولا يتوهم متوهم انه اذا ربح في ذلك المتجر شيئا لا يخرج منه الخمس فليحصل ما قلناه فربما اشتبه احتج الشيخ بما رواه سالم بن مكرم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قال رجل وانا حاضر حلل لي الفروج ففزع ابو عبد الله عليه السلام فقال له رجل ليس يسألك ان يعترض الطريق انما يسألك خادما يشتريها او امرأة يتزوجها او ميراثا يصيبه او تجارة او شيئا اعطيه فقال هذا لشيعتنا حلال الشاهد منهم والغائب والميت منهم والحي وما تولد منهم الى يوم القيمة فهو لهم حلال اما والله لا يحل الا لمن احللنا له والله ما اعطينا احدا ذمة وما عندنا لاحد عهد ولا لاحد عندنا ميثاق وفي سالم قول وفي الموثق عن يونس بن يعقوب قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فدخل عليه رجل من القماطين فقال جعلت فداك يقع في ايدينا الارباح والاموال وتجارات نعلم ان حقك فيها ثابت وانا عن ذلك مقصرون فقال ابو عبد الله عليه السلام ما انصفناكم ان كلفناكم ذلك اليوم وفي الصحيح عن علي بن مهزيار قال كتب اليه ابو جعفر عليه السلام وقرأت انا كتابه اليه في طريق مكة قال ان الذي اوجبت في سنتي هذه وهي سنة عشرين ومائتين فقط لمعنى من المعاني اكره تفسير المعنى كله خوفا من الانتشار وسافسر لك بعضه ان شاء الله تعالى ان موالي اسأل الله صلاحهم او بعضهم قصروا فيما يجب عليهم فعلمت ذلك فاحببت ان اطهرهم وازكيهم بما فعلت في عامي هذا من الخمس قال الله تعالى خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وصل عليهم ان صلوتك سكن لهم والله سميع عليم الم يعلموا ان الله هو يقبل التوبة عن عباده ويأخذ الصدقات وان الله هو التواب الرحيم وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون وستردون الى عالم الغيب والشهادة فينبئكم بما كنتم تعملون ولم اوجب عليهم ذلك كل عام ولا اوجب عليهم الا الزكوة التي فرضها الله عليهم وانما اوجبت عليهم الخمس في سنتي هذه في الذهب والفضة التي قد حال عليها الحول ولم اوجب ذلك عليهم في متاع ولا آنية ولا دواب ولا خدم ولا ربح ربحه في تجارة ولا ضيعة الا ضيعة سافسر لك امرها تخفيفا عن موالي ومنا مني عليهم لما يغتال السلطان من اموالهم ولما ينوبهم في ذواتهم فاما الغنائم والفوائد فهي واجبة عليهم في كل عام قال الله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء فان لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين وابن السبيل ان كنتم آمنتم بالله وما انزلنا على عبدنا يوم الفرقان يوم التقى الجمعان والله على كل شيء قدير والغنائم والفوائد يرحمك الله تعالى فهي الغنيمة يغنمها المرء والفائدة يفيدها والجائزة من الانسان للانسان التي لها خطر والميراث الذي لا يحتسب من غير اب ولا ابن ومثل عدو يصطلم فيؤخذ ماله ومثل مال يوجد لا يعرف له صاحب وما صار الى موالي من اموال الخرمية الفسقة فقد علمت ان اموالا عظاما صارت الى قوم من موالي فمن كان عنده شيء من ذلك فليوصل الى وكيلي ومن كان نائيا بعيد الشقة فليتعمد لايصاله ولو بعد حين فان نية المؤمن خير من عمله فاما الذي اوجب من الضياع والغلات في كل عام فهو نصف السدس ممن كانت ضيعته تقوم بمؤنته ومن كانت ضيعته لا تقوم بمؤنته فليس عليه نصف سدس ولا غير ذلك وعن الحارث بن المغيرة البصري عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له ان لنا اموالا من غلات وتجارات ونحو ذلك وقد علمت ان لك فيها حقا قال فلم احللنا اذن لشيعتنا الا لتطيب ولادتهم وكل من والى آبائي فهم في حل

[illegible]

(٣٧)

مما في ايديهم من حقنا فليبلغ الشاهد الغائب احتج المفيد بان التحليل في الروايات الثابتة يشعر بطيب الولادة والتعليل بها وانما يكون ذلك
في النكاح فلا يتجاوز الى الاموال والجواب لا منافاة بين اباحة المتاجر والمساكن والتعليل في ذلك بطيب الولادة واحتج ابن الجنيد بان التحليل
انما يكون بما يخص المحلل اذ لا يسوغ تحليل ما ليس بمملوك له اذ هو تصرف في ملك الغير بغير اذنه والجواب ان الامام عندنا معصوم وقد ثبت اباحة
ما اباحوه مطلقا وهو لا يفعل غير السائغ فوجب ان يكون سائغا والا لما اتانا باقي الاصناف يملكون النصف من الخمس ملكا مستقرا وانما الاية تقتضي
بيان المصرف فله عليه السلام التصرف فيه بحسب ما يراه من المصالح احتج سلار بما تقدم من الاحاديث الدالة على التسويغ مطلقا وبما رواه
محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال ان اشد ما فيه الناس يوم القيمة ان يقوم صاحب الخمس فيقول يا رب خمسي وقد طيبنا ذلك لشيعتنا
لتطيب ولادتهم ولتزكوا اولادهم وعن داود بن كثير الرقي عن ابي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول الناس كلهم يعيشون في فضل مظلمتنا
الا انا احللنا شيعتنا من ذلك ولان الحاجة المناسبة في المناكح ثابتة في غيرها والجواب تخصيص الاحاديث الصحيحة بما ذكره الشيخ وغيره الصحيحة
لا اعتبار لها او تخصص كالصحيحة والفرق بين الحاجة في المناكح وغيرها ظاهر واحتج ابو الصلاح بان الخمس ثابت بنص القران مع التاكيد
فيه بقوله واعلموا وتكرير لفظة ان وهي تزاد للتاكيد فكيف مع تكريرها وتصدير الحق بالله تعالى ونسبته فيه مع انه تعالى المالك لكل شيء
ثم علق ذلك بقوله تعالى ان كنتم امنتم بالله وما انزلنا على عبدنا فجعل الاقرار بالخمس جزءا من الايمان وكذا فيه والاجماع ثابت على ان الاية غير
منسوخة وان حكمها باق فكيف يرجع عن مثل هذه الادلة باخبار شاذة بعضها ضعيفة السند وبعضها متروك العمل مع قبولها التاويل
ومعارضتها بما رواه محمد بن يزيد الطبري قال كتب رجل من تجار فارس من بعض موالي ابي الحسن الرضا عليه السلام يسأله الاذن في الخمس
فكتب بسم الله الرحمن الرحيم ان الله واسع كريم ضمن على العمل الثواب وعلى الخلاف العقاب لا يحل مال الا من وجه احله الله تعالى ان الخمس عوننا
على ديننا وعلى عيالاتنا وعلى موالينا وما نبذله ونشتري من اعراضنا ممن نخاف سطوته فلا تزووه عنا ولا تحرموا انفسكم دعاءنا ما قدرتم
عليه فان اخراجه مفتاح رزقكم وتمحيص ذنوبكم وما تمهدون لانفسكم يوم فاقتكم والمسلم من يفي لله بما عاهد عليه وليس المسلم من اجاب
باللسان وخالف بالقلب والسلام وعن محمد بن يزيد قال قدم قوم من خراسان على ابي الحسن الرضا عليه السلام فسألوه ان يجعلهم في حل
من الخمس فقال ما امحل هذا تمحضونا المودة بالسنتكم وتزوون عنا حقا جعله الله لنا وجعلنا له وهو الخمس لا نجعل احدا منكم في حل
وعن ابرهيم بن هاشم قال كنت عند ابي جعفر الثاني عليه السلام اذ دخل عليه صالح بن محمد بن سهل وكان يتولى له الوقف بقم فقال يا
سيدي اجعلني من عشرة الاف درهم في حل فاني انفقتها فقال انت في حل فلما خرج صالح قال ابو جعفر عليه السلام احدهم يثب على اموال
ال محمد وايتامهم ومساكينهم وفقرائهم وابناء سبيلهم فياخذها ثم يجيء فيقول اجعلني في حل اتراه ظن اني اقول لا افعل والله ليسألنهم الله
تعالى يوم القيمة عن ذلك سؤالا حثيثا والجواب لا نزاع في دلالة الاية على وجوب الخمس والتاكيد عليه وان حكم الاية باق غير منسوخ لكنا استفدنا
اباحة بعضه وهو المناكح على قول والمناكح والمساكن والمتاجر على قول للضرورة والحاجة اليه لقوم مخصوصين وهم موالي ال محمد عليهم السلام
وشيعتهم لعلة التي ذكروها عليهم السلام ويؤيد ذلك بيانا ما رواه ابو بصير وزرارة ان الناس في بطونهم وفروجهم لانهم لم يؤدوا الينا حقنا
الا وان شيعتنا وابائهم في حل وغير ذلك من الاحاديث فيبقى حكم الاية ثابتا في باقي الاموال والاشخاص وعن الروايات الدالة على المنع بحملها
على غير صورة النزاع جمعا بين الادلة وانما طولنا الكلام في هذه المسئلة لكونها من المطالب الجليلة **مسئلة** اختلف اصحابنا في مستحق
الامام عليه السلام في حال الغيبة من الاخماس والانفال وغيرها قال المفيد وقد اختلف قوم من اصحابنا في ذلك عند الغيبة وذهب كل فريق منهم
الى مذهب فقال قوم منهم يسقط فرض اخراجه لغيبة الامام وما ورد فيه من الرخص من الاخبار وبعضهم يوجب كنزه ويتناول خبرا ورد
ان الارض تظهر كنوزها عند ظهور الامام القائم وانه عليه السلام اذا قام دله الله سبحانه على الكنوز فياخذها من كل مكان وبعضهم يرى
صلة الذرية وفقراء الشيعة على طريق الاستحباب قال ولست ادفع قرب هذا القول من الصواب وبعضهم يرى عزله لصاحب الامر عليه السلام فان
خشي ادراك المنية قبل ظهوره وصى به الى من يثق به في عقله وديانته وتسليمه الى الامام عليه السلام اذا ادرك قيامه والا اوصى به الى من يقوم
مقامه في الثقة والديانة ثم على هذا الشرط الى ان يظهر امام الزمان عليه السلام قال وهذا القول عندي اوضح من جميع ما تقدم لان الخمس حق
وجب لغائب لم يرسم فيه قبل غيبته رسما يجب الانتهاء اليه فوجب حفظه عليه الى وقت ايابه او التمكن من ايصاله اليه او وجود من انتقل بالحق اليه
وجرى ايضا مجرى الزكوٰة التي يتقدم عند حلولها مستحقها فلا يجب عند عدم سقوطها ولا يحل التصرف فيها على حسب التصرف في
الاملاك ويجب حفظها بالنفس والوصية بها الى من يقوم بايصالها الى مستحقها من اهل الزكوٰة من الاصناف قال وان ذهب ذاهب الى صنع
ما وصفناه في شطر الخمس الذي هو خالص للامام عليه السلام وجعل الشطر الاخر في يتامى ال محمد عليهم السلام ومساكينهم وابناء سبيلهم
على ما جاء في القران لم يبعد اصابته الحق من ذلك بل كان على صواب انما اختلف اصحابنا في هذا الباب لعدم ما يلجأ اليه فيه من صريح
الالفاظ وانما عدم ذلك لتغليظ المحنة مع اقامة الدليل بمقتضى العقل في الامر من لزوم الاصول في حظر التصرف في غير المملوك الا باذن
المالك وحفظ الودايع لاهلها ورد الحقوق وقال الشيخ فاما حال الغيبة فقد رخصوا الشيعة لهم التصرف في حقوقهم مما يتعلق بالاخماس

لكان النقرض

(٣٩)

وغيرها مما لا بدّ لهم منه من المناكح والمتاجر والمساكن فامّا ما عدا ذلك فلا يجوز التصرّف فيه على حال واما ما يستحقّونه من الاخماس في الكنوز وغيرها في حال الغيبة فقد اختلف قول اصحابنا فيه وليس فيه نصّ معيّن الّا انّ كلّ واحد منهم قال قولا يقتضيه الاحتياط فقال بعضهم انه جار في حال الاستتار مجرى ما ابيح لنا من المناكح والمتاجر وقال قوم انه يجب حفظه ما دام الانسان حيّا فاذا حضرته الوفاة اوصى به الى من يثق به من اخوانه ليسلمه الى صاحب الامر عليه السّلم اذا ظهر ويوصي به حسب ما وصي به اليه الى ان يصل الى صاحب الامر وقال قوم يجب دفنه لانّ الارض تخرج كنوزها عند قيام الامام عليه السّلم وقال قوم يجب ان يقسم الخمس ستة اقسام فثلثة اقسام للامام يدفن او يودع من يثق بامانته والثلثة الاقسام الاخر تفرّق على مستحقّيه من ايتام آل محمّد ومساكينهم وابناء سبيلهم وهذا ممّا ينبغي ان يعمل عليه لانّ هذه الثلثة الاقسام مستحقّها ظاهر وان كان المتولّي لتفريق ذلك فيهم ليس بظاهر كما انّ مستحقّ الزكوة ظاهر وان كان المتولّي لقبضها وتفريقها ليس بظاهر ولا احد يقول في الزكوة انه لا يجوز تسليمها الى مستحقّها ولو انّ انسانا استعمل الاحتياط وعمل على احد الاقوال المقدّم ذكرها من الدفن او الوصاة لم يكن مأثوما فامّا التصرّف فيه على ما تضمّنه القول الاوّل فهو ضدّ الاحتياط والاولى اجتنابه حسب ما قدّمناه ونحوه قال في المبسوط الا انه منع من الوجه الاوّل وقال لا يجوز العمل عليه وقال عن الوجه الاخير وعلى هذا يجب ان يكون العمل به وان عمل عامل على واحد من القسمين الاوّلين من الدفن والوصاة لم يكن به باس وقال ابن البرّاج ينبغي لمن يجب عليه اخراج الخمس ان يقسمه ستة اقسام ويدفع ثلثة منها الى من يستحقّه من الاصناف المذكورين فيما سلف والثلثة الاخر للامام عليه السّلام ويجب عليه ان يحفظها ايّام حيوته فان ادرك ظهور الامام عليه السّلم دفعها اليه وان لم يدرك ذلك دفعها الى من يوثق بدينه وامانته من فقهاء المذهب ووصّاه بدفع ذلك الى الامام عليه السّلم ان ادرك ظهوره وان لم يدرك ذلك وصّى الى غيره وقد ذكر بعض اصحابنا انه ينبغي ان يدفن وعوّل في ذلك على الخبر الذي يتضمّن انّ الارض تظهر كنوزها عند ظهور القائم عليه السّلم والذي ذكرناه هو الاحوط والاقوى في براءة الذمّة قال وقد ذكر بعض اصحابنا انّ ما يختصّ بغير المساكن والمناكح والمتاجر يجوز التصرّف فيه وانه يجري مجرى ما يختصّ بالمساكن والمناكح والمتاجر وهذا لا يجوز التعويل عليه ولا العمل به وقال ابو الصّلاح ويلزم من وجب عليه الخمس اخراجه وعزل شطره لولي الامر انتظارا للتمكّن من ايصاله اليه فان استمرّ تعذّر اوصى حين الوفاة الى من يثق بدينه وبصيرته ليقوم في اداء الواجب مقامه واخراج الشطر الآخر الى مساكين آل علي وجعفر وعقيل والعبّاس وايتامهم وابناء سبيلهم لكلّ صنف ثلث الشطر وقال ابن حمزة واذا لم يكن الامام حاضرا فقد ذكر فيه اشياء والصحيح عندي ان يقسم نصيبه على مواليه العارفين بحقّه من اهل الفقر والسداد والصّلاح وقال الشيخ ايضا في المسائل الحايريّة الخمس نصفه لصاحب الزمان عليه السّلم يدفن او يودع من يوثق به ويامره بان يوصي بذلك الى ان يصل الى مستحقّه والنصف الآخر يقسمه في يتامى آل الرّسول وابناء سبيلهم ومساكينهم فانهم موجودون وان خاف من ذلك اودع الخمس كلّه او دفنه واوجب ابن ادريس حفظ ما يستحقّه الامام عليه السّلم الى ان يظهر الامام عليه السّلم فان ادركته الوفاة قبل ظهوره عليه السّلم وجب ان يوصي به الى ثقة ومنع من دفنه وحرّم تفرقته على غيره من بني هاشم وغيرهم ومنع من ذلك كلّ المنع ادّعى فيه تطابق الادلّة العقليّة والنقليّة وفتاوى المحصّلين من اصحابنا وقال المفيد في الرسالة الغريّة ومتى فقد امام الحق وانتهت الحال الى ما عليه الناس في هذا الوقت من تعذّر الوصول اليه وعدم المعرفة بمكانه لشدّة تقيّته وضرورته الى استتاره ووصل الى الانسان ما يجب فيه الخمس فليخرجه الى يتامى آل محمّد ومساكينهم وابناء سبيلهم وليوفّر قسط ولد ابي طالب منه لشدّة ضرورتهم اليه وعدول الجمهور الى صلتهم وتحاملهم عليهم في ظلمهم اياهم ولا يكون قسمتها في هذه الحال كقسمتها عند ظهور الامام لتعذّر ذلك ولمجيء الرواية عن ائمّة آل محمّد عليهم السّلم بتوفير ما يستحقّونه من الخمس في هذا الوقت على فقراء اهلهم وابناء سبيلهم ليخرج بذلك من ظلمهم ويحلّ ما بقي بعد الخمس من المغنوم احتجّ القائلون بالاباحة كسلار وغيره بالاحاديث الدالّة على الاباحة وقد سبقت وبما رواه حكيم مولى ابن عذافر عن ابي عبد الله عليه السّلم قال قلت له واعلموا انّما غنمتم من شيء فانّ لله خمسه وللرّسول قال هي والله الافادة يوما بيوم الّا انّ ابي جعل شيعتنا من ذلك في حلّ ليزكوا واذا اباحوا في حال ظهورهم ففي حال الغيبة اولى وعن عبد الله بن سنان قال قال لي ابو عبد الله عليه السّلم كلّ امرء غنم او اكتسب الخمس ممّا اصاب لفاطمة عليها السّلم ولمن يلي امرها من بعدها من ولدها الحجج على الناس فذلك لهم خاصّة يضعونه حيث شاؤا وحرّم عليهم الصدقة حتّى الخياط ليخيط قميصا بخمسة دوانيق فلنا منه دانق الّا من احللناه من شيعتنا لتطيب لهم به الولادة انه ليس شيء عند الله تع يوم القيمة اعظم من الزنا انه يقوم صاحب الخمس فيقول يا ربّ سل هؤلاء بما ابيحوا وفي الصحيح عن ضريس الكناسي قال قال ابو عبد الله عليه السّلم اتدري من اين دخل على الناس الزنا فقلت لا ادري فقال من قبل خمسنا اهل البيت الّا لشيعتنا الاطيبين فانه محلّل لهم ولميلادهم وفي الصحيح عن علي بن مهزيار قال قرأت في كتاب لابي جعفر عليه السّلم من رجل يسأله ان يجعله في حلّ من ماكله ومشربه من الخمس فكتب بخطه من اعوزه شيء من حقّي فهو في حلّ وعن معاذ بن كثير بيّاع الاكسية عن ابي عبد الله عليه السّلم قال موسّع على شيعتنا ان ينفقوا ممّا في ايديهم بالمعروف فاذا قام قائمنا حرّم على كلّ ذي كنز كنزه حتّى ياتونه به يستعين به وفي الصحيح عن عمر بن يزيد قال رايت ابا سيّار مسمع بن عبد الملك بالمدينة وقد كان حمل الى ابي عبد الله عليه السّلم مالا في تلك السنة فردّه عليه فقيل له لم ردّ عليك ابو عبد الله المال الذي حملته اليه

امام الاصل

ان يكون عمل عليه

وقال ابي قلت له حين حملت اليه المال اني كنت وليت الغوص فاصبت اربعمائة الف درهم وقد جئت بخمسها ثمانين الف درهم وكرهت ان احبسها عنك او اعرض لها وهي حقك الذي جعل الله لك في اموالنا فقال وما لنا من الارض وما اخرج الله منها الا الخمس يا ابا سيار الارض كلها لنا فما اخرج الله منها من شيء فهو لنا قال قلت له انا احمل اليك المال كله فقال لي يا ابا سيار قد طيبناه لك وحللناك منه فضم اليك مالك وكلما كان في ايدي شيعتنا من الارض فهم فيه محللون يحل لهم ذلك الى ان يقوم قائمنا فيجبيهم طسق ما كان في ايديهم لا من سواهم فان كسبهم من الارض حرام عليهم حتى يقوم قائمنا فياخذ الارض من ايديهم ويخرجهم عنها صغرة وفي الصحيح عن عمر بن يزيد قال سمعت رجلا من اهل الجبل يسال ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اخذ ارضا مواتا تركها اهلها فعمرها واكرى انهارها وبنى فيها بيوتا وغرس فيها نخلا وشجرا قال فقال ابو عبد الله عليه السلام كان امير المؤمنين عليه السلام يقول من احيا ارضا من المؤمنين فهي له وعليه طسقها يؤديه للامام في حال الهدنة فاذا ظهر القائم فليوطن نفسه على ان يؤخذ منه وعن الحرث بن المغيرة البصري عن ابي جعفر عليه السلام وقد ذكر الخمس ثم قال اللهم انا قد احللنا ذلك لشيعتنا ثم قال ما على فطرة ابرهيم غيرنا وغير شيعتنا ولان اباحة المناكح والمتاجر والمساكن يقتضي اباحة غيرها لاشتراكها في المعنى المطلوب شرعا وهو تطييب الولادة بل في باقي الاموال المعنى فيه آكد فان الاغتذاء بالمال الحرام يقتضي تكون الولد من النطفة المستفصلة من الاغذية المحرمة وذلك يوجب دخول الفساد في جوهر الولد وماهيته بخلاف المناكح فان الاكل اقوى والمساكن فانه ابعد من ذلك واعلم ان هذا القول بعيد من الصواب لضعف الادلة المقاومة لنص القران والاجماع على تحريم التصرف في مال الغير بغير اذنه والقول بالدفن ايضا بعيد والقول بايصاء الجميع الى من يثق به عند ادراك المنية لا يخلو من ضعف ايضا لما فيه من منع الهاشميين من نصيبهم مع شدة حاجتهم وكثرة فاقتهم وعدم ما يتعوضون به من الخمس والاقرب في ذلك قسمة الخمس نصفين فالمختص باليتامى والمساكين وابناء السبيل من آل محمد عليهم السلام يفرق فيهم على حسب حاجتهم والمختص بالامام عليه السلام يحفظ له الى ان يظهر عليه السلام فيسلم اليه اما بادراكه او بالايصاء من ثقة الى ثقة الى ان يصل اليه عليه السلام وهل يجوز قسمته في المحاويج من الذرية كما ذهب اليه جماعة من علمائنا الاقرب ذلك لما تقدم من الاحاديث باباحة البعض للشيعة حال ظهوره فانه يقتضي اولوية اباحة انسابهم عليهم السلام مع الحاجة حال غيبة الامام عليه السلام لاستغنائه عليه السلام وحاجتهم ولما سبق من ان حصتهم لو قصرت عن حاجتهم لكان على الامام عليه السلام الاتمام من نصيبه حال ظهوره فان وجوب هذا حال ظهوره يقتضي وجوبه حال غيبته عليه السلام فان الواجب من الحقوق لا يسقط بغيبة من له الحق خصوصا اذا كان الحق لله تعالى اذا ثبت هذا فان المتولي لتفريق ما يختص به عليه السلام في محاويج الذرية من اليه الحكم عن الغائب لانه قضاء حق عليه كما يقضى عن الغائب وهو الفقيه المأمون الجامع لشرائط الفتوى والحكم فان تولى ذلك غيره كان ضامنا وانما يفرقه الحاكم لكل فريق بقدر ما يحتاجون اليه على سبيل التتمة في مؤنتهم وهل يجوز التفريق في فقراء الشيعة غير الهاشميين كما قاله ابن حمزة يقتضيه ذلك ونحن في هذه من المتوقفين وانما اطنبنا القول في هذه المسألة لانها من مهمات هذا العلم

الى الامام (نخ)

للسبب المتقدم

كتاب الصوم

وفيه فصول

الاول في حقيقته

مسألة قال الشيخ الصوم في اللغة هو الامساك وفي الشرع امساك مخصوص على وجه مخصوص في زمان مخصوص ممن هو على صفة مخصوصة ومن شرط انعقاده النية المقارنة فعلا او حكما واردنا بالامساك المخصوص الامساك عن المفطرات التي سنذكرها وقولنا على وجه مخصوص اردنا به العمد دون النسيان اذ لو تناول ناسيا لم يفطر وقولنا في زمان مخصوص اردنا به النهار دون الليل وقولنا ممن هو على صفات مخصوصة اردنا به من كان مسلما اذ لو امسك الكافر عن جميع ذلك لم يكن صائما وان لا يكون حائضا ولا مسافرا مخصوصا ولا جنبا لعدم انعقاده مع التمكن من الغسل وقولنا ومن شرطه مقارنة النية فعلا او حكما ومعناه ان يفعل النية في الوقت الذي يجب فعلها فيه وحكما ان يكون ممسكا عن جميع ذلك وان لم يفعل النية كالنائم طول شهر رمضان والمغمى عليه فانه لا نية لهما ومع ذلك يصح صومهما وكذا من امسك غيره عن جميع ما يجب امساكه يكون في حكم الصائم اذا نوى وان لم يكن في الحقيقة ممتنعا لانه لا يتمكن منها وقال المفيد الصيام هو الكف عن تناول اشياء وورد الامر من الله تعالى بالكف عنها في ازمنة مخصوصة وهي ايام الصيام وورد الحظر لتناولها تعبدا من جل اسمه لخلقه بذلك ولطفا لهم واستصلاحا وقال السيد المرتضى الصوم توطين النفس على الكف عن تعمد تناول ما يفسد الصوم من كل اكل وشرب وجماع وما اشبهه وقال ابو الصلاح الصوم في الملة العزم كراهية على امور مخصوصة في زمان مخصوص ليكون ذلك مصلحة مخلصا به للمكلف سبحانه والاقرب من هذه الحدود قول المفيد رحمه الله فان تعريف الشيخ رديء من حيث هو تعريف بامور خفية ومع ذلك فحكمه بصحة صوم النائم والمغمى عليه مشكل وسيأتي وقول السيد جيد الا انه لا يخلو عن دور فلو حذف الصوم ثانيا واقتصر على قوله توطين النفس على الكف عن تعمد تناول المفطر لزال الدور وجعل ابو الصلاح الصوم عزما فيه رداءة وهذه المسألة ليست من الشرع في شيء طائل

الصوم

في حقيقة الصوم

بركان جيد

مسألة قال في المبسوط لو دخل عليه شهر رمضان وهو مغمى عليه او مجنون او نائم وبقي كذلك يوما او اياما كثيرة افاق في بعضها او لم يفق لم يلزمه قضاء شيء مما مر به الا ما افطر فيه او طرح في حلقه على وجه المداواة فانه يلزمه حينئذ القضاء لان ذلك لمصلحته ومنفعته وسواء افاق في بعض النهار او لم يفق فان الحال لا يختلف فيه وقال ابن ادريس لا قضاء عليه وهو المعتمد **لنا** انه

غير مكلف بالصوم فلا يجب عليه القضاء اما المقدمة الاولى فلان التكليف منوط بالعقل وهو شرط فيه وهو منتف هنا فينتفي مشروطه
واما الثانية فلان وجوب القضاء تابع لوجوب الاداء ومع انتفاء المتبوع ينتفي التابع ولان القضاء انما يجب بامر جديد اذ الاصل عدمه ولا يصار
اليه الا لدليل يخالف الاصل احتج الشيخ بعموم قوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه والصوم لا يسال ولم يتحقق هنا والجواب الخطاب يتناول العقلاء
خاصة بالاجماع ولان لفظة من مختصة بهم **مسألة** قال في المبسوط بلوغ المرأة بالسن بعشر سنين واختاره ابن حمزة وقال ابن ادريس بتسع
وادعى عليه الاجماع وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى **مسألة** قال الشيخ في الجمل الصوم ان كان معينا كشهر رمضان كفى فيه نية القربة
دون نية التعيين وكذا قال في المبسوط مع زيادة تقسيم المعين ثم فسر نية القربة ان ينوي انه صائم متقربا الى الله تعالى شهر رمضان فان جمع بينهما
كان افضل وان اقتصر على نية القربة اجزأه وقال في الخلاف نية القربة يكفي ان ينوي انه يصوم متقربا الى الله تعالى وان اراد الفضل نوى انه يصوم
غدا صوم شهر رمضان ونية التعيين ان ينوي الصوم الذي يريده ويعينه بالنية وقال ابن ادريس قال الشيخ في مبسوطه ومعنى نية القربة ان
ينوي انه صائم شهر رمضان وقال في مسائل خلافه ونية القربة تكفي ان ينوي انه يصوم متقربا الى الله تعالى واما اذا اراد الفضل نوى انه يصوم
غدا شهر رمضان ونية التعيين ان ينوي الصوم الذي يريده ويعينه بالنية قال والذي ذكره في مسائل خلافه هو الصحيح اذا زاد فيه واجبا مثل
ان ينوي يصوم انه واجبا متقربا به الى الله تعالى وما ذكره في مبسوطه من كيفية نية القربة غير واضح وهو مذهب الشافعي فلا يظن ظان انه قوله و
اعتقاده لانه قد ذكره عنه وحكاه عنه في مسائل الخلاف لان القول بذلك يؤدي الى انه لا فرق بين نية التعيين ونية القربة لان تعيين المنوي
به فعل ما ذكره في المبسوط جمع بين نية القربة ونية التعيين لانه قال ينوي انه صائم شهر رمضان وهذا تطويل من ابن ادريس خال عن الفائدة
مع اشتماله على غلط في النقل فان الشيخ فسر نية القربة في المبسوط كما فسرها في الخلاف وقال في الكتابين معا انه لو جمع بينهما كان افضل ولا
تفاوت بين كلاميه في الكتابين نعم اسند ادركه للوجوب حسن جيد اذ لابد منه ويجب ان ينوي الصوم متقربا الى الله لوجوبه او لوجه وجوبه
هذا هو القدر الواجب في نية القربة واما التعيين فيضيف الى هذا نوع الصوم من صوم شهر رمضان او النذر او غيرهما بقي ههنا شيء وهو قول
الشيخ رحمه الله ونية التعيين انه ينوي انه صائم شهر رمضان ليس المراد انه يقتصر على ذلك خاصة بل لا بد من التقرب كما في نية القربة ولا يتوهم
متوهم ان قوله وان جمع بينهما كان افضل جواز الاقتصار على ما ذكره في نية التعيين **مسألة** قال الشيخ في المبسوط النية وان كانت ارادة
لا يتعلق الا بالحدوث بان يكون الشيء فانما يتعلق في الصوم باحداث توطين النفس وقهرها على الامتناع بتجديد الخوف من عقاب الله تعالى و
غير ذلك وبفعل كراهية لحدوث هذه الاشياء فتكون متعلقة على هذا الوجه ولا ينافي الاصول وقال ابو الصلاح النية هي العزم على كراهة
الامور المذكورة للوجوه المبنية وعنى بالامور المذكورة المفطرات التي عددها قبل ذلك وعنى بالوجوه المبنية كون الصوم لطفا في واجبات
العقول ان كان فرضا وكونه لطفا في مندوبات العقول ان كان نفلا ونحن نقول ان قصد الشيخ وابو الصلاح رحمهما الله تعالى وجوب تفصيل
هذه الاشياء عند النية فهو ممنوع اذ لا يجب عليه احداث كراهة المفطر مفطر على التفصيل فان ذلك متعسر وحرج وان قصد بذلك تصور
المفطرات على الاجمال فهو حق ويجب على الصائم نية ذلك **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والجمل والخلاف النذر المعين بيوم لا يكفي فيه نية
القربة كرمضان ونقله عن السيد المرتضى والاقرب الاول **لنا** انه زمان لم يعينه الشارع في الاصل للصوم فافتقر الى التعيين كالنذر المطلق
ولان الاصل وجوب التعيين اذ الافعال انما يقع على الوجه المقصود ترك ذلك في شهر رمضان لانه زمان لا يقع فيه غيره فيبقى الباقي على
اصالته احتج ابن ادريس بانه زمان تعين للصوم بالنذر فكان كرمضان والجواب المنع من الصغرى ان نظر الى اصل الشرع والمنع من الكبرى ان
نظر الى مطلق التعيين **مسألة** قال المفيد يجب لمكلف الصيام ان يعتقده قبل دخوله وقته تقربا الى الله تعالى ولخلاص اليه وقال الشيخ وقت
النية من اول الليل الى طلوع الفجر اي وقت نوى اجزأه ويتضيق عند طلوع الفجر هذا مع الذكر وهذا القول يشعر بجواز مقارنة ايقاعها لطلوع
الفجر وقال ابن ابي عقيل يجب على من كان صومه فرضا عند آل الرسول عليهم السلام ان يقدم النية في اعتقاد صومه ذلك من الليل وقال
السيد المرتضى وقت النية في الصيام الواجب من قبل طلوع الفجر الى قبل زوال الشمس وقال ابن الجنيد ويستحب للصائم فرضا وغير فرض ان
يبيت الصيام من الليل لما يريده به وجائز ان يبتدئ بالنية وقد بقي بعض النهار ويحتسب به من واجب اذا لم يكن قد احدث ما ينقض الصيام
ولو جعله تطوعا كان احوط والاقرب ان نقول محل النية من اول الليل الى آخره للمتعمد الذاكر فان خرج الليل ولم ينو مع العلم لم يجزئه الصوم
لنا ان النية محصلة للفعل ويقع الفعل بحسبها وهي انما تؤثر في المتجدد دون الماضي لان النية عبارة عن ارادة يقع الفعل عليها ولا
يتعلق الارادة بالماضي لاستحالة تحصيل الحاصل احتج السيد المرتضى بما رواه عبد الرحمن بن الحجاج قال سألت ابا الحسن موسى عليه السلام
عن الرجل يصبح ولم يطعم ولم يشرب ولم ينو صوما وكان عليه يوم من شهر رمضان اله ان يصوم ذلك اليوم وقد ذهب عامة النهار فقال نعم
له ان يصوم ويعتد به من شهر رمضان وفي الصحيح عن هشام بن سالم عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له الرجل يصبح لا ينوي الصوم
فاذا تعالى النهار حدث له راي في الصوم فقال ان هو نوى الصوم قبل ان تزول الشمس حسب له يومه وان نواه بعد الزوال حسب له من الوقت
الذي نوى فيه ولا نسلم انه يجوز تجديد النية في القضاء الى الزوال يجزي في رمضان اما اولا فلانه اولى من حيث انه زمان معين لم ... واما ثانيا

لان نية القربة

الوجه المثبت

واجبات العقل

فلانه اصل فيكون الفرع ثانياً على حد واما صدق المقدم فلما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سألته عن الرجل يبدو له بعد ما
اصبح ويرتفع النهار الصوم ذلك اليوم ويقضيه من رمضان وان لم يكن نوى ذلك من الليل قال نعم يصومه ويعتد به اذا لم يحدث شيئاً و
غير ذلك من الروايات والجواب عن الحديثين السابقين ان المقصود بهما القضاء لان سياقهما يدل عليه وعن الثاني بالفرق فان القضاء
لا يتعين في ذلك اليوم فجاز له ترك الصوم فيه ولا يجب عليه صومه فلا تجب نيته فاذا لم ينو في صدر النهار لم يكن مأثوماً ويكون حكمه حكم الناسي
في رمضان فانه يسوغ له ترك النية الى الزوال فاذا نوى قبله صح صومه وكذا القاضي اما نهار رمضان فانه يتعين صومه فيجب فيه النية مع العلم
فاذا ترك النية من العلم يكون قد ترك شرطاً للواجب فيكون تاركاً للواجب **مسألة** لو نسي النية من الليل جددها الى قبل الزوال فان زالت
الشمس ولم يجددها وجب عليه الامساك وعليه القضاء ولا يكون صوماً مشروعاً ويظهر من كلام ابن ابي عقيل ان الناسي كالعامد في رمضان
وانه لو اخل بالنية من الليل لم يصح صومه لانه قال ويجب على من كان صومه فرضاً عند آل الرسول عليهم السلام ان يقدم النية في اعتقاد صومه
ذلك من الليل ومن كان صومه تطوعاً او قضاء رمضان فاخطأ ان ينوي من الليل فنواه بالنهار قبل الزوال اجزأه وان نوى بعد الزوال لم
يجزه والمشهور ما اخترناه نحن اولاً **لنا** قوله عليه السلام رفع عن امتي الخطأ والنسيان وايجاب القضاء يستلزم عدم رفع حكم النسيان
احتج بانه لم يأت بالشرط فلا يخرج عن عهدة التكليف بالمشروط والجواب انه شرط مع الذكر او الى الزوال **مسألة** ظاهر كلام ابن الجنيد
يقتضي تسويغ الاتيان بالنية بعد الزوال في الفرض مع الذكر او النسيان لانه قال ويستحب للصائم فرضاً وغير فرض ان يبيت الصيام من الليل لما يريد به و
جائز ان يبتدي بالنية وقد بقي بعض النهار ويحتسب به من واجب اذا لم يكن قد احدث ما ينقض الصيام ولو جعله تطوعاً كان احوط ومنع ابن ابي
عقيل من الاجزاء اذا لم ينو قبل الزوال مع النسيان وهو اختيار الشيخين وهو الوجه **لنا** انه قد مضى معظم النهار بغير نية فلا يعد صائماً كما لو
استوعب النهار وترك النية وما رواه هشام بن سالم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له رجل يصبح اليوم لا ينوي الصوم فاذا تعالى
النهار حدث له رأي في الصوم فقال ان هو نوى الصوم قبل ان تزول الشمس حسب له يومه وان نواه بعد الزوال حسب له من الوقت الذي نوى وهو
عام في الفرض والنفل لامكان صدقه عليهما واذا كان يحسب له في الفرض اذا نوى بعد الزوال لم يكن قد فعل المأمور به ولا يخرج عن عهدة التكليف
اذ الواجب عليه يوم اجمع فلا يجزي بعضه احتج ابن الجنيد بانه يجوز النية قبل الزوال وان فات بعض النهار فكذا يجوز بعده وبما رواه عبد
الرحمن بن الحجاج قال سألت ابا الحسن موسى عليه السلام عن الرجل يصبح ولم يطعم ولم يشرب ولم ينو صوماً وكان عليه يوم من شهر رمضان اله ان يصوم
ذلك اليوم وقد ذهب عامة النهار فقال نعم له ان يصوم ويعتد به من شهر رمضان وعن احمد بن محمد بن ابي نصر عمن ذكره عن ابي عبد الله عليه السلام
قال قلت له الرجل يكون عليه القضاء من شهر رمضان ويصبح فلا يأكل الى العصر ايجوز له ان يجعله قضاء من شهر رمضان قال نعم وفي
الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سألت ابا الحسن موسى عليه السلام عن الرجل يصبح ولم يطعم ولم يشرب ولم ينو صوماً وكان عليه يوم من
شهر رمضان اله ان يصوم ذلك اليوم وقد ذهب عامة النهار قال نعم له ان يصوم ويعتد به من شهر رمضان والجواب عن الاول بالفرق
بين تجديد النية قبل الزوال وبعده فانه في الاول نوى معظم النهار فكان له حكم الجميع بخلاف الثاني وعن الحديث الاول بمنع صحة السند اولاً
وباحتمال ان يكون قد نوى قبل الزوال ويصدق عليه بانه قد ذهب عامة النهار على سبيل المجاز وهو الجواب عن الحديث الثالث وعن الثاني بانه مرسل
وباحتمال ان يكون قد نوى صوماً مطلقاً مع نسيان القضاء فجاز له صرفه الى القضاء **مسألة** قال الشيخ في الخلاف يجوز ان ينوي
لصيام النافلة نهاراً ومن اصحابنا من اجازه الى عند الزوال وهو الظاهر في الروايات ومنهم من اجازه الى آخر النهار ولست اعرف به نصاً وقال في
المبسوط ومتى تأخرت نية الفرض عن طلوع الفجر لسهو او عدم علمه بانه من رمضان وتجددت قبل الزوال كان صحيحاً وكان يكون صائماً من اول
النهار الى آخره وهكذا ان جدد نية الصوم في انواع الفرض والنفل قبل الزوال كان صوماً صحيحاً ثم قال بعد كلام طويل واما الصوم المعين
بيوم فهو ان يكون قد نذر ان يصوم يوماً بعينه فيفتقر الى نية التعيين من اول الليل الى طلوع الفجر الثاني فان فاتت جاز تجديدها الى
الزوال فاذا زال فقد فات وقت النية واما المعين بصفة فهو الواجب بالنذر بان يقول متى قدم فلان فلله علي ان اصوم يوماً او اياماً فهذا
القسم مع باقي الاقسام في المفروض والمسنون فلا بد فيها من نية التعيين ويجوز تجديد هذه النية الى بعد الزوال ايضاً ومحلها ليلة الصوم و
متى فاتت الى بعد الزوال فقد فات وقتها الا في النوافل خاصة فانه روي في بعض الروايات جواز تجديدها بعد الزوال وتحقيقه انه يجوز
تجديدها الى ان يبقى من النهار بمقدار ما يبقى زمان بعدها يمكن ان يكون صوماً فاما اذا كان انتهاء النية مع انتهاء النهار فلا صوم بعد على
حال ومنع ابن ابي عقيل من تجديد النية بعد الزوال وجعل النفل كالفرض في ذلك وقال السيد المرتضى وقت النية في التطوع الى بعد الزوال
وقال ابن حمزة وان نسي النية في صوم نافلة جددها بعد الزوال الى ان يبقى من النهار مقدار ما يكون الصائم فيه ممسكاً واختار ابن ادريس قول
السيد المرتضى من جواز تجديد النية في النفل بعد الزوال والاقرب قول الشيخ رحمه الله وابن ابي عقيل **لنا** انه عليه السلام نفى العمل الا بالنية
ومضي جزء من النهار بغير نية يستلزم نفي حكمه ترك العمل به في صورة ما اذا نوى قبل الزوال لمعنى يختص به وهو صيرورة معظم النهار منوياً
فيبقى الباقي على الاصل ولان العبادة مشروعة فيكون وقت نيتها وقت شروعها كالصلاة ويؤيده ما رواه هشام بن سالم في الصحيح عن ابي

ان هو نوى الصوم قبل

عبد الله عليه السلم قال قلت له الرجل يصبح لا ينوى الصوم فاذا تعالى النهار حدث له راى في الصوم فقال ان هو نوى الصوم قبل ان تزول الشمس حسب له يومه وان نواه
بعد الزوال حسب له من الوقت الذى نوى وترك الاستفصال عقيب السؤال يدل على تعميم المقال احتج السيد المرتضى بالاجماع وبقوله تعالى
وان تصوموا خير لكم وظواهر القرآن والسنة الدالة على الامر بالصوم والترغيب فيه فانها عامة غير مختصة بزمان دون غيره فهى يتناول ما بعد الزوال
وقبله واعترض نفسه بالفرض واجاب بخروجه بدليل ولا دليل هنا ثم اعترض بان الماضى من النهار لا يكون قبل النية صوما فكيف يتعين باستيناف
النية واجاب بان ما مضى يلحق في الحكم بما ياتى كالو نوى قبل الزوال ثم اعترض بالفرق بين قبل الزوال وبعده بان في الاول قد مضى اقل العبادة
وفى الثانى اكثرها والاصل يفرق بين الكثير والقليل كما في ادراك الامام قبل الركوع وبعده ثم اجاب بانه اذا مضى جزء من العبادة وهو خال
من النية واثرت النية المستانفة حكما كما في الماضى فلا فرق بين القلة والكثرة اذ القليل شارك الكثير في انه وقع خاليا والحقناه من طريق
الحكم بالباقى لان تبعيض الصوم غير ممكن واذا اثرت النية فيما صاحبه من الزمان وفيما ياتى بعده فلا بد من الحكم بتاثيرها في الماضى لانه يوم واحد
لا يلحقه تبعيض وقد جوزوا كلهم ان يفتتح الرجل الصلوة منفردا ثم ياتم به بعد ذلك مؤتم فيكون جماعة ولم يفرقوا بين ان يمضى الاكثر او
الاقل ولا يلزم على ما قلناه ان يكون النية في اخر جزء من الصوم لان محل النية يجب ان يكون بحيث يصح وقوع الصوم بعده بلا فصل و
ذلك غير ثابت في اخر جزء والجواب عن الاجماع بمنع تحققه خصوصا مع مخالفة الشيخ رحمه الله وابن ابى عقيل مع ان الشيخ قال ولسنا نعرف
به نصا وعموما القرآن والسنة دلت على الترغيب والامر بالصوم ونحن نمنع من كون صورة النزاع صوما لا يقال قد روى ابو بصير عن ابى
عبد الله عليه السلم قال سالته عن الصايم المتطوع تعرض له الحاجة قال هو بالخيار ما بينه وبين العصر وان مكث الى حين العصر ثم بدا له ان
يصوم ولم يكن نوى ذلك فله ان يصوم ذلك اليوم ان شاء فانا نقول ان الطريق ضعيف سلمنا صحة السند لكنه غير دال على صورة النزاع
لان السؤال وقع عن الصايم وانما يتحقق الصوم مع النية اذا تقرر هذا فنقول الرواية دلت على ان الصايم من اول النهار يتخير في الافطار
الى العصر وان مكث حتى العصر ثم بدا له ان يصوم عقيب نية افطاره ولم يكن نوى الصوم عقيب نية الافطار فله ان يجدد نية الصوم بقية
اليوم ان شاء وبالجملة كلام السيد لا يخرج عن قوة **مسئلة** ذهب الشيخان والسيد المرتضى وسلار وابو الصلاح الى ان شهر رمضان يكفى
فيه نية واحدة من اوله والاقرب المنع **لنا** ان صوم كل يوم عبادة وكل عبادة تفتقر الى نية احتج الشيخان بالاجماع قال السيد المرتضى في
المسائل الرسية يغنى النية الواحدة في ابتداء شهر رمضان عن تجديدها في كل ليلة وهو المذهب الصحيح الذى عليه اجماع الامامية ولا خلاف
بينهم فيه ولا رووا خلافه ثم اعترض نفسه بانه كيف يجزى النية في جميع الشهر وهى متقدمة في اول ليلة منه واجاب بانها تؤثر في الشهر كله
كما تؤثر في اليوم كله وان وقعت في ابتداء ليلته ولو شرطت مقارنة النية للصوم لما جاز ذلك مع الاجماع على جوازه ولو اشترط في نية
الافعال في زمان الصوم مقارنة النية لها لوجب تجديد النية في كل حال من زمان كل يوم من شهر رمضان لانه في هذه الاحوال كلها
تارك لما يوجب كونه مفطرا وقد علمنا ان استمرار النية طول النهار غير واجب وان النية قبل طلوع الفجر كافية في كون تروكه المستمرة
طول النهار صوما فكذا القول في النية الواحدة اذا فرضنا لجميع شهر رمضان انها مؤثرة شرعا في صيام جميع ايامه وان تقدمت والجواب
بمنع الاجماع قال في الانتصار بعد الاحتجاج بالاجماع من الطايفة ان النية تؤثر في الشهر كله لان حرمته حرمة واحدة كما اثرت في اليوم الواحد
لما وقعت في ابتدائه وهذا قول ضعيف لانا نمنع وحدة حرمته ولا شك في ان صوم كل يوم مستقل بنفسه قايم بذاته لا تعلق له باليوم الذى
بعده ويتعدد الكفارة بتعدد افطار ايامه ثم انه قياس محض مع قيام الفارق بين الاصل والفرع فان اليوم الواحد عبادة واحدة ولهذا
بانقسام اجزاء زمانها لا يوجب تعددها كالصلوة التى يكفى في ايقاعها النية الواحدة من اولها ولا يوجب لكل فعل نية على حدة بخلاف
الايام المتعددة فانها عبادات متغايرة ولا تعلق لبعضها ببعض ولا يبطل بعضها ببطلان بعض فظهر الفرق **مسئلة** قال في النهاية ان
نسى ان يعزم على الصوم في اول الشهر وذكر في بعض النهار جدد النية وقد اجزاه فان لم يذكرها وكان في عزمه قبل حضور الشهر صيام الشهر اذا
حضر اجزاه ايضا فان لم يكن في عزمه ذلك وجب عليه القضاء وفي المبسوطية القريبة يجوز ان يكون متقدمة فانه اذا كان في نيته صوم الشهر اذا
حضر ثم دخل عليه الشهر ولم يجددها لسهو لحقه او نوم او اغماء كان صومه ماضيا صحيحا فان كان ذاكرا فلا بد من تجديدها وقال في الخلاف
ولجاز اصحابنا في نية القربة في شهر رمضان خاصة ان يتقدم ايضا على الشهر بيوم او ايام ومنعه ابن ادريس وهو الاقوى **لنا** انه عبادة
فيفتقر الى النية ومن شرط النية المقارنة والا لجاز ايقاعها متقدمة مع الذكر لانه يكون قد فعل المامور به وهو الصوم على وجهه وهو النية و
التالى باطل بالاجماع فكذا المقدم احتج الشيخ بانه يجوز تقديم النية في الصوم المتعين من اول ليلة ويتخلل النية عن باقى الشهر ولا تؤثر
فيها الافطار المتعقب في الليل فجاز ان يتقدم تلك النية بالزمان المتقارب كاليومين والثلثة والجواب بمنع الحكم في الاصل اولا وبذكر
الفارق وهو قوله عليه السلم لا صيام لمن لا يبيت الصيام من الليل ولان ايقاعها في الليل متعين اذ التكليف بايقاعها في اخر جزء من الليل
بحيث ينتهى الليل بانتهاء النية تكليف بما لا يطاق فيكون منفيا فتعين جواز ايقاعها ليلا وليس بعض اجزاء الليل اولى من البعض فتعين
تسويغ ايقاعها من اوله بخلاف التقدم باليوم والايام **مسئلة** قال في الخلاف لو نوى في رمضان صوما غيره فرضا او نفلا وقع

عن شهر رمضان حتى لو ان رجلا نوى صومه عن غير شهر رمضان لم يقع الا عنه وقال ابن ادريس لم يقع عن رمضان ان كان جاهلا بانه نهار رمضان ولا يجزئ عن رمضان ولا غيره ان كان عالما وهو جيد وقد نبه شيخنا علي بن بابويه رحمه الله على ذلك الا ان رجلا صام يوما من شهر رمضان تطوعا وهو لا يدري ولا يعلم انه من شهر رمضان ثم علم بعد ذلك اجزأ عنه **لنا** قوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات وانما لكل امرئ ما نوى الافعال يقع على الوجه المنوي دون غيره فلا يقع عن رمضان لانه غير منوي ولا عن غيره لعدم صلاحية الزمان له اما الناسي فيعذر لان نية القربة كافية وقد حصلت وقيد التعيين لغو اذ لا يصح غير رمضان احتج الشيخ والسيد المرتضى بان النية المشترطة حاصلة اذ نية القربة هي المشترطة والزائد لغو لا عبرة به فكان الصوم المأمور به وقع على وجهه بشرطه فكان مجزيا والجواب المنع الغاء الزيادة فان جزئيات الكلي متضادة وارادة احد الضدين ينافي ارادة الضد الآخر نعم هنا اشكال وهو ان يقال هذا المعنى وارد في الناسي فلو كان نية ارادة احد الضدين ينافي ارادة الضد الآخر لم يحصل نية رمضان لا بالخصوصية ولا بالعموم مع النسيان والجواب الفرق واقع بين النسيان والعمد لان حكم الخطأ مرتفع عن الاول دون الثاني ويمكن ان يحتج للشيخ بان نية التعيين غير معتبرة هنا لانها انما يحتاج اليها للتمييز بين الفرض وغيره والتمييز بين هذين الوصفين انما يصح لو امكن وجودهما على التعاقب في ذلك الزمان بحيث يصح تعاقب هذين الفعلين على هذا الزمان فيحتاج المكلف حينئذ الى التمييز بينهما فاما اذا كان الزمان لا يصح فيه الفعل وخلافه بل انما يقع على وجه واحد وهو الفرض لم يحتج الى نية التعيين كقضاء الزكوة فانه لما صح ان يقع على وجه الغصبية او الهبة او غيرهما من الوجوه المختلفة كما يصح ان يقع على وجه القضاء احتيج فيها الى نية التعيين ولما لم تكن الوديعة والعارية كذلك لم يفتقر الى نية التعيين واذا تقرر هذا فنقول هذا الزمان لا يصح ان يقع فيه الصوم الا على وجه الفرض فلا يفتقر الى نية التعيين ويكفي فيه الاتيان بالمطلق وهو موجود في نية النفل وقضاء رمضان وغير ذلك من الوجوه التي يقع عليها الصوم وتلك الوجوه لا تاثير لها في هذا الصوم اذ لا يقع هذا الفعل عليها فتكون لاغية لا يقال هذا يقتضي عدم ايجاب النية كما جاز رد الوديعة والعارية بغير نية لانا نقول لما كان الامساك يقع تارة على وجه الصوم واخرى لا على وجه الصوم وجبت نية الصوم مطلقا ولما كان الصوم لا يقع الا على وجه واحد لم يفتقر الى تعيينه لا يقال لو كان تعيين العبادة في الزمان يقتضي الاستغناء عن نية التعيين لوجب اذا تضيق وقت الصلوة جواز ايقاعها من غير نية التعيين لتعين ذلك الزمان لها وعدم صلاحيته لغيرها لانا نجيب بوجهين الاول ان تضيق الوقت غير معلوم اذ يتعذر علم الشارع لغيره واجزاء العبادة بحيث لا ينفصل عنها النية فلا يكون الوقت معينا قطعا حينئذ فوجبت نية التعيين الثاني ان هذا الوقت ليس متعين لهذه العبادة لامكان ان يفعل فيها وحينئذ تصير هذه العبادة في هذا الوقت غير متعينة وليس كذلك صوم رمضان اذ لا يمكن ان يقع فيه من جنس هذا الصوم سواه فقد تعين له خاصة بخلاف الصلوة في آخر الوقت وبالجملة كلام السيد لا يخلو عن قوة

مسألة قال الشيخ في المبسوط لو كان مسافرا سفر القصر فصام بنية رمضان لم يجزه وان صام بنية التطوع كان جائزا وان كان عليه صوم نذر معين ووافق ذلك صوم شهر رمضان فصام عن النذر وهو حاضر وقع عن رمضان ولا يلزمه القضاء لمكان النذر وان كان مسافرا وقع عن النذر وكان عليه القضاء لرمضان وكذا ان صام وهو حاضر بنية صوم واجب عليه غير رمضان وقع عن رمضان ولم يجزه عما نواه وعلى الرواية التي رويت انه لا يصام في السفر في شهر رمضان واجب فانه لا يصح هذا الصوم بحال والاقرب ان صومه نفلا او عن نذر معين مقيد بالسفر باطل **لنا** قوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر وايجاب العدة يستلزم ايجاب الافطار وقوله عليه السلام ليس من البر الصيام في السفر احتج بانه زمان لا يجب صومه عن رمضان فالجزاء عن غيره كغيره من الازمنة التي لا يتعين الصوم فيها والجواب الفرق بان هذا الزمان لا ينفك عن وجوب الصوم عن رمضان ووجوب الافطار بخلاف غيره من الازمنة ولا تجب لخطاره في السفر فاشبه العيد في عدم صحة صومه

مسألة قال الشيخ اذا اصبح يوم الشك بنية الافطار ثم بان انه من رمضان لقيام بينة عليه قبل الزوال جدد النية وصام وقد اجزأه وان كان بعد الزوال امسك بقية النهار وكان عليه القضاء ونحوه قال ابن ابي عقيل واطلق ابن الجنيد وقال ان اصبح يوم الشك غير معتقد لصيام فعلم فيه انه من رمضان فصامه معتقدا لذلك اجزأ عنه وبناه على اصله من جواز تجديد النية بعد الزوال وقد سبق البحث في ذلك

مسألة اذا نوى صوم يوم الشك من شهر رمضان من غير امارة من رؤية او خبر من ظاهر العدالة قال ابن ابي عقيل انه يجزيه وهو اختيار ابن الجنيد ووافقهما الشيخ في الخلاف قال فيه وقد روي انه لا يجزيه وقال في المبسوط وان صام بنية الفرض روى اصحابنا انه لا يجزيه وقال في النهاية والجمل والاقتصاد وكتابي الاخبار لا يجزيه وهو حرام واختاره السيد المرتضى وابنا بابويه وابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن حمزة وهو الاقوى **لنا** انه قد اشتمل على وجه قبح فيكون منهيا عنه والنهي في العبادة يدل على الفساد اما المقدمة الاولى فلانه اعتقد وجوب ما ليس بواجب عليه حال النية وهو وجه قبح اما انه ليس واجبا عليه حال النية فلانه لولا ذلك لزم تكليف ما لا يطاق او تكليف بالقبيح وهو جعل ما ليس من رمضان منه واما انه وجه قبح فظاهر واما باقي مقدمات الدليل فظاهرة ويؤيده ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام عن الرجل يصوم اليوم الذي يشك فيه من رمضان قال عليه قضاؤه وان كان كذلك وجه الاستدلال ان هذا الصوم ان وقع بنية انه من رمضان فهو المطلوب وان وقع بنية انه من شعبان فهو منزل العمل به اجماعا وحمل الحديث على ما يصح الاعتماد عليه اولى من ابطاله بالكلية

وان كان مسافرا وقع عما نواه

اذا نوى صوم يوم الشك

اذا ايجاب صوم من رمضان من دون الحكم الشرعي بالهلال تكليف بما لا يطاق

ولانه قد نقل التفصيل فيحمل هذا المطلق عليه جمعا بين الادلة وروى سماعة في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام انما يصام يوم الشك
من شعبان ولا يصومه من شهر رمضان لانه قد نهي ان ينفرد الانسان للصيام يوم الشك وانما ينوي من الليلة انه من شعبان فان كان
من شهر رمضان اجزأ عنه بتفضل الله عز وجل وبما قد وسع على عباده ولولا ذلك لهلك الناس وعن محمد بن شهاب الزهري قال سمعت علي
بن الحسين عليه السلام يقول يوم الشك امرنا بصيامه ونهينا عن ان يصومه على انه من شهر رمضان وشكوا في الهلال ولانه اما ان يكون
صوم يوم الشك واجبا عليه من رمضان اذ لخرج منه اولا والاول باطل والا لم يجز له افطاره ولكان صومه واجبا وهو باطل اجماعا
وبما رواه قتيبة الاعشى عن الصادق عليه السلام قال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن صوم ستة ايام العيدين وايام التشريق و
اليوم الذي يشك فيه من شهر رمضان وفي الموثق عن عبد الكريم بن عمرو قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني جعلت على نفسي ان
اصوم حتى يقوم القائم عليه السلام فقال لا تصم في السفر ولا العيدين ولا ايام التشريق ولا اليوم الذي يشك فيه وان كان الثاني لم يجز
له ان ينوي الوجوب لان نيته ما ليس واجبا على وجه الوجوب قبيح لعدم المطابقة احتج الشيخ باجماع الفرقة واخبارهم على ان من صام
يوم الشك اجزأ عن شهر رمضان ولم يفرقوا ولان من قال من اصحابنا لا يجزيه تعلق بقوله عليه السلام امرنا ان نصوم يوم الشك بنية انه من
شعبان ونهينا ان نصومه من شهر رمضان وهذا صيامه بنية شهر رمضان فوجب ان لا يجزيه لانه مرتكب للنهي وهو يدل على الفساد
والجواب المنع من الاجماع وعدم الفرق في الاخبار وقد بيناه لا يقال انه في نفس الامر من شهر رمضان وتقصيره او عدم معرفته به لا
يخرجه عن حقيقته فيكون قد نوى الواقع فوجب ان يجزيه ولانه قد روى سماعة في الموثق قال سألته عن اليوم الذي يشك فيه من شهر
رمضان لا يدري اهو من شعبان او من رمضان فصامه من شهر رمضان قال هو يوم وفق له ولا قضاء عليه لانا نقول التكليف منوط
بالعلم وهو منتف وليس منوطا بما في نفس الامر والا لكان اذا نواه من شعبان لا يجزيه وهو باطل بالاجماع وتعارض الحديث برواية سماعة
نفسه وقد تقدمت **مسألة** لو نوى ليلة الشك انه ان كان غدا من شهر رمضان فهو صائم فرضا وان كان من شعبان فهو صائم
نفلا للشيخ قولان احدهما الاجزاء ذكره في المبسوط والخلاف والثاني العدم ذكره في باقي كتبه واختاره ابن ادريس وابن حمزة الاول
وهو الاقوى وهو مذهب ابن ابي عقيل **لنا** انه نوى الواقع فوجب ان يجزيه ولانه نوى العبادة على وجهها فوجب ان يخرج عن العهدة
اما المقدمة الاولى فلان العبادة اعني الصوم ان كان من شهر رمضان كان واجبا وان كان من شعبان كان نفلا واما المقدمة
الثانية فظاهرة ولان نية التعيين في رمضان ليست شرطا اجماعا وقد نوى المطلق فوجب الاجزاء احتج الشيخ بانه لم ينو احد السببين
قطعا والنية فاصلة بين الوجهين ولم يحصل والجواب المنع من اشتراط القطع لانه تكليف بما لا يطاق وقال ابن عقيل اختلفت الرواية
عنهم عليهم السلام فروى بعضهم عن آل الرسول ان صوم ذلك اليوم لا يجزيه لان الفرض لا يؤدى على شك وروى بعضهم عنهم عليهم
السلام الاجزاء وحدثني بعض علماء الشيعة يرفعه الى علي بن الحسين عليهما السلام انه سئل عن اليوم الذي يشك فيه الناس انه من رمضان
كيف يعمل في صومه فقال للسائل ينوي ليلة الشك انه صائم غدا من شعبان فان كان من رمضان اجزأ عنه وان كان من شعبان لم
يضره فقيل له كيف يجزي صوم تطوع عن فريضة فقال لو ان رجلا صام من شهر رمضان تطوعا وهو لا يعلم انه شهر رمضان ثم علم بعد ذلك
اجزأ عنه لان الصوم انما وقع على اليوم الذي بعينه قال وهذا اصح الخبرين لانه يفسره وعليه العمل عند آل الرسول عليهم السلام م
لو نوى ليلة الشك انه يصوم غدا بنية انه واجب ونقل الشيخ الاجزاء لما تقدم وفيه المنع السابق **مسألة** اذا نوى في اثناء النهار
انه قد ترك الصوم او عزم على فعل ما ينافي الصوم قال الشيخ في المبسوط والخلاف لا يبطل صومه وقال في الخلاف وكذلك الصلوة ان نوى
انه يخرج منها او شك هل يخرج ام لا لا تبطل صلوته وانما يبطل الصوم والصلوة بفعل ما ينافيهما وقال ابو الصلاح ان تعمد الاكل والشرب
الى آخر المفطرات او عزم على ذلك فسد صومه ولزمه القضاء والكفارة والاقرب فساد الصوم اما وجوب الكفارة فلا بل يجب القضاء **لنا**
انها عبادة مشروطة بالنية وقد فات شرطها فتبطل اما المقدمة الاولى فظاهرة واما الثانية فلان نية الخروج عن الصوم ورفضه مضادة
لنية الصوم اذ لا يمكن ارادة الضدين دفعة وقد حصلت نية الخروج فينتفي نية الصوم ولان الاصل اعتبار النية في جميع اجزاء العبادة
لكن لما كان ذلك منفيا اعتبر حكمها وهو ان لا ياتي بنية تخالفها ولا ينوي قطعها فاذا نوى القطع زال النية حقيقة وحكما فكان الصوم
باطلا لفوات شرطه ولانه عمل قد خلا عن النية حقيقة وحكما فلا يكون معتبرا في نظر الشرع واذا فسد صوم جزء من النهار فسد صوم ذلك
النهار باجمعه احتج الشيخ بان النواقض محصورة وليست هذه النية من جملتها فمن ادعى كونها ناقضة فعليه الدليل ولان النية شرط
انعقاده وقد حصل فلا يبطل بعد انعقاده ونمنع كون دوام النية شرطا والجواب قد بينا الدليل على ان هذه النية مبطلة للصوم من
حيث انها مبطلة لشرطه اعني نية الصوم ومبطل الشرط مبطل للمشروط ولا نسلم حصول الشرط لان دوام النية شرط لما تقدم وقد كان
وقد فات ونحن قد بينا كون الدوام شرطا اذا عرفت هذا فلو نوى الصوم اول النهار ثم نوى الافطار ثم جدد نية الصوم قبل الزوال
امكن ان يقع صحيحا على قول الشيخ ولو نواه بعد الزوال فالوجه على قول الشيخ ايضا وعلى ما اخترناه فالاقوى البطلان **مسألة**

عنه امرنا ان نصومه
على انه من شعبان ونهينا

قال الشيخ إذا نوى الصبي صح ذلك منه وكان صوماً شرعياً وعندي في ذلك إشكال والأقرب أنه على سبيل التمرين ولما أن التكليف مندوب إليه والأقرب المنع لنا أن التكليف مشروط بالبلوغ ومع انتفاء الشرط ينتفي المشروط

الفصل الثاني فيما يجب الإمساك عنه

مسألة قال الشيخ في المبسوط يجب القضاء والكفارة بأكل المعتاد كالخبز واللحم وغيرهما وبأكل غير المعتاد كالتراب والحجر والفحم والحصى والخزف والبرد وغير ذلك وشرب المعتاد كالمياه والأشربة المعتادة وغير المعتاد كماء الشجر والفواكه وماء الورد وغيرهما وبه قال المفيد وابن حمزة وابن إدريس وقال السيد المرتضى لا شبهة أنه ينقض الصوم ولا يبطله واختاره ابن الجنيد ونقل السيد عن بعض أصحابنا أنه يوجب القضاء خاصة **لنا** قوله تعالى كلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الأبيض من الخيط الأسود من الفجر ثم أتموا الصيام إلى الليل سوغ الأكل والشرب مطلقاً إلى غاية التبيين فيكون محرماً بعده وهو متناول لكل مأكول ومشروب ثم أمر بإتمام الصوم وهو الإمساك عن المأكول والمشروب بعمومهما وما رواه محمد بن مسلم قال سمعت أبا جعفر عليه السلام يقول لا يضر الصائم ما صنع إذا اجتنب ثلاث خصال الأكل والشرب والنساء والارتماس في الماء وعن أبي بصير قال قال أبو عبد الله عليه السلام الصيام من الطعام والشراب الحديث وهو عام في كل مطعوم ومشروب فيتناول المعتاد وغيره فلا وجه للتخصيص ولأن الاغتذاء يحصل به كما يحصل بالمعتاد فكان مشاركاً له في المقتضي احتج السيد المرتضى بأن تحريم الأكل والشرب إنما ينصرف إلى المعتاد لأنه المتعارف فيبقى الباقي على الأصل الإباحة والجواب المنع من تناول المعتاد خاصة بل يتناول غير المعتاد كما يتناول المعتاد ولأن العادة لو كانت قاضية على الشرع لزم استناد التحليل والتحريم الشرعيين إلى اختيار المكلفين والتالي باطل فالمقدم مثله بيان الشرطية أن العادة قد تختلف باختلاف الأشخاص والأزمان والأصقاع فلو اعتاد قوم أكل شيء بعينه كان التحريم مختصاً بالنسبة إليهم ولو اعتاد آخرون أكل غيره كان الأول حلالاً بالنسبة إليهم والثاني يكون حراماً بالنسبة إليهم وأما بطلان التالي فظاهر إذ الأحكام منوطة بالمصالح الخفية عن العباد والشرع كاشف لها وأيضاً فإن السيد المرتضى الذي خالف في هذه المسألة قال في المسائل الناصرية لا خلاف فيما يصل إلى الجوف للصائم من جهة فمه إذا اعتمده أنه يفطره مثل الحصى والخرزة وما لا يؤكل ولا يشرب وإنما خالف في ذلك الحسن بن صالح فقال إنه لا يفطر وروي نحوه عن أبي طلحة والإجماع متقدم على هذا الخلاف فسقط حكمه

مسألة قال الشيخ في المبسوط يجب القضاء والكفارة بالجماع في الفرج أنزل أو لم ينزل سواء كان قبلاً أو دبراً فرج امرأة أو غلام أو ميتة أو بهيمة وعلى كل حال على الظاهر من المذهب وقد روي أن الوطء في الدبر لا يوجب نقض الصوم إلا إذا أنزل معه وأن المفعول به لا ينقض صومه بحال والأحوط الأول وفيه إشعار بتردده في ذلك وقال في الخلاف إذا أدخل ذكره في دبر امرأة أو غلام كان عليه القضاء والكفارة وادعى الإجماع عليه ثم قال إذا أتى بهيمة فأمنى كان عليه القضاء والكفارة فإن أولج ولم ينزل فليس لأصحابنا فيه نص لكن مقتضى المذهب أن عليه القضاء لأنه لا خلاف فيه أما الكفارة فلا تلزمه لأن الأصل براءة الذمة ولم يوجب عليه الغسل قال ابن إدريس لما وقفت على كلامه كثر تعجبي والذي دفع به الكفارة دفع به القضاء مع قوله لا نص لأصحابنا فيه فإذا لم يكن فيه نص مع قولهم اسكتوا عما سكت الله عنه فقد كلفه القضاء بغير دليل وأي مذهب لنا يقتضي وجوب القضاء بل أصول المذهب يقتضي نفيه وهي براءة الذمة والخبر المجمع عليه والأقرب إفساد الصوم وإيجاب الكفارة والقضاء تابع لإيجاب الغسل وكل موضع قلنا بوجوب الغسل أوجبنا الأحكام الثلاثة فيه أيضاً وإلا فلا **لنا** أن الغسل معلول للجنابة وهي علة للأحكام المذكورة فإذا حصل المعلول دل على وجود العلة فيلزم وجود المعلول الآخر ومن العجب قوله رحمه الله تعالى لا نص فيه ثم ادعى الإجماع على وجوب القضاء ثم كيف يجب القضاء هنا مع عدم إيجاب الكفارة مع أنهما معلولا الجنابة وأيضاً كيف يجب القضاء ولا يجب الغسل والأصل براءة الذمة فنقول إنما صرنا إلى الخلاف لقيام الدليل وقد ذكرناه لا يقال قد روى أحمد بن محمد عن بعض الكوفيين يرفعه إلى أبي عبد الله عليه السلام قال في الرجل يأتي المرأة في دبرها وهي صائمة قال لا ينقض صومها وليس عليها غسل لأنا نقول هذه الرواية مرسلة فلا يعول عليها

مسألة قال السيد المرتضى رحمه الله كنت أمليت قديماً مسألة انصرف فيها أن من عزم في نهار شهر رمضان على أكل وشرب وجماع يفسد بهذا العزم صومه وتصرفت في ذلك بغاية التمكن وقويته ثم رجعت عنه في كتاب الصوم من المصباح وأفتيت فيه بأن العازم على شيء مما ذكرناه في نهار شهر رمضان بعد تقدم نيته وانعقاد صومه لا يفطر به قال وهو الصحيح الذي يقتضيه الأصول وهو مذهب جميع الفقهاء وحكي قديماً الخلاف عن أبي الصلاح وأنه أوجب به القضاء والكفارة واخترنا نحن إيجاب القضاء خاصة وبينا وجه ذلك وضعف احتجاج الشيخ هناك على ما ذهب إليه السيد المرتضى ونحن نذكر في هذه المسألة احتجاج السيد رحمه الله وننظر فيه قال في الدليل عليه أن الصوم بعد انعقاده بحصول النية في ابتدائه إنما يفسد بما ينافي الصوم من أكل أو شرب أو جماع ولا منافاة بين الصوم وبين عزمه على الأكل والشرب ثم اعترض بأن عزيمة الأكل والشرب وإن لم تناف الصوم فإنها تنافي نيته التي لا بد للصوم منها لأنا نعلم ضرورة منافاة عزيمة الأكل لعزيمة الكف عن الأكل وتوطين النفس على الكف فإذا صادفت هذه العزيمة نية الصوم وأجاب بتسليم أنها تنافي عزيمة الكف عنه لكنها لا تنافي حكم عزيمة الصوم ونيته وحكم النية غير النية نفسها لأن النية إذا وقعت في ابتداء الصوم استمر حكمها في باقي اليوم وإن لم تكن مقارنة لجميع أجزائه ولو ثبت فيه بطولها وعندنا أن هذه النية زيادة على ذلك مؤثرة في كون جميع أيام الشهر صوماً وإن لم تكن مقارنة للجميع وقد علمنا أن استمرار

في أكل غير المعتاد

الطعام والشراب

(٤٧)

حكم النية في جميع زمان الصوم ثابت وان لم تكن مقارنة لأجزائه ولهذا جوّزنا وجوّز جميع الفقهاء ان يعزب عن النية ولا يجددها ويكون صائماً وجعلناه صائماً مع النوم والاغماء ونحن نعلم ان منافاة عزوب النية لنية الصوم اشد من منافاة عزيمة الاكل لعزيمة الكف وكذلك منافاة النوم والاغماء لها الا ترى انه لا يجوز ان تكون النية عازبة عنه في ابتداء الصوم ويكون مع ذلك صائماً وكذا لا يجوز ان تكون في ابتداء الدخول في الصوم نائماً او مغمى عليه ولم يجب ان ينقطع استمرار حكم النية بتجدد عزوب النية ولا بتجدد نوم او اغماء مع منافاة ذلك لنية الصوم لو تقدم وقارنها كذلك لا يجب اذا تقدم منه الصوم بالنية الواقعة في ابتدائه ثم عزم في خلال النهار على اكل او غيره من المفطرات لا يجب ان يكون مفسداً لصومه لان حكم النية مستمر وهذه العزيمة لا تضاد بينها وبين استمرار حكم الصوم وان كانت لو وقعت في الابتداء لخرجت من الانعقاد وانما كان في هذا المذهب شبهة لو وجب على الصائم تجديد النية في جميع زمان الصوم واجزاء اليوم واذا كان لا خلاف ان تجديد هذه النية غير واجب لم يبق شبهة في ان العزيمة على الاكل في خلال النهار مع تقدم نية الصوم لا يؤثر في فساد الصوم اذ لا منافاة بين هذه العزيمة وبين الصوم واستمرار حكمه وعلى هذا الذي قررناه لا يكون من احرم احراماً صحيحاً بنية قد حصلت في ابتدائه ثم عزم في خلال احرامه على ما ينافي الاحرام من جماع او غيره مفسداً لاحرامه بل حكم احرامه مستمر لا يفسد الا بفعل ما ينافي الاحرام دون العزم على ذلك وكذا من احرم بالصلوة ثم عزم على مشي او التفات وفعل ناقض لم يفسد للعلة التي ذكرناها وكيف يكون العزم مفسداً للصوم كما يفسده الفعل المعزوم عليه وقد علمنا انه ليس في الشريعة عزم له مثل حكم المعزوم عليه الشرعي فليس من عزم على الصلوة لحظ فعلها وانما شرطنا الحكم الشرعي لان العزم في الثواب واستحقاق المدح حكم المعزوم عليه وكذا العزم في القبيح يستحق عليه الذم كما يستحق على فعل القبيح وان وقع اختلاف في تساويهما وقصوره عنه وايضاً لو كان عزيمة الاكل وشبهه من المفطرات لوجب ان يذكرها اصحابنا في جملة ما عددوه من المفطرات ولم يذكر احد منهم على اختلاف تصانيفهم ورواياتهم ان العزم على بعض هذه المفطرات يفسد الصوم ولا وجوب فيه قضاء ولا كفارة ثم اعترض بانه لو نوى عند ابتداء طهارته ازالة الحدث ثم لما اراد ان يطهر رأسه غير هذه النية ونوى النظافة وغيرها مما يخالف ازالة الحدث واجاب بان نية الطهارة انما تجب في ابتدائها ولا يجب تجديدها حتى يقارن جميع الاجزاء بل كان وقوعها في الابتداء يقتضي كون الغسل والمسح طهارة فحينئذ لا يؤثر هذه النية التغيير في استمرار حكم النية كما لو عزم على ان يحدث حدثاً ينقض الوضوء ولم يفعله لم يجب عليه ان يكون ناقضاً لحكم الطهارة وايضاً يمكن الفرق بان الصوم لا يتبعض وكذا الاحرام والدخول في الصلوة اما الوضوء فيمكن فيه التبعيض فيكون بعضه صحيحاً وبعضه فاسداً فلو قلنا انه اذا نوى ازالة الحدث وغسل وجهه ثم بدا له فنوى النظافة بما فعله من غسل يديه ينوي بهذه النية النظافة لا لازالة الحدث ولا يعلم فيه النية الاولى لجاز ولكنا نقول له اعد غسل يديك ناوياً للطهارة وازالة الحدث ولا نأمره باعادة تطهير وجهه بخلاف الصوم والصلوة والاحرام ثم اعترض فقال اكثر ما يقتضيه ما ذكرتم ان يكون الصوم جائز ابقاء حكمه مع نية الفطر في خلال النهار فمن اين لكم القطع على ان هذه النية غير مفسدة على كل حال الجواب ان ما بيناه يقتضي وجوب بقاء حكم الصوم طول النهار واذا وقعت النية في ابتدائه ونية الاكل غير منافية لحكم الصوم وانما هي منافية لابتداء نية الصوم كما قلناه في عزوب النية والجنون والاغماء واذا كان حكم نية الصوم مستمراً والعزم على الاكل لا ينافي هذا الحكم على ما ذكرناه قطعنا على انه غير مفطر لان القطع على الفطر انما يكون بما هو مناف للصوم من اكل او شرب او جماع والعزيمة خارجة عن ذلك وانت اذا تأملت كلامنا هذا عرفت منه حل كل شبهة تضمنتها تلك المسئلة التي كنا امليناها ونصرنا فيها ان العزم مفطر فلا معنى لافرادها بالنقض وقد مضى في تلك المسئلة الفرق بين الصلوة وبين الاحرام وبين الصوم ولا فرق بين الجميع فمن قال ان العزم على ما يفسد الصوم يبطل الصوم يلزمه مثل ذلك في الصلوة ومن قال انه لا يبطله يلزمه ان يقول مثل ذلك في الصلوة والاحرام ومضى في تلك المسئلة ان من قرن نيته لدخوله في الصلوة العزم على المشي او الكلام فيها ينعقد صلوته وهذا غير صحيح لان معنى الصلوة في الشرع يتضمن افعالاً وتروكاً فالافعال كالركوع والسجود والتروك كالكف عن الكلام والالتفات فكيف يجوز ان يكون عازماً في ابتداء الصلوة على ان يتكلم ويمشي فيعقد صلوته ومن جملة معاني الصلوة ان لا يتكلم ولو جاز هذا لجاز ان ينعقد صلوته مع عزمه في افتتاحها على انه لا يركع ولا يسجد وقد يجوز انعقاد الصلوة مع مقارنة النية الواقعة في افتتاحها بعزمه على حدث لان الحدث وان ابطل الصلوة فالعزيمة عليه لا يبطلها لانه لا منافاة بينه وبينها وبين عزيمته على المشي منافات لنية الصلوة من الوجه الذي ذكرناه هذا آخر كلام السيد رحمه الله في هذه المسئلة وليس بجيد قوله لا منافاة بين الصوم وبين عزمه على الاكل والشرب ممنوع لان الصوم عبارة عن توطين النفس على الكف عن المفطرات واحداث كراهة لها على ما سبق تحقيقه والعزم على المفطرات لا يجامع توطين النفس على تركها ولا احداث كراهتها وقوله في الجواب عن الاعتراض ان هذا العزم ينافي النية انه وان نافى النية لكنه لا ينافي حكمها لانها اذا وقعت في ابتداء الصوم استمر حكمها في باقي اليوم وان لم تكن مقارنة لجميع اجزائه واثرت فيه بطوله ليس بجيد لان النية انما يبقى حكمها لو لم توجد نية اخرى تخالفها وههنا قد وجد ما ينافي النية الحقيقية فنافاه لانه لو هم النية اعني استمرارها

اولى ولو لم تكن المنافاة ثابتة لكان اذا اصبح في اليوم الثاني بنية الافطار وعزم الاكل ورفض الصوم ان يكون صومه منعقدا
للنية السابقة من اول الشهر فانها عنده مؤثرة في جميع الشهر على ما اختاره وليس كذلك قطعا ثم قياسه صورة النزاع على عزوب النية
مع انها اشد منافاة للنية ليس بجيد لانا سوغنا له هناك اعتبار النية للاستصحاب فان الاصل بقاء ما كان على حاله الى ان يظهر المنافي ولعسر
تجديد النية في كل آن وعدم العلم باجزاء الزمان التي لا تتجزى بحيث توجد نية في كل واحد منها وكان يستلزم تكليف ما لا يطاق ولا
منافاة بين عزوب النية في ثاني الحال وبين النية في ابتداء الزمان لتغاير الزمانين ومن شرط المنافات اتحاد الازمنة بخلاف حكم النية
وهو الاستمرار عليها في ثاني الحال وعزم الاكل في ثاني الحال لاتحاد الزمان هنا فكانت المنافاة هنا حاصلة بخلاف المقيس عليه لانتفاء
شرط المنافاة هناك وثبوته هنا وكذا في النوم والاغماء وفرق بين عزوب النية في ابتداء الصوم والاغماء والنوم فيه وبين تجدد ذلك
بعد انعقاده لانتفى الاول لم يوجد شرط الصوم اعنى العزم عليه بخلاف المتجدد وفرق بين الاحرام والصوم لان الواجب في الصوم
هو التوطين على الترك اعنى ارادة الترك فلا يجامع ارادة الفعل وفي الاحرام افعال مغايرة للارادة والاحرام لا يبطل بنية التروك
ولا بفعلها بل تجب عليه الكفارات بحسب ما يقتضيه قوله كيف يكون العزم مفسدا في الشرع مساواة العزم لحكم المعزوم عليه الشرع
فليس من عزم على الصلوة يثاب ثواب فعلها ضعيف لان العزم لم يفسد من حيث مساواته للمعزوم عليه بل من حيث انه مناف لشرط
الصوم الذي هو استمرار النية حكما قوله لو كان مفطرا لذكره اصحابنا في المفطرات قلنا انه داخل في المذكور لانهم اوجبوا فيه النيه
وجعلوها شرطا وهذه النية مضادة لها ومضادة الشرط قريبة من مضادة المشروط ثم جوابه في نية الطهارة وانه لا يجب تجديدها
وقد انعقدت في الابتداء ليس بجيد لما سبق ان استمرار النية حكما شرط ولم يوجد ثم فرقه بان الوضوء يمكن فيه التبعيض قلنا هذا لنا
فان الصوم لما لم يقبل التبعيض بان يكون بعضه صحيحا وبعضه فاسدا بطل ببطلان جزء منه كما لو تجدد له الحيض او الارتداد في اثناء النهار
فان صوم اليوم باجمعه يبطل وكذا اذا فات شرط الصوم في بعض اليوم ولا يصح بعض جزء منه وانما طولنا الكلام في هذه المسئلة متابعة
له رحمه الله ولانها مما يعم بها البلوى **مسئلة** قال الشيخان الكذب على الله تعالى وعلى رسوله وعلى الائمة عليهم السلام متعمدا مع اعتقاد
كذبه وكونه كذبا يفسد الصوم ويجب به القضاء والكفارة وهذا مذهب السيد المرتضى في الانتصار وعدة علي بن بابويه من المفطرات
قال الشيخ في المبسوط ومن اصحابنا من قال ان ذلك لا يفطر وانما يصير بفعله وفي الخلاف عن السيد المرتضى قال والاكثر من اصحابنا على
ما قلناه وافتى ابو الصلاح وابن البراج بمثل ما قاله الشيخان وقال السيد المرتضى في الجمل الاشبه انه ينقض الصوم وان لم يبطله واختاره
ابن ادريس ولم يعده سلار ولا ابن ابي عقيل مفطرا وهو الاقوى عندي **لنا** الاصل صحة الصوم وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال
قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول لا يضر الصائم ما صنع اذا اجتنب ثلث خصال الطعام والشراب والنساء والارتماس لا يقال هذا
الحديث لا يمكن الاستدلال به لوجهين الاول ان كثيرا من المفطرات تضر الصائم غير ما عدّه الامام عليه السلام الثاني الكذب على الله
تعالى وعلى رسوله وعلى الائمة عليهم السلام يضر الصائم وغيره وكيف يصح الحكم بانه لا يضر الصائم فيكون الحديث مخصوصا بالاجماع لانا نقول
ان غير ما عدّه مما ذكر من المفطرات انما يرجع الى غير هذه الاجناس كالاحتقان وشبهه وان الباقي خرج لدليل والعمومات اذا خص لدليل
بقي حجة في باقي افرادها ولا يضر ذلك لتمسك بها ولم يقم دليل على التخصيص بصورة النزاع والكذب وان ضر الصائم وغيره لكن
المقصود انه لا يضره في كونه صائما احتج الشيخ بما رواه ابو بصير في الموثق قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول الكذبة تنقض الوضوء
ويفطر الصائم قال قلت هلكنا قال ليس حيث تذهب انما ذلك الكذب على الله وعلى رسوله وعلى الائمة عليهم السلام ولان الاحتياط
يدل عليه والجواب عن الرواية بوجهين الاول ضعف السند فان في طريقه منصور بن يونس بزرج انه جحد النص على الرضا عليه السلام
لاموال كانت في يده الثاني انه متروك العمل فان الكذب لا ينقض الوضوء اجماعا فحينئذ يجب تاويله على تقدير سلامته بان المراد منه التشدد
في المنع منه بانه ينقض الوضوء ويفطر الصائم وقد روى الشيخ حديثا اخر في طريقه عثمان بن عيسى عن سماعة قال سألته عن رجل كذب
في رمضان فقال قد افطر وعليه قضاؤه وهو صائم يقضي صومه ووضوءه اذا تعمد والجواب بالوجهين اللذين تقدما مع زيادة
اشكال وهو ان سماعة لم يذكر المسئول عنه فكان اضعف من الاول **مسئلة** وفي الارتماس في الماء اقوال ثلثة طرفان و
واسطة قال الشيخ في النهاية والجمل والاقتصاد والمبسوط والخلاف انه يوجب القضاء والكفارة وهو قول المفيد وابن البراج ورواه
ابن بابويه في كتابه واختاره السيد المرتضى في الانتصار وجعله في المبسوط انه الاظهر في الروايات قال وفي اصحابنا من قال لا يفطر
ونقل ذلك عن السيد المرتضى وقال في الاستبصار حيث جمع بين الاخبار بجواز الحمل على التقية او انه يختص باسقاط القضاء والكفارة
وان كان الفعل محظورا الا انه لا يمتنع ان يكون الفعل محظورا لا يجوز ارتكابه وان لم يوجب القضاء والكفارة ولسنا نعرف حديثا
في ايجاب القضاء والكفارة او ايجاب احدهما على من ارتمس في الماء وقال السيد المرتضى لا يجب به قضاء ولا كفارة واختاره ابن ادريس
وهو مذهب ابن ابي عقيل وقال ابو الصلاح انه يوجب القضاء خاصة وعده علي بن بابويه من المفطرات والاقرب عندي انه

في الكذب على الله تعالى متعمدا

حرام غير مفطر ولا يوجب شيئاً أمّا التحريم فلما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال لا يضر الصائم ما صنع إذا اجتنب ثلث
خصال الطعام والشراب والنساء والارتماس في الماء وهو يدل بمفهومه على ثبوت الضرر بالارتماس وفي الصحيح عن الحلبي عن أبي عبد الله عليه السلام
قال الصائم يستنقع في الماء ولا يرمس رأسه وفي الصحيح عن حريز عن أبي عبد الله عليه السلام قال لا يرمس الصائم ولا المحرم رأسه في الماء و
هذا النهي في المحرم يدل على التحريم فيكون في الصائم كذلك وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال الصائم يستنقع في الماء ويصب
على رأسه ويتبرد بالثوب وينضح المروحة وينضح البوريا تحته ولا يغمس رأسه في الماء وأمّا عدم القضاء والكفارة فبالأصل الدال على براءة
الذمة وما رواه إسحق بن عمار قال قلت لأبي عبد الله عليه السلام رجل صائم ارتمس في الماء متعمداً عليه قضاء ذلك اليوم قال ليس عليه قضاء
ولا يعودن احتج الشيخ بأنه فعل منهيا عنه فكان عليه القضاء والكفارة كالأكل والشرب وللإجماع والاحتياط واحتج أبو
الصلاح بقول الباقر عليه السلام لا يضر الصائم ما صنع إذا اجتنب ثلث خصال وهو يدل بمفهومه على الضرر في صومه مع عدم
الاجتناب وإنما يتضرر في الصوم ببطلانه والجواب المنع من المساواة في الحكم مع المساواة في النهي على أنا نمنع النهي بما رواه عبد الله
بن سنان في الموثق عن أبي عبد الله عليه السلام قال كره للصائم أن يرتمس في الماء والإجماع ممنوع مع ظهور هذا الخلاف وكلام
الباقر عليه السلام لا يدل على أن الضرر إنما هو ببطلان الصوم بل بفعل المحرم **مسألة** قال الشيخ في الجمل والاقتصاد إيصال الغبار
الغليظ إلى الحلق مثل غبار الدقيق وغبار النفض متعمداً مفطر يوجب القضاء والكفارة وكذا قال في الخلاف وعد في المبسوط فيما
يوجب القضاء والكفارة إيصال الغبار الغليظ إلى الحلق متعمداً مثل غبار الدقيق أو غبار النفض وما جرى مجراه على ما تضمنته الروايات
قال وفي أصحابنا من قال إن ذلك لا يوجب الكفارة وإنما يوجب القضاء وقال المفيد ويجتنب الصائم الرائحة الغليظة والغبرة التي
تصل إلى الجوف فإن ذلك نقض في الصوم وقال في موضع آخر وإن تعمد الكون في مكان فيه غبرة كثيرة أو رائحة غليظة وله غنى عن الكون
فيه فدخل حلقه شيء من ذلك لوجب عليه القضاء وقال أبو الصلاح إذا وقف في غبرة مختاراً فعليه القضاء والظاهر أن الوقوف
مطلقاً لا يوجب القضاء إنما قصده مع إيصال الغبار إلى حلقه وقال ابن إدريس الذي يقوى في نفسي أنه يوجب القضاء دون الكفارة إذا
تعمد الكون في تلك البقعة من غير ضرورة فأمّا إذا كان مضطراً إلى الكون في تلك البقعة وتحفظ واحتاط في التحفظ فلا شيء عليه
من قضاء وغيره لأن الأصل براءة الذمة من الكفارة وبين أصحابنا في ذلك خلاف فالقضاء مجمع عليه والأقرب الأول **لنا**
أنا قد بينا أن ازدراد كل شيء يفسد الصوم ويجب به القضاء والكفارة والغبار من هذا الباب وما رواه سليمان بن جعفر المروزي
قال سمعته يقول إذا تمضمض الصائم في شهر رمضان واستنشق متعمداً أو شم رائحة غليظة أو كنس بيتاً فدخل في أنفه وحلقه غبار فعليه
صوم شهرين متتابعين فإن ذلك له مفطر مثل الأكل والشرب والنكاح احتج الآخرون بأصالة البراءة الذمة وبما رواه عمرو بن سعيد عن
الرضا عليه السلام عن الصائم يدخل الغبار في حلقه قال لا بأس والجواب الأصالة إنما يبطل حكمها مع قيام الدليل المخرج عنها وقد بيناه وعمرو بن سعيد
وإن كان ثقة إلا أن فيه قولاً ومع ذلك فالرواية نقول بموجبها لأن مطلق الغبار لا ينقض وإنما الناقض هو الغبار الغليظ وأيضاً الغبار
الغليظ إذا دخل اتفاقاً لا عن قصد ولا عن تعمد للكون في مكانه لا ينقض ولم يتضمن السؤال شيئاً من ذلك **مسألة** قال في النهاية
شم الرائحة الغليظة التي تصل إلى الجوف توجب القضاء والكفارة وبه قال ابن البراج ولم يجعله في المبسوط مفطراً وهو قول المفيد فإنه
قال يجتنب الصائم الرائحة الغليظة والغبرة التي تصل إلى الحلق فإن ذلك نقض في الصيام وهو الأقوى عندي **لنا** الأصل براءة
الذمة وصحة الصوم وعدم كون هذا الفعل مؤثراً في إفساد الواقع ودفعه ولأن إدراك الرائحة إمّا أن يكون باعتبار انفعال الهواء
الواصل إلى الخيشوم بكيفية ذي الرائحة أو بحصول الإدراك في الخيشوم من غير انتقال ولا انفعال كما ذهب إليه من لا تحصيل له وأمّا
بانتقال أجزاء ذي الرائحة إلى الخيشوم وهو نادر وعلى التقديرين الأولين لا إفطار والإلزام وصول الإفطار في أول جزء من النهار
لعدم انفكاك الإنسان من استنشاق الأهوية فإنه أمر ضروري له في بقائه والثالث غير معلوم مع ندوره فيكون الأصل بقاء العبادة
وانتفاء المبطل وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سألت أبا الحسن عليه السلام عن الصائم يشم الريحان أم لا ترى
له ذلك قال لا بأس احتج الشيخ بما رواه سليمان بن جعفر المروزي قال سمعته يقول إذا تمضمض الصائم في شهر رمضان واستنشق
متعمداً أو شم رائحة غليظة أو كنس بيتاً فدخل في أنفه وحلقه غبار فعليه صوم شهرين متتابعين فإن ذلك له مفطر مثل الأكل و
الشرب والنكاح ولأن الرائحة عرض والانتقال على الأعراض محال وإنما ينتقل بانتقال محالها فإذا وصلت إلى الجوف علم أن محالها قد
انتقلت إليها وذلك يوجب الإفطار وللاحتياط والجواب عن الرواية بعد سلامة السند أنا نقول بموجبها لأن الغلظ والرقة إنما يوصف
بهما الأجسام فجاز أن يكون المراد به ذا الرائحة أو نقول إن قوله عليه السلام فدخل في حلقه وأنفه غبار وقع جواباً لشم الرائحة
الغليظة وكنس البيت معاً على أن سليمان لم يذكر المسئول عنه وأمّا انتقال الأعراض فإنه محال لكنا قد بينا أن الرائحة لا ينتقل
وإنما الهواء ينفعل ويصل إلى الخيشوم لأن محل الرائحة لو انتقل لزم عدم المسك اليسير الذي يشمه الحاضرون مع كثرتهم والاحتياط

وصحة الصيام

معارض بالبراءة الاصلية **مسئلة** المشهور ان تعمد البقاء على الجنابة من غير عذر في ليل شهر رمضان الى الصباح موجب
للقضاء والكفارة ذهب اليه الشيخان وعلي بن بابويه وابن الجنيد وسلار وابو الصلاح وابن ادريس وقال السيد المرتضى في الانتصار
مما انفردت به الامامية ايجابهم على من اجنب في ليل شهر رمضان وتعمد البقاء الى الصباح من غير اغتسال القضاء والكفارة ومنهم من
يوجب القضاء دون الكفارة وقال في الجمل وقد روي انه من اجنب في ليالي شهر رمضان وتعمد البقاء على جنابته الى الصباح من غير اغتسال
كان عليه القضاء والكفارة وروي ان عليه القضاء دون الكفارة وقال ابن ابي عقيل يجب به القضاء خاصة دون الكفارة وقال
ابن بابويه في المقنع سأل حماد بن عثمان ابا عبد الله عليه السلم عن رجل اجنب في شهر رمضان من اول الليل فاخر الغسل الى ان يطلع الفجر
فقال قد كان رسول الله صلى الله عليه وآله يجامع نساءه من اول الليل ويؤخر الغسل الى ان يطلع الفجر ولا اقول كما يقول هؤلاء
الاقشاب يقضي يوما مكانه والاقرب الاول **لنا** ان الانزال نهارا موجب للقضاء والكفارة فكذا استصحاب الانزال بل هذا اكد
لان الاول قد انعقد الصوم في الابتداء وهنا لم ينعقد وما رواه ابو بصير في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل اجنب في
شهر رمضان بالليل ثم ترك الغسل متعمدا حتى اصبح قال يعتق رقبة او يصوم شهرين متتابعين او يطعم ستين مسكينا قال وقال انه
حقيق ان لا اراه يدركه ابدا وعن سليمان بن جعفر المروزي عن الفقيه قال اذا اجنب الرجل في شهر رمضان بليل ولا يغتسل حتى يصبح
فعليه صوم شهرين متتابعين مع صوم ذلك اليوم ولا يدرك فضل يومه وعن ابرهيم بن عبد الله عن بعض مواليه قال سألته عن
احتلام الصايم قال فقال اذا احتلم نهارا في شهر رمضان فليس له ان ينام حتى يغتسل وان احتلم ليلا في شهر رمضان فلا ينام حتى يغتسل
الا ساعة فمن اجنب في شهر رمضان فنام حتى يصبح فعليه عتق رقبة او اطعام ستين مسكينا وقضاء ذلك اليوم ويتم صيامه ولن
يدركه ابدا احتج ابن ابي عقيل بما رواه ابن ابي يعفور في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الرجل يجنب في شهر رمضان ثم يستيقظ
ثم ينام حتى يصبح قال يتم صومه ويقضي يوما آخر فان لم يستيقظ حتى يصبح اتم صومه وجاز له وفي الصحيح عن احمد بن محمد عن ابي الحسن عليه
السلم قال سألته عن رجل اصاب من اهله في شهر رمضان او اصابته جنابة ثم ينام حتى يصبح متعمدا قال يتم ذلك اليوم وعليه قضاؤه
ولان الاصل براءة الذمة من الكفارة والجواب عن الحديثين انا نقول بموجبهما فان من نام على نية الاستيقاظ مع علمه بالجنابة متعمدا حتى
يطلع الفجر يجب عليه القضاء اذا كان ناويا للغسل واصالة البراءة معارضة بالاحتياط واحتج ابن بابويه باصالة براءة الذمة من
القضاء والكفارة وبقوله تعالى فالآن باشروهن الى قوله تعالى حتى يتبين لكم الخيط الابيض من الخيط الاسود واذا جازت المباشرة الى طلوع
الفجر لزم تسويغ ان يصبح الرجل جنبا وما رواه حبيب الخثعمي في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله
يصلي صلوة الليل في شهر رمضان ثم يجنب ثم يؤخر الغسل متعمدا حتى يطلع الفجر والجواب الاصالة انما يصار اليها مع عدم المنافي وقد بينا
ما ينافي ذلك فلا يجوز التعويل عليها وعن الآية بمنع تقييد المعطوف عليه بالغاية ولا يلزم التشريك في المعطوف والمعطوف عليه في
جميع الاحكام وعن الحديث ان المراد طلوع الفجر الاول وانما ذلك لانه عليه السلم كان يبادر الى فعل العبادة في اول وقتها فلا يليق به طلوع الفجر
قبل الطهارة لانه حينئذ يفوته فضيلة الوقت وهو اعظم من ذلك **مسئلة** قال ابن ابي عقيل المرأة اذا طهرت من حيضها او دم نفاسها
وتركت الغسل حتى تصبح عامدة يفسد صومها ويجب القضاء خاصة كالجنب عنده اذا اهمل الغسل حتى يصبح عامدا ولم يذكر اصحابنا ذلك و
الاقرب انها كالجنب اذا اخل بالغسل فان اوجبنا القضاء والكفارة عليه اوجبناهما عليها والا فالقضاء **لنا** ان الثلثة اشتركت في
كونها مفطرة للصوم لان كل واحد منها حدث يرتفع بالغسل فيشترك في الاحكام **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا كرر النظر
فانزل اثم ولا قضاء عليه ولا كفارة وفي المبسوط من نظر الى ما لا يحل له النظر اليه بشهوة فامنى فعليه القضاء فان كان نظره الى ما يحل
فامنى لم يكن عليه شيء وهو اختيار المفيد وقال سلار من نظر الى من يحرم عليه فامنى فعليه القضاء وقال السيد المرتضى اذا تعمد
الانزال استنزال الماء الدافق وجب عليه القضاء والكفارة وان كان بغير جماع وهو قول ابن البراج وقال في المسائل الناصرية عندنا انه
نظر الى ما لا يحل له النظر اليه فانزل غير مستدع للانزال لم يفطر وقال ابن ابي عقيل وان نظر الى امرأته فانزل من غير ان يقبلها او يفضي
انه بشيء منه الى جسدها او يفضي اليه لم يكن عليه شيء وقال ابن ادريس فان امنى لنظر لم يكن عليه شيء ولا يعود الى ذلك وذهب بعض
اصحابنا الى انه ان نظر الى من يحرم النظر اليه فامنى كان عليه القضاء دون الكفارة قال والصحيح انه لا قضاء عليه لانه لا دليل على
ذلك والاقرب انه ان قصد الانزال فانزل وجب عليه القضاء والكفارة مطلقا سواء كان النظر الى من يحرم عليه اولا وان لم
يقصد الانزال فانزل لتكرر النظر من غير قصد بل كرر النظر فسبقه الماء وجب القضاء خاصة **لنا** على الاول انه وجد منه الهتك
وهو انزال الماء تعمدا فوجب عليه القضاء والكفارة كالعابث باهله والمجامع وعلى الثاني انه وجد منه مقدمات الافساد ولم
يقصده فكان عليه القضاء كالمتمضمض للتبرد اذا وصل الماء حلقه احتج الشيخ بالاجماع وبعدم دليل على ان تكرر النظر مفطر
والاصل براءة الذمة والجواب منع الاجماع وقد بينا الدليل على ايجاب القضاء والبراءة معارضة بالاحتياط **مسئلة**

اختلف اصحابنا في الحقنة فقال المفيد انها تفسد الصوم واطلق وقال علي بن بابويه لا يجوز للصائم ان يحتقن واطلق وقال السيد المرتضى في الجمل وقد الحق قوم من اصحابنا بما ذكرناه وجوب القضاء والكفارة الى ان قال والحقنة ولم يفصل ايضا ثم قال وقال قوم ان ذلك ينقض الصوم وان لم يبطله وهو الاشبه قالوا في اعتماد الحقنة وما يتيقن وصوله الى الجوف من السعوط وفي اعتماد القيء وبلوغ الحصى انه يوجب القضاء من غير كفارة وقال في المسائل الناصرية اما الحقنة فلم يختلف في انها تفطر وللشيخ اقوال قال في النهاية يكره الحقنة بالجامدات وتحرم بالمايعات ولم يوجب بها قضاء ولا كفارة وكذا في الاستبصار واوجب في الجمل والاقتصاد القضاء بالمايعات خاصة وكره الجامدات وكذا في المبسوط وهو قول ابن البراج وقال في الخلاف والحقنة بالمايعات يفطر ولم يذكر ابن ابي عقيل الحقنة بالمايعات ولا بالجامدات من المفطرات وقال ابو الصلاح الحقنة يجب بها القضاء ولم يفصل وقال ابن الجنيد يستحب له الامتناع من الحقنة لانها تصل الى الجوف وقال ابن ادريس تحرم الحقنة بالمايعات ولا يجب بها قضاء ولا كفارة ويكره بالجامدات والاقرب انها مفطرة مطلقا ويجب بها القضاء خاصة لنا انه قد اوصل الى الجوف المفطر فاشبه ما لو ابتلعه لاشتراكهما في الاغتذاء وما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلام انه سأله عن الرجل يكون به العلة يحتقن في شهر رمضان فقال الصائم لا يجوز له ان يحتقن وتعليق الحكم على الوصف يشعر بالعلية فيكون بين الصوم والاحتقان الذي هو نقيض المعلول منافاة وثبوت احد المتنافيين يقتضي عدم الآخر وذلك يوجب عدم الصوم عند ثبوت الاحتقان فوجب القضاء واما انتفاء الكفارة فللاصل السالم عن معارضة الاكل بغيره من المفطرات ولان السيد نقل الاجماع ونقل الاجماع عن واحد حجة احتج الشيخ باصالة البراءة الذمة من القضاء في المايعات وباصالة الجواز في الجامدات وبما رواه علي بن الحسن في الموثق عن ابيه قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام ما تقول في التلطف يستدخله الانسان وهو صائم فكتب لا بأس بالجامدات والجواب ما قدمناه من الدليل ينافي الاصلين فيتعين المصير اليه دونهما وعن الرواية بضعف السند فان في طريقها علي بن الحسن بن فضال عن ابيه وهما ضعيفان فلا تقع المعارضة بها خصوصا وقد اشتملت على المكاتبة

مسألة قال في المبسوط لو صب الدواء في احليله فوصل الى جوفه افطر وان كان ناسيا لم يفطر وقال في الخلاف التقطير في الذكر لا يفطر وقال ابن الجنيد لا بأس به وما ذكره في المبسوط اقرب لنا انه قد اوصل الى جوفه مفطرا باحد المسلكين فان المثانة ينفذ الى الجوف فكان موجبا للافطار كما في الحقنة احتج الشيخ بالاصل والجواب انه قد يخالف لقيام الدليل

مسألة قال في المبسوط لو طعن غيره طعنة فوصلت الى جوفه لم يفطر وان امر هو بذلك ففعلت به او فعل هو بنفسه ذلك افطر وقال في الخلاف لا يفطر ان فعل بنفسه او باختياره واختاره ابن ادريس والاقرب الاول لنا انه اوصل الى جوفه الجامد فكان كالازدراد فوجب القضاء والاصل براءة الذمة من الكفارة احتج الشيخ بان الاصل صحة الصوم وانعقاده والجواب المنع من بقاء الاصل مع هذا التجدد

مسألة لو داوى جرحه فوصل الدواء الى جوفه قال الشيخ في الخلاف لا يفطر والاقرب الافطار وهو الظاهر من كلامه في المبسوط لنا انه اوصل المفطر الى جوفه باختياره فكان كالحقنة احتج الشيخ بالاصل والجواب المعارضة بالاحتياط

مسألة قال الشيخ في المبسوط والنهاية تقطير الدهن في الاذن مكروه وليس بحرام ولا يجب به قضاء ولا كفارة واختاره ابن ادريس وابن بابويه في المقنع وقال ابن الجنيد لا بأس به وقال ابو الصلاح التقطير في الاذن مفطر والاقرب الاول لنا اصالة البراءة والاباحة وما رواه حماد في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الصائم يصب في اذنه الدهن قال لا بأس به وفي الصحيح عن حماد بن عثمان عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الصائم يشتكي اذنه يصب فيها الدواء قال لا بأس به ولان الصوم عبادة شرعية في الابتداء على وجه التصحيح فلا يزول هذا الحكم الا بدليل شرعي احتج بانه يصل الى الدماغ والجواب المنع من كون ذلك مفطرا

مسألة قال الشيخ في الخلاف والنهاية والجمل والاقتصاد السعوط مكروه واطلق وفصل في المبسوط فقال انه مكروه سواء بلغ الدماغ او لم يبلغ الا ما ينزل الحلق فانه يفطر ويوجب القضاء ولم يذكره ابن ابي عقيل في المفطرات وقال ابن الجنيد والصدوق ابن بابويه في المقنع لا بأس به وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه لا يجوز للصائم ان يتسعط واوجب المفيد وسلار القضاء والكفارة وقال السيد المرتضى وقد الحق قوم من اصحابنا بما ذكرناه في وجوب القضاء والكفارة الى ان قال والسعوط وبلع ما لا يؤكل كالحصى وغيره وقال قوم ان ذلك ينقض الصوم وان لم يبطله وهو الاشبه قال وقالوا في اعتماد الحقنة وما يتيقن وصوله الى الجوف من السعوط وفي اعتماد القيء وبلع الحصى انه يوجب القضاء من غير كفارة واختار ابن ادريس انه لا يوجب قضاء ولا كفارة وقال ابو الصلاح وابن البراج انه يوجب القضاء خاصة والاقوى عندي انه ان وصل الى الحلق متعمدا اوجب القضاء والكفارة والا فلا لنا انه اوصل الى الحلق المفطر متعمدا فكان عليه القضاء والكفارة كما لو اوصل الى الحلق لقمة ولو لم يصل لم يكن عليه شيء لان الصوم عبادة شرعية انعقدت على الوجه المأمور به شرعا فلا يبطل الا بحكم شرعي ولم يثبت فيبقى على الاصل ولان الاصل الاباحة وما رواه غياث بن ابراهيم عن جعفر بن محمد عليهما السلام عن ابيه عن علي عليه السلام انه كره السعوط للصائم والكراهة لا تستلزم التحريم احتج الآخرون بانه اوصل الى الدماغ المفطر فكان عليه

براءة الذمة

(٥٢)

القضاء والكفارة او القضاء خاصة لان الدماغ جوف والجواب المنع من ايجاب القضاء والكفارة او القضاء بالايصال الى كل جوف بل الممنوع الايصال الى المعدة التي هي محل الاغتذاء قال الشيخ ليس في شيء من الاخبار انه يلزم السعط الكفارة وانما وردت بورود الكراهة

مسئلة قال الشيخ في النهاية لا يجوز للصائم مضغ العلك وقال في المبسوط يكره استجلاب الريق بما له طعم ويجري مجرى العلك الكندر وما اشبهه ليس ذلك بمفطر في بعض الروايات وفي بعضها انه مفطر وهو الاحتياط وقال ابن الجنيد لو استجلب الريق بطعام فوصل الى جوفه افطر وكان عليه القضاء وفي بعض الحديث فصيام شهرين متتابعين اذا اعتمد ذلك وقال ابن ادريس لا ينبغي للصائم مضغ العلك وكل ما له طعم وقال بعض اصحابنا عليه القضاء والاظهر انه لا قضاء عليه والوجه عندي الكراهة **لنا** قول الباقر عليه السلام في حديث محمد بن مسلم الصحيح لا يضر الصائم ما صنع اذا اجتنب ثلث خصال الطعام والشراب والنساء والارتماس في الماء وعن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الصائم يمضغ العلك قال نعم ان شاء ولان الاصل الاباحة ولان الصوم انعقد شرعا فلا يبطل الا بدليل شرعي احتج الشيخ بامتناع انتقال الاعراض فاذا وجد الطعم تحلل شيء من اجزاء ذي الطعم فدخل الحلق فكان مفطرا والجواب المنع من التحلل بل الريق ينفعل بكيفية ذي الطعم قال الشيخ عن حديث ابي بصير هذا الخبر غير معمول عليه فان قصد بذلك ان العلك مكروه وقوله عليه السلام نعم ينافيه امكن وان قصد التحريم منعناه

مسئلة قال الشيخ يكره للمرأة الجلوس في الماء الى وسطها وقال المفيد ولا تقعد المرأة اذا كانت صائمة في الماء فانها تحمله بقبلها وقال ابو الصلاح يجب به القضاء خاصة وقال ابن البراج يجب القضاء والكفارة معا اذا انغمست والاشهر الاول **لنا** الاصل هو الاباحة ولان المنافذ يتعذر الاحتراز عنها فوجب دفع الحرج فيها والا لزم الضرر المنفي بالاصل احتج الشيخ بما رواه حنان بن سدير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الصائم يستنقع في الماء قال لا بأس ولكن لا ينغمس والمرأة لا تستنقع في الماء لانها تحمل الماء بفرجها وهو حجة ابن البراج لان تعليله عليه السلام بتحمل الماء يدل عليه والجواب بعد سلامة السند انه محمول على الكراهة

مسئلة المشهور بين علمائنا ان تعمد القيء يوجب القضاء خاصة فان ذرعه لم يجب به شيء ذهب اليه الشيخان وابن البراج وابو الصلاح وابن ابي عقيل ونقل السيد المرتضى عن بعض علمائنا انه يوجب القضاء والكفارة وعن بعضهم انه يوجب القضاء وعن بعضهم انه ينقض الصوم ولا يبطله قال السيد وهو الاشبه وقال ابن الجنيد انه يوجب القضاء خاصة اذا تعمد فان ذرعه لم يكن عليه شيء الا ان يكون القيء من محرم فيكون اذا ذرعه القضاء واذا استكره القضاء والكفارة وقال ابن ادريس لا يجب به قضاء ولا كفارة بل يكون مخطئا والاشهر الاول **لنا** ما رواه الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا تقيأ الصائم فعليه قضاء ذلك اليوم فان ذرعه من غير ان يتقيأ فليتم صومه وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال اذا تقيأ الصائم فقد افطر وان ذرعه من غير ان يتقيأ فليتم صومه ولانه في مظنة ابتلاع ما يخرج من جوفه فكان عليه القضاء احتج السيد المرتضى بان الصوم هو الامساك عما يدخل الجوف وليس في ذلك ما يخرج منها وما رواه عبد الله بن ميمون في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال ثلاثة لا يفطرن الصائم القيء والاحتلام والحجامة وحديث محمد بن مسلم الصحيح عن الباقر عليه السلام انه قال لا يضر الصائم ما صنع اذا اجتنب ثلث خصال الاكل والشرب والنساء والارتماس في الماء والجواب عن الاول المنع من تحقق الامساك فانه كما ينافي الادخال كذا ينافي الاخراج ولانه نوع من الاجتهاد فلا يعارض ما تلوناه من الاحاديث ونحن نقول بموجب الرواية الاولى لان القيء كما يقترن بالعمد يقترن بالنسيان وليس في الحديث دلالة على التعميم فيحمل على الثاني جمعا بين الاخبار وعن الحديث الثاني انه عام واحاديثنا خاصة فتكون مقدمة جمعا بين الادلة

مسئلة اذا تخلل فخرج من اسنانه ما يمكنه التحرز منه ويمكنه ان يرميه فابتلعه عامدا قال الشيخ في ف وط وجب عليه القضاء والحق انه يجب القضاء والكفارة **لنا** انه تناول المفطر عامدا فوجب عليه القضاء والكفارة كما لو ازدرده من خارج احتج بانه يتعذر الاحتراز عنه والجواب المنع من ذلك

مسئلة اذا حصل من القيء شيء في فمه فابتلعه عامدا قال ابن البراج يجب عليه القضاء خاصة وقال ابن الجنيد القلس لا يفطر فان حصل في الفم ثم عاد الى جوف الصائم فالاحوط له القضاء وان تعمد افطر والظاهر انه يريد وجوب الكفارة وقال الشيخ في النهاية يجب عليه القضاء ولم يتعرض للكفارة وقال ابن ادريس لا يدل ذلك على سقوط الكفارة وفي ط ان تعمد افطر وقال ابن ادريس يجب به القضاء والكفارة وهو المعتمد **لنا** انه ازدرد طعاما فوجب عليه القضاء والكفارة احتج الشيخ بان القلس هو خروج الطعام الى الفم فان عاد فهو القيء على ما ذكره صاحب الصحاح وقد ورد ان تعمد القيء يوجب القضاء خاصة على ما تقدم وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح قال سأل ابو عبد الله عليه السلام عن الرجل يقلس فيخرج منه الشيء من الطعام ايفطر ذلك قال لا قلت فان ازدرده بعد ان صار على لسانه قال لا يفطره ذلك وهو يستلزم عدم الافطار ويستلزم عدم الكفارة والجواب عن الاول ان القيء انما هو خروج الطعام الى الفم من المعدة وهو القلس ايضا كما ذكره صاحب المجمل وعن الحديث بما ذكره الشيخ في التهذيب بانه محمول على الناسي قال فاما اذا تعمد ذلك يعني الازدراد فقد افطر ولزمه ما يلزم المفطر متعمدا

مسئلة جلوس المرأة الى وسطها في الماء من غير تعمد لذلك يوجب القضاء والاقرب الكراهة وانه لا يجب به شيء وقد سلف ما يقارب هذه المسئلة

مسئلة المشهور ان الاحتقان بالمائعات محرم وهل به شيء ام لا تقدم الكلام فيه وان الاحتقان بالجامد

في حكم جلوس المرأة في الماء

مكروه على الخلاف وقسمه ابن البراج الى غير ذلك فقال ايضا الادوية الى الجوف من غير مرض يضطره الى ذلك يوجب القضاء خاصة والاقرب ما قدمناه **لنا** الاصل براءة الذمة وما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلم قال سألته عن الرجل والمرأة هل يصلح لهما ان يستدخل الدواء وهما صائمان قال لا باس **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لو امنى من غير ملامسة لسماع كلام او نظر لم يكن عليه شيء ولا يعود الى ذلك وفي ط لو اصغى او تسمع الى حديث فامنى لم يكن عليه شيء وقال ابو الصلاح لو اصغى الى حديث وختم او قبل فامنى فعليه القضاء وقال المفيد ان تشهى واصغى الى الحديث فامنى وجب عليه القضاء والاقرب عندي انه ان قصد الانزال وجب عليه القضاء والكفارة والا فالقضاء ان كرر ذلك حتى انزل **لنا** انه تعمد الانزال فكان هو كالمجامع وقد تقدم البحث في ذلك **مسئلة** قال الشيخ لا باس بالسواك اول النهار واخره بالرطب اليابس وهو قول الصدوق ابن بابويه والشيخ المفيد وقال ابن ابي عقيل لا باس بالسواك للصائم في اول النهار واخره ولا يستاك بالعود الرطب والاقرب الاول **لنا** الاصل الاباحة وعدم المنع تحريما وكراهة وما رواه الحلبي في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم استاك الرجل الصائم بالماء وبالعود الرطب يجد طعمه فقال لا باس به احتج ابن ابي عقيل بما رواه ابو بصير في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال لا يستاك الصائم بعود رطب وبما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلم قال يستاك الصائم اي النهار شاء ولا يستاك بعود رطب قال الشيخ هذان الحديثان محمولان على الكراهة دون الحظر لما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم انه كره للصائم ان يستاك بسواك رطب وهذا يدل على ان السواك بالرطب مكروه عند الشيخ **مسئلة** لو اكل او شرب ناسيا فاعتقد انه يفطر بذلك فاكل او شرب فطر وعليه القضاء والكفارة اختاره الشيخ في ط وف ونقل في ط عن بعض اصحابنا وجوب القضاء دون الكفارة والمعتمد الاول **لنا** انه افطر في يوم يجب صومه وهتك صوما صحيحا فوجب عليه الكفارة كغيره احتج المخالف بانه لم يقصد الهتك فلا تجب عليه الكفارة كالناسي والجواب المنع من المساواة والجهل ليس عذرا بل الاولى ازدياد العقوبة **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف من اكره على الافطار لم يفطر ولم يلزمه شيء سواء كان اكراه قهرا او اكراها على انه يفعل باختياره وقال في المبسوط في الثاني يفطر والاقرب الاول **لنا** قوله عليه السلم رفع عن امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه ولانه مكره فسقط عنه القضاء كسقوط الكفارة وكالوجر في حلقه احتج الشيخ بانه مع التوعد مختار الفعل فيصدق عليه انه قد فعل المفطر اختيارا فوجب عليه القضاء والجواب المنع من كونه مختارا **مسئلة** المشهور ان من اكره زوجته على الجماع في نهار رمضان وجب عليه كفارتان وقال ابن ابي عقيل ولو ان امرأة استكرهها زوجها فوطئها فعليها القضاء وحده وعلى الزوج القضاء والكفارة فان طاوعت زوجها بشهوة فعليها القضاء والكفارة جميعا وقال الشيخ في ف يجب بالجماع كفارتان احدهما على الرجل والثانية على المرأة اذا كانت مطاوعة فان استكرهها كان عليه كفارتان ثم قال اذا وطئها نائمة او اكرهها على الجماع لم تفطر هي وعليه كفارتان وان كان اكراه تمكين مثل ان يضربها فتمكنه فقد افطرت غير انه لا تلزمها الكفارة وقال ابن ادريس اذا اكرهها لم يكن عليها قضاء ولا كفارة ولم يفصل الاكراه الى ما فصله الشيخ وهو المعتمد اما سقوط القضاء عنها مع الاكراه فالخلاف فيه مع ابن ابي عقيل والدليل عليه ان القضاء انما يجب عن متجدد وهو منفي هنا لان صومها صحيح واما وجوب الكفارة عنها على الزوج لو اكرهها فهو المشهور والظاهر ان ابن ابي عقيل لم يوجبها كما هو مذهب الشافعي والدليل عليه ان الجماع لو وقع باختيارهما اوجب الكفارتين بلا خلاف وهو فعل واحد اقتضى هذا الحكم فاذا اكرهها كان مستندا في الحقيقة اليه واوجب حكمه عليه ويؤيده ما رواه المفضل بن عمر عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل اتى امرأته وهو صائم وهي صائمة فقال ان استكرهها فعليه كفارتان وان كانت طاوعته فعليه كفارة وعليها كفارة واما فرق الشيخ فليس بجيد وقد سبق البحث فيه واعلم ان في قول الشيخ نظرا فانه اوجب الكفارتين لو كانت نائمة وفيه اشكال منشاه ان الاصل براءة الذمة والنص ورد على المكرهة والفرق ظاهر بين المكرهة وبين الواطئ حالة النوم لعدم رضاها به لو كانت مستيقظة **مسئلة** لو اكره اجنبية على الفجور قال الشيخ في ط ليس لاصحابنا فيه نص والذي يقتضيه الاصل ان عليه كفارة واحدة لان حملها على الزوجة قياس لا نقول به قال ولو قلنا ان عليه كفارتين لعظم الماثم فيه كان احوط وقال ابن ادريس لو كانت امة فكفارة واحدة عليه وحملها على الزوجة قياس لا نقول به في الاحكام الشرعية وكذلك ان كانت مزنيا بها والاقرب الحاق الامة بالزوجة عملا بالحديث الذي رويناه في المسئلة السابقة عن المفضل بن عمر عن الصادق عليه السلم بان المرأة تصدق في حق الزوجة والامة فان كلا منهما يصدق عليها انها امرأته واما المزني بها فاشكال ينشأ من كون الكفارة عقوبة على الذنب وهو هنا افحش فكان ايجاب الكفارة اولى ومن ان الكفارة لتكفير الذنب وقد يكون الذنب قويا لا يؤثر في اسقاطه بل ولا في تخفيفه الكفارة **مسئلة** لو جامع او افطر جاهلا بالتحريم قال ابن ادريس لا يجب عليه شيء وهو الظاهر من كلام الشيخ في التهذيب فانه تاول حديث عمار بن موسى عن الصادق عليه السلم في الرجل يجامع اهله وهو صائم قال يغتسل ولا شيء عليه بان يكون جاهلا لما رواه زرارة وابو بصير قالا سألنا الباقر عليه السلم عن رجل اتى اهله في شهر رمضان واتى اهله وهو محرم وهو يرى ان ذلك حلال له قال ليس عليه شيء والاقرب عندي تعلق الحكم به **لنا** انه تعمد فعل المفطر والجهل ليس عذرا والا لزم سقوط التكاليف عن الجاهلين بها وفي طريق حديث زرارة علي بن فضال وفيه قول **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لو شك في دخول

الليل لوجود عارض في السماء ولم يعلم بدخول الليل ولا غلب على ظنه ذلك فافطر ثم تبين له بعد ذلك انه كان نهارا كان عليه القضاء
فان كان قد غلب على ظنه دخول الليل ثم تبين له انه كان نهارا لم يكن عليه شيء وهو اختيار الصدوق محمد بن بابويه وعدّ في المبسوط مما يوجب
القضاء الافطار لعارض يعرض في السماء من ظلمة ثم تبين ان الليل لم يدخل قال وقد روى انه اذا افطر عند امارة قوية لم يلزمه القضاء وقال
في الجمل من ظن ان الشمس قد غابت لعارض من الغيم او غيره ذلك فافطر ثم تبين انها لم تكن غابت في تلك الحال وجب عليه القضاء لانه انتقل عن يقين
النهار الى ظن الليل فخرج عن الفرض بشك وذلك تفريط منه في الفرض وكذا اوجب السيد المرتضى وسلار وابو الصلاح القضاء مع الظن
وعدّ ابن ابي عقيل فيما يوجب القضاء خاصة الافطار قبل غروب الشمس واطلق وعدّ ابن البراج فيما يوجب القضاء خاصة تناول ما يفطر مع شك
في دخول الليل لوجود عارض ولم يعلم ولا غلب في ظنه دخوله وقال ابن ادريس من ظن ان الشمس قد غابت لعارض يعرض في السماء من ظلمة
او قتام ولم يغلب على ظنه ذلك ثم تبين الشمس بعد ذلك فالواجب عليه القضاء دون الكفارة فان كان مع ظنه غلبة قوية فلا شيء عليه
من قضاء ولا كفارة لان ذلك فرضه لان الدليل قد فقد فصار تكليفه في عبادته غلبة ظنه فان افطر لا عن امارة ولا ظن فيجب عليه القضاء
والكفارة احتج الشيخ رحمه الله بانه مكلف بالظن عند فقد العلم وقد فعل ما امر به على وجهه فيخرج عن العهدة لدلالة الامر على الاجزاء
وما رواه زرارة في الصحيح قال قال ابو جعفر عليه السلام وقت المغرب اذا غاب القرص فان رايته بعد ذلك وقد صليت اعدت الصلوة و
مضى صومك وتكف عن الطعام ان كنت اصبت منه شيئا وعن ابي الصباح الكناني قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل صام
ثم ظن ان الشمس قد غابت وفي السماء علة فافطر ثم ان السحاب انجلى فاذا الشمس لم تغب فقال قد تم صومه ولا يقضيه وعن زيد الشحام عن
ابي عبد الله عليه السلام في رجل صام ثم ظن ان الليل قد كان دخل وان الشمس قد غابت وكان في السماء علة فافطر ثم ان السحاب انجلى فاذا الشمس
لم تغب فقال تم صومه ولا يقضيه وبما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال لرجل ظن ان الشمس قد غابت فافطر ثم ابصر
الشمس بعد ذلك قال ليس عليه قضاء احتج المفيد بما رواه يونس بن عبد الرحمن عن ابي بصير وسماعة وفي الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام
في قوم صاموا شهر رمضان فغشيهم سحاب اسود عند غروب الشمس فراوا انه الليل قال على الذي افطر صيام ذلك اليوم ان الله عز وجل
يقول ثم اتموا الصيام الى الليل فمن اكل قبل ان يدخل الليل فعليه قضاؤه لانه اكل متعمدا ولانه افطر متعمدا في نهار رمضان فافسد صومه
وسقطت الكفارة للشبهة ولانتفاء العلة التي هي الهتك والجواب عن الرواية ان الطريق محمد بن عيسى اليقطيني عن يونس وكان شيخنا
الصدوق محمد بن بابويه يتوقف فيما يرويه محمد بن عيسى عن يونس ويحتمل ان يكون قوله عليه السلام على الذي افطر صيام ذلك اليوم المراد منه
انه يكون قد افطر مع شكه لا مع ظنه وعن الثاني المنع من انه تعمد الاكل في نهار رمضان واعلم ان قول شيخنا المفيد رحمه الله تعالى ليس بعيدا
من الصواب وروايته جيدة والرواية الاولى للشيخ وان كانت صحيحة لكنها غير دالة بالتنصيص على المطلوب اذ ليس يلزم من مضي الصوم
عدم القضاء والرواية الثانية في طريقها محمد بن الفضيل وفيه ضعف والثالثة في طريقها ابن فضال وابو جميلة وفيهما قول والرابعة
في طريقها ابان فان كان هو ابان بن عثمان ففيه قول ايضا وقول الشيخ انه مكلف بالظن قلنا نعم ما لم يظهر الكذب فيه وكذا لو ظن
الطهارة لوجب عليه الصلوة فلو انكشف فساد ظنه وجب عليه الاعادة وهو كثير النظائر فعلم ان مطلق الظن غير كاف في السقوط ما
لم يظهر فساده قال الصدوق محمد بن بابويه عقيب رواية زرارة عن الباقر عليه السلام ورواية زيد عن الصادق عليه السلام وبهذه الاخبار
افتي ولا افتي بالخبر الذي اوجب عليه القضاء لان الرواية سماعة بن مهران وكان واقفيا ونحن في هذه المسألة من المتوقفين وان
كان الميل الى ما افتى به المفيد رحمه الله اليه لانه اكثر في الفتيا ورواية سماعة رواها الشيخ عن ابي بصير ايضا في الصحيح واعلم ان قول ابن
ادريس في غاية الاضطراب لانه اوجب القضاء مع الظن واسقط مع غلبته ومنشأ خياله هذا ما وجد في كلام شيخنا ابي جعفر رحمه الله
انه متى غلب على ظنه لم يكن عليه شيء فقد توهم ان غلبة الظن مرتبة اخرى زائدة على الظن ولم يقصد الشيخ ذلك فان الظن هو رجحان احد
الاعتقادين وليس للرجحان مرتبة محدودة تكون ظنا واخرى يكون غلبة الظن ثم قوله ان افطر لا عن امارة ولا ظن وجب عليه القضاء
والكفارة خطأ لانه لو افطر مع الشك لوجب عليه القضاء خاصة فهذا كلام من لا يحقق شيئا **مسألة** المشهور انه اذا امنى عند
الملامسة وجب عليه القضاء والكفارة وقال ابن الجنيد لا بأس ما لم يتولد منه مني او مذي فان تولد ذلك وجب القضاء وان اعتمد انزال
ذلك وجب القضاء والكفارة والكلام معه في المقامين الاول في ايجاب القضاء بالمذي وهو الظاهر من كلامه فان المذي لا يجب به شيء
الثاني انه لو امنى عند الملامسة من غير قصد الانزال وجب عليه القضاء والكفارة على المشهور وعنده يجب القضاء خاصة اما الاول فيدل عليه
اصالة براءة الذمة ولان المذي غير نجس ولا يوجب طهارة ولا ينقض وضوءا على ما تقدم وما رواه ابو بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن الرجل يضع يده على جسد امرأته وهو صائم فقال لا بأس وان امذى فلا يفطر وعن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل
تكلم امرأته في شهر رمضان وهو صائم فقال ليس عليه شيء وان امذى فليس عليه شيء احتج بما رواه رفاعة بن موسى قال سألت ابا عبد الله
عليه السلام عن رجل لامس امرأته في شهر رمضان فامذى قال ان كان حراما فليستغفر الله استغفار من لا يعود ابدا ويصوم يوما مكان يوم

قال الشيخ هذا حديث شاذ نادر وفيها اشياء تخالف كلهم ولعل الراوي وهم في قوله في اخر الخبر يصوم يوما مكان يوم لان تضمن الخبر يدل عليه الا ترى انه شرع في الفرق بين ان يكون امذى عن مباشرة حرام او حلال ولا فرق في الرواية التي رواها في لزوم الزوم واما الثاني فيدل عليه انه انزل في نهار شهر رمضان عقيب فعل يحصل معه الانزال فكان عليه القضاء والكفارة ولما رواه سماعة قال سالته عن رجل لزق باهله فانزل قال عليه اطعام ستين مسكينا لكل مسكين مد وعن ابي بصير قال سالت اباعبد الله عليه السلام عن رجل وضع يده على شيء من جسد امراته فادفق قال كفارته ان يصوم شهرين متتابعين او يطعم ستين مسكينا او يعتق رقبة احتج بانه انزل من غير قصد فلا يجب عليه الكفارة كالمتمضمض للتبرد والجواب انه قصد فعلا يحصل معه الامناء فكان كالجامع

قال ابن الجنيد لو امذى من عبثه دون تعبيته فرجه قضى ذلك اليوم ولو يعتد به في القضاء والحق انه لا قضاء عليه لنا ان الامذاء ليس حدثا ينقض طهارة ولا يوجب افطارا على ما سلف في المسئلة السابقة

الفصل الثالث في الكفارة

مسئلة المشهور ان كفارة افطار يوم من شهر رمضان عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا مخير في ذلك ذهب اليه الشيخان وابنا بابويه والسيد المرتضى وابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل الكفارة عتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا وهذا يدل على الترتيب ونقل الشيخ في قان فيه روايتين الترتيب والتخيير ولم يرجح احدهما وفي ط اختار التخيير ثم قال وقد روي انها مرتبة مثل كفارة الظهار وقال في الاقتصاد وفي اصحابنا من قال انها مرتبة كالظهار ونقل السيد المرتضى عقيب ذكر الكفارة في الجمل وقيل انها مرتبة وقيل انها مخير فيها لنا ان الاصل براءة الذمة من الترتيب وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل افطر في شهر رمضان متعمدا يوما واحدا من غير عذر قال يعتق رقبة او يصوم شهرين متتابعين او يطعم ستين مسكينا فان لم يقدر تصدق بما يطيق وعن عبد الرحمن بن ابي عبد الله في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن رجل افطر يوما من شهر رمضان متعمدا قال عليه خمسة عشر صاعا لكل مسكين مد مثل الذي صنع رسول الله صلى الله عليه وآله لا يقال لا يصح التمسك بهذا الحديث لوجهين الاول من حيث السند فان في طريقه ابان بن عثمان وكان ناووسيا الثاني انه لا يدل في مطلوبنا بل هو دال على ان الواجب يقتضي ايجاب الاطعام وانتم لا تقولون به بل الواجب عندكم احد الثلاثة لا بعينه فما يدل الحديث عليه لا تقولون به وما تقولون به لا يدل الحديث عليه فلا يصلح دليلا على المطلوب لانا نجيب عن الاول بان ابان وان كان ناووسيا الا انه كان ثقة وقال الكشي انه ممن اجتمعت العصابة على تصحيح ما يصح نقله عنه والاجماع حجة قاطعة ونقله بخبر الواحد حجة وعن الثاني انه لا ينافي مطلوبنا بل هو دال عليه لان التخيير يصدق على كل واحد من افراده انه واجب احتج ابن ابي عقيل بالاحتياط فان شغل الذمة بالكفارة معلوم ومع انتفاء العتق لا يحصل يقين البراءة فيبقى في العهدة وما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر عن المشرقي عن ابي الحسن عليه السلام قال سالته عن رجل افطر من شهر رمضان متعمدا ايام قال عليه عتق رقبة مؤمنة ويصوم يوما بدل يوم وفي الصحيح عن جميل بن دراج عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن رجل افطر يوما من شهر رمضان متعمدا فقال ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه وآله فقال هلكت يا رسول الله فقال مالك قال النار يا رسول الله فقال ومالك فقال وقعت على اهلي قال تصدق واستغفر ربك فقال الرجل فوالذي عظم حقك ما تركت في البيت شيئا قليلا ولا كثيرا قال فدخل رجل من الناس بمكتل من تمر فيه عشرون صاعا يكون عشرة اصوع بصاعنا فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله خذ هذا التمر فتصدق به فقال يا رسول الله على من اتصدق وقد اخبرتك انه ليس في بيتي قليل ولا كثير قال فخذه واطعمه عيالك واستغفر الله عز وجل قال فلما رجعت قال اصحابنا انه بدا بالعتق فقال اعتق او صم او تصدق والجواب عن الاول ان الاحتياط معارض باصالة البراءة الذمة وعن الثاني بمنع العلم بشغل الذمة بعد فعل الصوم او الصدقة وعن الروايتين انا نقول بموجبهما فان ايجاب العتق اعم من ايجابه بحيث لا يكون له بدل ومن ايجابه بحيث يكون له بدل والعام لا يدل على الخاص فليس حمله على الوجه الاول اولى من ايجابه على الوجه الثاني وعن الرواية الثانية انها غير دالة على مطلوبكم لان الواجب ابتداء عندكم هو العتق فان قلتم ان النبي صلى الله عليه وآله علم من حال الاعرابي الحاجة فلهذا عدل صلى الله عليه وآله في الجواب بالعتق الى الجواب بالصدقة قلنا ولعله علم من حاله العجز عن الصوم فلهذا عدل عن الجواب بالتخيير بينه وبين غيره الى الجواب بالصدقة ويدل عليه ان الواجب اطعام ستين مسكينا ومن المستبعد ان يكون عيال ذلك الاعرابي يبلغ هذا العدد فامره عليه السلام بصرفه على عياله تبرعا منه عليه السلام بالصدقة عليهم لا من حيث الكفارة ثم امره بالاستغفار والذي هو كفارة من لا شيء معه قال الشيخ في الخلاف خبر الاعرابي يدل على الترتيب وقد بينا وجه الخلاص منه ولعل الشيخ اشار الى غير هذا الحديث وهو ما رواه ابن بابويه قال ان رجلا من الانصار اتى النبي صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله هلكت واهلكت فقال وما اهلكك فقال اتيت اهلي في شهر رمضان وانا صائم فقال له النبي صلى الله عليه وآله اعتق رقبة قال لا اجد قال صم شهرين متتابعين قال لا اطيق قال تصدق على ستين مسكينا قال لا اجد قال فاتي النبي صلى الله عليه وآله بمكتل فيه خمسة عشر صاعا او ثمانية عشر صاعا من تمر فقال له النبي عليه السلام خذها فتصدق بها فقال والذي بعثك بالحق

وابن الجنيد

مابين لابتيها اهل بيت احوج منا اليها فقال خذه وكله واطعم عيالك فانه كفارة لك **مسئلة** ذهب السيد المرتضى الى اشتراط
الايمان في الرقبة هنا فعلا واختاره ابن ادريس ولم يشترط الشيخ الايمان الا في قتل الخطاء والاقرب الاول **لنا** قوله تعالى ولا تيمموا الخبيث
منه تنفقون وغير المؤمنين خبيث فلا يجوز انفاقه الذي عتقه نوع منه والنهي يدل على الفساد في العبادات وروايه المشرقي عن الرضا عليه
السلام في قوله من افطر يوما من شهر رمضان فعليه عتق رقبة مؤمنة ولانه احوط ولان الذمة انما تبرا يقينا معه احتج الشيخ بان الامر ورد مطلقا
وقد امتثل بايقاعه فيخرج عن العهدة وباصالة البراءة والجواب قد بينا ورود الامر بالايمان والبراءة معارضة بالاحتياط **مسئلة**
قال الشيخ في الخلاف وط والاطعام لكل مسكين مدان وروى مد وقال الصدوق ابن بابويه في كتاب المقنع لكل مسكين مد واختاره ابن
ادريس وهو الاقرب **لنا** ان الاصل براءة الذمة ولان الاطعام دائما غير مراد قطعا ولا مسمى الاطعام فلا بد من الضابط وهو شبع الفقير
والغالب الشبع بمد فكان هو المراد في الاطلاق وما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن رجل افطر
يوما من شهر رمضان متعمدا قال عليه خمسة عشر صاعا لكل مسكين مد بمد النبي صلى الله عليه وآله وفي الموثق عن سماعة قال سألته
عن رجل لزق باهله فانزل قال عليه اطعام ستين مسكينا مد لكل مسكين ولان المد بدل عن اليوم فكذا هنا روى العيص بن القسم في
الصحيح قال سألته عمن لا يصم الثلثة وهو يشتد عليه الصيام هل عليه فداء قال مد من طعام في كل يوم احتج الشيخ بانه احوط وبان المدين
بدل عن اليوم في كفارة صيد الاحرام والجواب عن الاول انه معارض بالبراءة وعن الثاني انه معارض بما تقدم من ان المد بدل عن اليوم
مسئلة لو عجز عن هذه الثلثة وجب عليه صوم ثمانية عشر يوما قاله المفيد والسيد المرتضى وابن ادريس قال ابن الجنيد و
الصدوق محمد بن بابويه في المقنع يتصدق بما يطيق والاقرب عندي التخيير **لنا** انهما وردا معا وليس الجمع مرادا والاصل عدم الترتيب فتعين
القول بالتخيير اما المقدمة الاولى فلما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل افطر في شهر رمضان متعمدا
من غير عذر قال يعتق نسمة او يصوم شهرين متتابعين او يطعم ستين مسكينا فان لم يقدر على ذلك تصدق بما يطيق وعن ابي بصير و
سماعة انهما سألا ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون عليه صيام شهرين متتابعين فلم يقدر على الصيام ولم يقدر على العتق ولم
يقدر على الصدقة قال فليصم ثمانية عشر يوما عن كل عشرة مساكين ثلثة ايام واما باقي المقدمات فظاهرة واحتج كل من الفريقين
بالحديث الذي نقلناه من طرقه والجواب العمل بمضمونهما معا اولى من اهمال احدهما ولان الاصل تخيره بين الصوم والصدقة فكذا
ما يترتب عليه حالة العجز **مسئلة** قال المفيد والسيد المرتضى الثمانية عشر يوما متتابعات واطلق الشيخ الايام ولم يقيدها بالتتابع
وهو الاقرب **لنا** الاصل براءة الذمة ولانه امتثل المأمور به فوجب ان يخرج عن العهدة اما المقدمة الاولى فلان الحديث الدال
على الثمانية عشر ليس فيه اشعار بالتتابع فلا دليل عليه من حيث النص بل لابد النص على المطلق وقد اتى به اما الثانية فظاهرة احتج المفيد
والسيد المرتضى بانها بدل عن صوم متتابع فوجب فيها التتابع ولانه احوط والجواب المنع من مساواة البدل للمبدل منه في كل احكامه بل كما
ثبت التخفيف في الكمية كذا ثبت في الكيفية للمناسبة والاحتياط معارض بالبراءة الاصلية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية الكفارة
عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين واطعام ستين مسكينا اي ذلك فعل اجزاه فان لم يتمكن فليتصدق بما تمكن منه فان لم يتمكن من
الصدقة صام ثمانية عشر يوما فان لم يقدر صام ما تمكن منه فان لم يتمكن من ذلك قضى واستغفر الله تعالى وليس عليه شيء وهذا
الكلام يدل على انه جعل صوم الثمانية عشر يوما مرتبة متوسطة بين الصدقة بما استطاع وبين الصوم بما تمكن والسيد المرتضى قال
لو عجز عن الثلثة صام ثمانية عشر يوما متتابعات فان تعذر تصدق بما وجد وصام ما استطاع والاقرب ما قدمناه نحن اولا وقد ذكرنا
وجهه **مسئلة** لو افطر بجماع محرم عليه او طعام محرم في نهار رمضان قال الصدوق محمد بن بابويه افتى بايجاب ثلث كفارات
عليه لوجود ذلك في روايات ابي الحسين الاسدي رضي الله عنه فيما ورد عليه من الشيخ ابي جعفر محمد بن عثمان العمري قدس الله روحه
وبه قال ابن حمزة والشيخ رحمه الله تعالى حيث روى عن سماعة في الموثق قال سألته عن رجل اتى اهله في شهر رمضان متعمدا قال عليه
عتق رقبة واطعام ستين مسكينا وصيام شهرين متتابعين وقضاء ذلك اليوم وان لم يكن له فضل ذلك اليوم قال انه يحتمل وجهين احدهما
ان يكون الواو بمعنى او كقوله تعالى مثنى وثلث ورباع الثاني انه مختص بمن اتى اهله في وقت لا يحل له ذلك في غير حال الصوم ويفطر على شيء
محرم مثل مسكر او غيره فانه متى كان الامر على ذلك لزمه ثلث كفارات على الجمع ويستدل بما رواه ابو جعفر بن بابويه رحمه الله تعالى
عن عبد الواحد بن محمد بن عبدوس النيشابوري عن علي بن محمد بن قتيبة عن حمدان بن سليمان عن عبد السلم بن صالح الهروي
قال قلت للرضا عليه السلام يا ابن رسول الله قد روي عن ابائك عليهم السلام فيمن جامع في شهر رمضان او افطر فيه ثلث كفارات وروي
عنهم ايضا كفارة واحدة فباي الخبرين نأخذ قال بهما جميعا فمتى جامع الرجل حراما او افطر على حرام في شهر رمضان فعليه ثلث كفارات
عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين واطعام ستين مسكينا وقضاء ذلك اليوم وان كان نكح حلالا او افطر على حلال فعليه كفارة
واحدة واقول في طريق هذه الرواية عبد الواحد بن محمد بن عبدوس النيشابوري ولا يحضرني الان حاله فان كان ثقة فالرواية صحيحة

ولعل النسخ

بشتد عليه الصيام

والذي لم يتمثل

يتعين العمل بها واعلم ان تأويل الشيخ الرواية الاولى في كتابي الاخبار بما ذكره يدل على اختياره لذلك اذ لا يجوز حمل الرواية على المذهب الباطل عند المتأول والمشهور ايجاب كفارة واحدة عملاً باصالة البراءة الذمة وبما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل افطر في شهر رمضان متعمداً يوماً واحداً من غير عذر قال يعتق رقبة او يصوم شهرين متتابعين او يطعم ستين مسكيناً فان لم يقدر تصدق بما يطيق وغيره من الروايات الدالة على ايجاب احد الثلاثة عقيب السؤال عن مطلق الافطار الشامل للحلال والحرام وترك الاستفصال في الجواب عقيب عموم السؤال يقتضي العموم **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا كرر الوطي لا يتكرر الكفارة وربما قال المرتضى من اصحابنا انه يجب عليه لكل مرة كفارة وقال في ط متى تكرر منه ما يوجب الكفارة فلا يخلو اما ان يتكرر ذلك في يوم او ايام في شهر رمضان واحد او يتكرر في رمضانين او يتكرر منه قبل التكفير عن الاول او بعده ولا خلاف ان التكرر في رمضانين يوجب الكفارة سواء كفر عن الاول او لم يكفر واما اذا تكرر في يومين في رمضان واحد ففيه الخلاف بين الفقهاء ان ذلك يوجب تكرار الكفارة سواء كفر عن الاول او لم يكفر فاما اذا تكرر ذلك في يوم واحد فليس لاصحابنا فيه نص معين والذي يقتضيه مذهبنا انه لا يتكرر عليه الكفارة لانه لا دلالة على ذلك والاصل براءة الذمة وفي اصحابنا من قال ان كفر عن الاول فعليه كفارة وان لم يكن كفر فالواحدة تجزيه وانما قاله قياساً وذلك لا يجوز عندنا فالذي في اصحابنا من قال يوجب تكرار الكفارة عليه على كل حال ورجع الى عموم الاخبار والاول احوط وقال ابو علي ابن الجنيد رحمه الله واذا وجبت الكفارة فعاود من وجبت عليه في اليوم الواحد لذلك الفعل مراراً لم يلزمه غير تلك الكفارة الواحدة فان اخرجها وعاود او عاود في غير ذلك اليوم لزمه لكل مرة كفارة ولكل يوم كفارة وقال ابن ابي عقيل ذكر ابو الحسن زكريا بن يحيى صاحب كتاب شمس المذهب عنهم عليهم السلام ان الرجل اذا جامع في شهر رمضان عامداً فعليه القضاء والكفارة فان عاود الى المجامعة في يومه ذلك مرة اخرى فعليه في كل مرة كفارة ولم يفت هو في ذلك بشيء بل ذكر هذا النقل وهو وقال ابن حمزة بعدد التكرير والاقرب عندي انه ان تغاير جنس المفطر تعددت الكفارة والا فلا **لنا** على الاول ان الكفارة ترتبت على كل واحد من المفطرات مع الاجتماع لا يسقط الحكم والا لزم خروج الماهية عن مقتضاها حالة انضمامها الى غيرها فلا تكون تلك الماهية هذا خلف ويؤيده ما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام في رجل افطر يوماً من شهر رمضان متعمداً قال عليه خمسة عشر صاعاً وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل يعبث باهله في شهر رمضان حتى يمني قال عليه من الكفارة مثل ما على الذي يجامع اذا عرفت هذا فنقول لو افطر انسان باكل وشرب وجماع وجب عليه الكفارة بالحديث الثاني فانه دال على اطلاق هذا الفعل ولانه بعد الافطار يجب عليه الامساك ويحرم عليه المفطر ثانياً فكان عليه من العقوبة بالهتك ثانياً كما كان عليه اولاً لاشتراكهما في مخالفة الامر بالامساك ولان ايجاب الكفارة معلق على الجماع مطلقاً وهو صادق في المتأخر عن الافطار صدقه في المتقدم وماهيته واحدة فيهما فيثبت الحكم المعلق على مطلق الماهية واما مع اتحاد الجنس فان كفر عن الاول تعددت الكفارة ايضاً لان الثاني جماع وقع في زمان يجب الامساك عنه فيترتب عليه وجوب الكفارة لانها معلقة على مطلق الجماع والثاني مساو للاول في الماهية واذا كان موجباً للكفارة فاما ان تكون الكفارة الواجبة هي التي وجبت اولاً فيلزم تحصيل الحاصل وهو محال وان كانت غيرها ثبت المطلوب ويؤيده ما روي عن الرضا عليه السلام ان الكفارة تتكرر بتكرر الوطي لا يقال هذا اعم من تعقيب اداء الكفارة وعدمه لانا نقول المطلق لا عموم له والا لم يبق فرق بينه وبين العام واما اذا لم يكفر عن الاول فلان الحكم معلق على الافطار وهو اعم من المتعدد والمتحد والاصل براءة الذمة وقول الشيخ رحمه الله انه قياس لا نقول به ليس بجيد لان الرواية دلت على تكرره بتكرر الوقاع **مسألة** قال الشيخ من فعل ما يوجب عليه الكفارة في اول النهار ثم سافر او مرض مرضاً يبيح له الافطار او حاضت المرأة فان الكفارة لا تسقط عنه بحال وادعى في الخلاف عليه اجماع الفرقة وكذا قال ابن الجنيد وقيل بالسقوط وهو الاقرب عندي ان كان المسقط من قبل الله تعالى كالحيض والمرض والاغماء والجنون او من قبله وان كان باختياره لا لذلك كالسفر اما لو كان غرضه من فعل المسقط اسقاط الكفارة فلا كما لو افطر ثم خرج الى السفر لاسقاطها فان الكفارة لا تسقط عنه **لنا** ان هذا اليوم غير واجب صومه عليه في علم الله تعالى وقد انكشف لنا ذلك بتجدد العذر فلا تجب فيه الكفارة كما لو انكشف انه من شوال بالبينة احتج الشيخ بانه افسد صوماً واجباً في رمضان بفعل المفطر فاستقرت الكفارة كما لو لم يطرأ العذر والجواب المنع من وجوب الصوم في نفس الامر عندنا وكونه مكلفاً بالصوم في الابتداء ظاهراً لا يقتضي وجوبه في نفس الامر فانا بينا عدم الوجوب لان التكليف بالمحال فانه في اول هذا اليوم لو كان مكلفاً بالصوم المشروط بالطهارة مع تعذر حصولها لزم التكليف بالمحال والاجماع الذي ادعاه الشيخ لم يثبت عندنا **مسألة** لو تبرع بالتكفير عن الحي قال الشيخ في ط اجزأه وقال بعض اصحابنا لا يجزي والوجه عندي الاول **لنا** انه دين قضي عن المديون فوجب ان تبرأ ذمته كما لو كان لآدمي بل ههنا اولى لان حق الله تعالى مبني على التخفيف ولرواية الاعرابي احتج المخالف بقوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى والجواب انا نقول بموجبه المراد بالاصالة اذ اهداء الطاعات والصدقات صحيح ويصل ثواب ذلك الى الميت فكذا الى الحي **مسألة** قال ابو الصلاح من فعل المفطر مستحلاً فهو مرتد ان كان بالاكل والشرب والجماع وكان فيما عدا ذلك يحكم فيه باحكام المرتدين والكفار وهذا ليس بجيد اما الحكم الاول فجيد للاجماع على تحريم

بالحديث الاول لو عاد بعث باهله حتى امنى وجبت عليه الكفارة لحديث م

الثلثة فمن استحل شيئا منها يكون قد خالف حكما مجمعا عليه فكان مرتدا واما البواقي فلا فان اكثرها عدة من المفطرات ذهب جل اصحابنا الى انه غير مفطر فكيف يحكم بكفر من يستحل ذلك **مسئلة** قال ابن ابي عقيل من جامع او اكل او شرب في قضاء من شهر رمضان او صوم كفارة او نذر فقد اثم وعليه القضاء ولا كفارة عليه واطلق وليس بجيد بل ان افطر في قضاء رمضان بعد الزوال وجب عليه اطعام عشرة مساكين فان عجز صام ثلثة ايام وان كان في نذر معين وجب عليه مثل كفارة رمضان او كفارة اليمين وسيأتي تحقيق ذلك في باب الكفارات ان شاء الله تعالى والاثم تابع لوجوب الكفارة فيسقط مع سقوطه

الفصل الرابع فيمن يصح منه الصوم

مسئلة قال المفيد رحمه الله تعالى اذا اغمي على المكلف في الصيام قبل استهلال الشهر ومضى عليه ايام ثم افاق كان عليه قضاء ما فاته من الايام فان استهل عليه الشهر وهو يعقل فنوى صيامه وعزم عليه ثم اغمي عليه وقد صام شيئا منه او لم يصم ثم افاق بعد ذلك فلا قضاء لانه في حكم الصائم بالنية والعزيمة على اداء الفرض فاوجب عليه القضاء اذا كان الاغماء سابقا على الصوم ثم استمر به لعدم النية وهو مذهب السيد المرتضى وسلار وابن البراج وقال الشيخ رحمه الله تعالى لا قضاء عليه وهو قول ابن حمزة وابن ادريس وقال ابن الجنيد المغمى عليه والمغلوب على عقله من غير سبب دخله على نفسه لا قضاء عليه اذا لم يفق في اليوم كله فان افاق في بعض اليوم ولم يكن فعل فعلا ما بمثله يفطر الصائم صام ذلك اليوم واجزأه وان كانت الغلبة من محرم قضى كل ما غم عليه فيه والمعتمد اختيار الشيخ **لنا** انه غير مكلف بالصوم لعدم شرط التكليف وهو العقل والقضاء تابع لوجوب الاداء وما رواه ايوب بن نوح في الصحيح قال كتبت الى ابي الحسن الثالث عليه السلام اسأله عن المغمى عليه يوما او اكثر هل يقضي ما فاته ام لا فكتب لا يقضي الصوم ولا يقضي الصلوة وفي الصحيح عن علي بن مهزيار قال سألته عن المغمى عليه يوما او اكثر هل يقضي ما فاته من الصلوة ام لا فكتب لا يقضي الصوم ولا يقضي الصلوة احتج المفيد رحمه الله تعالى بانه مريض فيجب القضاء لقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر وما رواه حفص بن البختري في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال المغمى عليه يقضي صلوة ثلثة ايام والجواب القضاء تابع لوجوب الاداء وهو يستلزم التكليف بالصلوة فيكون مكلفا بالصوم اذ لا قائل بالفرق والجواب عن الاول المنع من وجوب القضاء على كل مريض اذ التكليف مشروط بالعقل وهو زايل عن المغمى عليه والرواية لا تدل على المطلوب لان الصلوة آكد واحوط في القضاء ومع ذلك فهي معارضة بما تلوناه من الاحاديث وبما رواه عبد الله بن سنان وعبد الله بن المغيرة في الحسن عن الصادق عليه السلام قال كلما غلب الله عليه فليس على صاحبه شيء **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا نوى ليلا واصبح مغمى عليه حتى ذهب اليوم صح صومه واذا نوى الصوم من الليل فاصبح مغمى عليه يوما او يومين وما زاد عليه كان صومه صحيحا وكذلك ان بقي نائما يوما او اياما وكذلك ان اصبح صائما ثم جن في بعضه او مجنونا فافاق في بعضه ونوى فلا قضاء عليه وهذا القول يدل بنفسه على ان صوم المغمى عليه اذا سبقت منه النية صحيح كما اختاره المفيد وليس بجيد لان العقل الذي هو شرط التكليف زايل فيسقط المشروط وجوبا وندبا فلا يصح الصوم حينئذ لانه اما واجب او ندب وكلاهما ساقط واما النائم فان نوى ثم نام صح صومه ولو نام اياما فان اكتفينا بنية واحدة في الايام المتعددة صح صومه مع سبق النية والا وجب عليه القضاء كما ذهبنا نحن اليه واما قوله اذا اصبح مجنونا فافاق في بعضه ونوى فلا قضاء عليه فان قصد به انه ينعقد صومه صحيحا فليس بجيد لان جزء الزمان لا يصح صومه والصوم عبادة لا تقبل التجزي وقول ابن الجنيد في المغمى عليه يناسب ذلك كما نقلناه عنه اولا وليس بجيد ايضا **مسئلة** قال الشيخ في ط المغمى عليه اذا كان مغمى عليه من اول الشهر ونوى الصوم ثم اغمي عليه واستمر به اياما لم يلزمه شيئا لانه بحكم الصائم وان لم يكن مفيقا في اول الشهر بل كان مغمى عليه وجب عليه القضاء على قول بعض اصحابنا وعندي انه لا قضاء عليه اصلا لان نية القربة كافية في هذا الباب وانما يجب ذلك على مذهب من راعى تعيين النية او مقارنة النية التي هي القربة ولسنا نراعي ذلك وهذا القول ليس بجيد لان عدم القضاء في الاول ليس باعتبار تجويز تقديم النية لانا لو فرضناه غير ناو ثم اغمي عليه قبل الهلال لم يجب عليه القضاء عند الشيخ بل الوجه ما قلناه نحن من عدم التكليف **مسئلة** قال في ط لو دخل عليه شهر رمضان وهو مغمى عليه او مجنون او نائم وبقي كذلك يوما او ايام كثيرة افاق في بعضها او لم يفق لم يلزمه قضاء شيء مما مر به الا ما افطر فيه او طرح في حلقه على وجه المداواة لانه يلزمه حينئذ القضاء لان ذلك لمصلحته ومنفعته وسواء افاق في بعض النهار او لم يفق فان الحال لا يختلف فيه ومنع ابن ادريس من ايجاب القضاء مطلقا وهو الوجه **لنا** انه غير مكلف خلا ابتداء ولا الفطر شيء احتج الشيخ بانه مع النية السابقة بحكم الصائم وصومه صحيح ومع تناول المفطر لا يتحقق الصوم لانه عبارة عن الامساك فيجب عليه القضاء وسقطت الكفارة للعذر والجواب المنع من صحة صومه **مسئلة** النائم اذا نوى ليلا ثم استمر به النوم الى اخر النهار صح صومه ولا قضاء عليه وان لم يسبق منه النية فان انتبه قبل الزوال ونوى صح صومه ولا قضاء وان انتبه بعد الزوال امسك وقضى وقال ابن ادريس النائم غير مكلف بالصوم وليس صومه شرعيا وهو غلط لانه بحكم الصائم ولا تسقط عنه التكاليف بنومه لزوال العذر سريعا **مسئلة** المرتد لا يصح صومه

ويجب عليه القضاء فلو ارتد في اثناء النهار ثم عاد الى الاسلام قبل ان يفعل المفطر قال الشيخ لا يبطل صومه بالارتداد وتابعه ابن ادريس وليس بمعتمد **لنا** ان الاسلام شرط وقد فات فيفوت مشروطه ولانه مضى جزء من النهار غير صايم ولا بحكم الصايم والصوم عبادة واحدة لا يقبل التجزي وقد بطل جزء منها فيسري البطلان الى الجميع واحتجاج الشيخ بانه لا دليل عليه ليس بجيد فان عدم الدليل ليس دليلاً على العدم وقد بيّناه في كتبنا العقلية **مسئلة** المشهور ان المسافر لا يصح منه صوم واجب مطلقاً سواء كان رمضان او غيره الا ما استثني من النذر المقيد به وصوم بدل الهدي وللمفيد قول بانه يجوز صوم ما عدا رمضان من الواجبات في السفر وليس بجيد **لنا** ان رمضان آكد من غيره وقد وجب افطاره للسفر فغيره اولى وما روي عن النبي صلى الله عليه وآله ليس من البر الصيام في السفر وما رواه كرام قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني جعلت على نفسي ان اصوم حتى يقوم القايم عليه السلام قال صم ولا تصم في السفر الحديث وما رواه عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال في الرجل يجعل الله عليه ان يصوم شهراً او اكثر من ذلك فيعرض له امر لا بد ان يسافر ايصوم وهو مسافر قال اذا سافر فليفطر لانه لا يحل له الصوم في السفر فريضة كان او غيره والصوم في السفر معصية احتج بالاصل والجواب المنع من بقاء حكمه مع قيام المنافي **مسئلة** قال ابو الصلاح اذا دخل الشهر على حاضر لم يحل له السفر مختاراً والمشهور انه مكروه الى ان يمضي ثلثة وعشرون يوماً فتزول الكراهة **لنا** الاصل اباحة السفر وقوله تعالى ومن كان منكم مريضاً او على سفر فعدة من ايام اخر يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم العسر وهو عام في من شهد اول الشهر او لا لان قوله فمن شهد منكم الشهر يدل على ان من حضر جميع الشهر في بلده ولان المنع من السفر يتضمن ضرراً وحرجاً فيكون منفياً بقوله تعالى ولا يريد بكم العسر وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام انه سئل عن الرجل يعرض له السفر في شهر رمضان وهو مقيم وقد مضى منه ايام فقال لا بأس بان يسافر ويفطر ولا يصوم وعن ابان بن عثمان عن الصادق عليه السلام عن الرجل يخرج ليشيع اخاه مسيرة يومين او ثلثة فقال ان كان في شهر رمضان فليفطر فسئل ايهما افضل يصوم او يشيعه قال يشيعه ان الله عز وجل وضع الصوم عنه اذا شيعه وفي الصحيح عن حماد بن عثمان قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل من اصحابي قد جاءني خبره من الاعوص وذلك في شهر رمضان اتلقاه وافطر قال نعم قلت اتلقاه وافطر او اقيم فاصوم قال تلقاه وافطر احتج ابو الصلاح بقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه وبما رواه ابو بصير في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الخروج اذا دخل شهر رمضان فقال لا الا فيما اخبرك به خروج الى مكة او غزو في سبيل الله او مال تخاف هلاكه او اخ تخاف هلاكه وانه ليس اخ من الاب والام ولان السفر مناف للصوم فلا يجوز له فعله كالافطار والجواب عن الاية انا نقول بموجبها فان من شهد الشهر وجب عليه صيامه لكن المسافر لم يشهد فلا ايجاب وله الامر وعن الرواية انها محمولة على الكراهة جمعاً بين الروايات ولا نسلم انه يحرم عليه فعل المنافي اذا كان الصوم ساقطاً عنه بخلاف فعل المفطر **مسئلة** قال السيد المرتضى رحمه الله تعالى والصوم الواجب في السفر صوم ثلثة ايام لدم المتعة من جملة العشرة وصوم النذر اذا علق بوقت معين حضر وهو مسافر وفي هذا الكلام بحثان الاول انه حصر الصوم الواجب مع السفر في هذين وقد خالف المفيد في ذلك على ما تقدم وايضاً فان الثمانية عشر بدل البدنة لمن افاض من عرفات قبل الغروب عامداً يصام في السفر واستثنى علي بن بابويه في رسالته وابنه محمد في مقنعه الصوم في كفارة صيد الحرم وصوم كفارة الاحلال من الاحرام وهو اشارة الى بدل الهدي قال وان كان به اذى من راسه وصوم الاعتكاف وقال ابن حمزة ان كان نذراً معيناً بحال السفر او صوم الكفارة التي يلزم التتابع فيها وافطاره يوجب الاستيناف وصوم ثلثة ايام لدم المتعة وصيام كفارة قتل العمد في اشهر الحرم وهو يصوم فيها فاتفق له سفر وجب عليه ان يصوم في السفر ويجب الافطار في واجب سوى ذلك والشيخ في المبسوط استثنى الثلثة الايام في بدل الهدي وصوم النذر المقيد بالسفر وسيأتي البحث في كل موضع من ذلك في موطنه ان شاء الله تعالى البحث الثاني انه جعل النذر اذا علق بوقت معين فاتفق ان يكون مسافراً وجب عليه الصوم وهو قول المفيد والمشهور انه ان قيد النذر بالصوم مطلقاً في سفر او حضر لزمه وان لم يقيد النذر بالسفر لم يجز صومه وان كان النذر معيناً **لنا** وما رواه القسم الى القسم الصيقل قال كتبت اليه يا سيدي رجل نذر ان يصوم يوماً من الجمعة دائماً ما بقي فوافق ذلك اليوم يوم عيد فطر او اضحى او جمعة او ايام التشريق او سفر او مرض هل عليه صوم ذلك اليوم او قضاؤه او كيف يصنع يا سيدي فكتب اليه قد وضع الله عنك الصيام في هذه الايام كلها ويصوم يوماً بدل يوم ان شاء الله تعالى ولانه ليس ابلغ من التعيين في شهر رمضان ويجب افطاره في السفر فهذا اولى احتج السيد بان النذر مطلق ويصح الصوم في السفر لو قيده وكذا مع الاطلاق لانه عام بالنسبة اليه ولقوله تعالى ويوفون بالنذر وما رواه ابراهيم بن عبد الحميد عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن رجل يجعل الله عليه صوم يوم مسمى قال يصومه ابداً في السفر والحضر والجواب عن الاول بمنع شمول المطلق بحال السفر لانه قد نهي عن الصوم فيه والمراد في الاية النذر السايغ الذي هو طاعة وعن الرواية بالحمل على تقييد النذر بالسفر جمعاً بين الادلة **مسئلة** اذا كانت المسافة اربعة فراسخ واراد الرجوع من يومه قصر في الصلوة والصوم اجماعاً وان لم يرد الرجوع من يومه قال الشيخ تخير في قصر الصلوة ولا يجوز له القصر في الصوم وقال المفيد رحمه الله تعالى يتخير فيهما والمعتمد انه لا يتخير فيهما بل يجب عليه الاتمام فيهما **لنا** ان شرط القصر المسافة وهي ثمانية فراسخ ولم يتحقق فلا يجوز القصر وما

روى عيص بن القسم في الموثق عن الصادق عليه السلام قال في التقصير حدّه اربعة وعشرون ميلاً **لنا** احتج المفيد بما رواه زرارة
عن الباقر عليه السلام في الحسن قال التقصير في البريد والبريد اربعة فراسخ وفي الصحيح عن زيد الشحام قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول يقصر
الرجل في مسير اثني عشر ميلاً والجواب المراد من ذلك قصد الرجوع جمعاً بين الادلة ولما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن الباقر عليه السلام قال
سألته عن التقصير قال في بريد قلت بريد قال انه اذا ذهب بريداً ورجع بريداً شغل يومه **مسئلة** اختلف علماؤنا في صيام التطوع في
السفر فقال المفيد لا يجوز ذلك الا ثلاثة ايام للحاجة الاربعاء والخميس والجمعة عند قبر النبي صلى الله عليه وآله او في مشهد من مشاهد الائمة عليهم
السلام قال وقد روي حديث في جواز التطوع في السفر بالصيام وجاءت اخبار بكراهة ذلك وانه ليس من البر الصوم في السفر وهي اكثر وعليها
العمل عند فقهاء العصابة فمن اخذ بالحديث لم يأثم اذا اخذ به من جهة الاتباع ومن عمل على اكثر الروايات واعتمد على المشهور منها في اجتناب الصوم في
السفر على وجه سوى ما عددناه كان اولى بالحق وقال الشيخ يكره صيام النوافل في السفر على كل حال وقد وردت رواية في جواز ذلك فمن
عمل بها لم يكن مأثوماً الا ان الاحوط ما قدمناه وقال السيد المرتضى في الجمل قد اختلفت الرواية في كراهة صوم التطوع في السفر وجوازه
ولم يتعرض فيه بفتوى وقال ابنا بابويه لا يصوم في السفر تطوعاً ولا فرضاً واستثنى من التطوع صوم ثلاثة ايام للحاجة في مسجد النبي صلى الله عليه
وآله وصوم الاعتكاف في المساجد الاربعة وقال سلار ولا يصوم المسافر تطوعاً ولا فرضاً الا ثلاثة ايام بدل المتعة وصوم يوم النذر اذا
علقه بوقت حضر في السفر وصوم ثلاثة الايام للحاجة وقد روى جواز صوم التطوع في السفر وهو اختيار ابن البراج وابن ادريس ايضاً وقال
ابن حمزة صيام النفل في السفر ضربان مستحب وهو ثلاثة ايام للحاجة عند قبر النبي صلى الله عليه وآله وجائز وهو ما عدا ذلك وروى كراهة
صوم النافلة في السفر والاول اثبت والاقرب الكراهة وهو اختيار ابن البراج وابن ادريس ايضاً **لنا** قوله عليه السلام ليس من البر الصيام في
السفر وهو عام في الفرض والنفل وما رواه احمد بن محمد في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن الصيام بمكة والمدينة ونحن في سفر فقال
فريضة فقلت لا ولكنه تطوع كما يتطوع بالصلوة فقال تقول اليوم وغداً قلت نعم فقال لا تصم وفي الصحيح عن زرارة عن الصادق عليه السلام
قال لم يكن رسول الله صلى الله عليه وآله يصوم في السفر لا فرضاً ولا غيره قال الشيخ لو خلينا وظاهر هذه الاحاديث لقلنا ان صوم التطوع في
السفر محظور كما ان صوم الفريضة محظور غير انه قد وردت فيه من الرخص ما نقلنا عن الحظر الى الكراهة احتج من قال بالتحريم بانه منهي عنه والنهي يدل
على التحريم والجواب قد ورد النهي فيحمل النهي على الكراهة واحتج المجوزون بما رواه اسمعيل بن سهل عن رجل عن ابي عبد الله عليه
السلام قال خرج ابو عبد الله عليه السلام من المدينة في ايام بقين من شهر شعبان فكان يصوم ثم دخل عليه شهر رمضان وهو في السفر فافطر
فقيل له تصوم شعبان وتفطر شهر رمضان فقال نعم شعبان الي ان شئت صمته وان شئت لا وشهر رمضان عزم من الله عز وجل
على الافطار ولان الامر بالصوم عام والجواب ان الحديث مع ارساله في سنده ضعف ولانه حكاية حال فلا يعم فجاز ان يكون عليه السلام
نذر صوم تلك الايام مسافراً كان او حاضراً وكان الصوم مستنداً اليه وان كان فرضاً الا ان سببه جوبه منه عليه السلام ونمنع عموم الامر بالصوم
لانه يخرج منه ما يحرم صومه ويكره على ما وقع عليه الاجماع فلا يبقى على عمومه **مسئلة** اختلف علماؤنا في الوقت الموجب للقصر
في حق المسافر فقال المفيد رحمه الله ان خرج من منزله قبل الزوال وجب عليه الافطار والقصر في الصلوة وان خرج بعد الزوال وجب
عليه التمام في الصيام والقصر في الصلوة فاعتبر الخروج قبل الزوال في وجوب قصر الصوم ولم يعتبر تبييت النية للسفر وهو اختيار ابن
الجنيد وقال الشيخ في النهاية ان خرج الى السفر بعد طلوع الفجر اي وقت كان من النهار وكان قد بيّت نيته من الليل للسفر وجب عليه
الافطار وان لم يكن قد بيّت نيته من الليل ثم خرج بعد طلوع الفجر كان عليه اتمام ذلك اليوم وليس عليه قضاؤه وان خرج قبل
طلوع الفجر وجب عليه الافطار على كل حال وكان عليه القضاء ومتى بيّت نية السفر من الليل ولم يتفق له الخروج الا بعد الزوال كان عليه
ان يمسك بقية النهار فان كان بيّت نيته للسفر افطر وعليه القضاء وان كان بعد الزوال لم يفطر ولم يتعرض للقضاء وفي فتاوى الليل
بالصوم اول النهار ثم سافر آخر النهار لم يكن له الافطار وابن البراج اختار ما ذكره في النهاية وقال علي بن بابويه اذا خرجت في سفر وعليك
بقية يوم فافطر وقال ابنه في المقنع اذا سافر قبل الزوال فليفطر واذا خرج بعد الزوال فليصم وروي ان من خرج بعد الزوال فليفطر
وليقض ذلك اليوم وقال السيد المرتضى شروط السفر الذي يوجب الافطار ولا يجوز معها صوم شهر رمضان في المسافر والصغير وغير ذلك
هي الشروط التي ذكرناها في كتاب الصلوة الموجبة لقصرها وهذا يشعر باختيار مذهب علي بن بابويه وكذا ابن ابي عقيل فانه قال من سافر في شهر
رمضان سفراً يجب عليه فيه صلوة المسافر وجب عليه الافطار وقال ابو الصلاح اذا عزم على السفر قبل طلوع الفجر واصبح حاضراً فان خرج قبل
الزوال افطر وان تأخر الى ان تزول الشمس امسك بقية يومه وقضاه وقال ابن حمزة المسافر لا يخلو من اربعة اوجه اما ان خرج قبل الصبح من منزله
او بعد الصبح قبل الزوال ناوياً للسفر من الليل او غير ناو او خرج بعد الزوال فالاول يفطر وكذا الثاني والثالث لا يفطر ولا يقضي والرابع
يصوم ويقضي ونقل ابن ادريس عن المفيد ما نقلناه وهو انه اذا خرج قبل الزوال وجب عليه الافطار قال والى هذا القول اذهب وبه افتي
لانه موافق لظاهر التنزيل والمتواتر من الاخبار ثم قال وقال ابن بابويه في رسالته يجب عليه الافطار وان خرج بعد العصر والزوال قال و

(اء)

هذا القول عندنا اوضح من جميع ما تقدم من الاقوال لان اصحابنا مختلفون في ذلك وليس على المسئلة اجماع ولا اخبار مفصلة متواترة فالتمسك بالقران حينئذ اولى لانه مسافر بلا خلاف ومخاطب بخطاب المسافرين من تقصير صلوة وغير ذلك والمعتمد عندي قول المفيد رحمه الله لنا على وجوب الافطار مع الخروج قبل الزوال انه مسافر فيدخل تحت قوله تعالى او على سفر ولان اكثر النهار مضى وهو مسافر فكان الحكم جميعه على ما عهد في عرف الشرع من اعتبار الاكثر باعتبار الجميع في المبيت بمنى وما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلام انه سئل عن الرجل يخرج من بيته وهو يريد السفر وهو صائم قال ان خرج قبل ان ينتصف النهار فليفطر وليقض ذلك اليوم وان خرج بعد الزوال فليتم يومه وهذا الحديث رواه الشيخ في الحسن وابن بابويه في الصحيح ولان هذا الزمان محل النية في الصوم للساهي والجاهل فوجب ان يكون محل النية في الافطار لمن تجدد له عزم السفر المنافي للصوم وعلى اتمام الصوم لو خرج بعد الزوال قوله تعالى اتموا الصيام الى الليل ولانه شرع في الصوم وعقده عقدا مشروعا فوجب ان يكون صحيحا عملا بالاستصحاب ولانه مامور قبل الفجر بالصوم فوجب ان يكون مجزيا لان الامر للاجزاء ولانه قد مضى اكثر النهار صائما فوجب اعتباره في جميع النهار قضاء للاكثر بحكم الجميع على ما تقدم ولانه سفر لا يوجب قصر صلوة ذلك النهار فوجب ان لا يوجب قصر صومه اما المقدمة الاولى فقد بيناها في كتاب الصلوة واما الثانية فللاخبار الدالة على ان السفر الموجب لقصر الصوم هو الموجب لقصر الصلوة وينعكس بعكس النقيض الى ان السفر الذي لا يوجب قصر الصلوة لا يوجب قصر الصوم وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا سافر الرجل في شهر رمضان فخرج بعد نصف النهار عليه صيام ذلك اليوم ويعتد به من شهر رمضان واعلم ان هذا الحديث كما يدل على المطلوب الثاني فانه يدل على المطلوب الاول ايضا من حيث المفهوم ويدل ايضا على صحة الصوم واجزائه عن رمضان خلافا لما ذهب اليه الشيخ واعلم ان هذا الحديث وحديث الحلبي مما اصح ما بلغناه من الاحاديث في هذا الباب مع حديث رفاعة وسيأتي احتج الشيخ بما رواه سليمان بن جعفر الجعفري قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن الرجل ينوي السفر في شهر رمضان فيخرج من اهله بعد ما يصبح قال اذا اصبح في اهله فقد وجب عليه صيام ذلك اليوم الا ان يدلج دلجة وعن رفاعة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يعرض له السفر في شهر رمضان حتى يصبح قال يتم صوم يومه ذلك وعن علي بن يقطين عن ابي الحسن موسى الكاظم عليه السلام في الرجل يسافر في شهر رمضان ايفطر في منزله قال اذا حدث نفسه في الليل بالسفر افطر اذا خرج من منزله وان لم يحدث نفسه من الليل ثم بدا له في السفر من يومه اتم صومه وعن ابي بصير قال اذا خرجت قبل طلوع الفجر ولم تنو السفر من الليل فاتم الصوم واعتد به من شهر رمضان وعن سماعة قال سألته عن الرجل كيف يصنع اذا اراد السفر قال اذا طلع الفجر ولم يشخص فعليه صيام ذلك اليوم فان خرج من اهله قبل طلوع الفجر فليفطر ولا صيام عليه وعن سماعة قال قال ابو عبد الله عليه السلام من اراد السفر في رمضان فطلع الفجر وهو في اهله فعليه صيام ذلك اليوم اذا سافر لا ينبغي ان يفطر ذلك اليوم وحده وليس يفترق التقصير والافطار ومن قصر فليفطر وباجماع الفرقة على انه اذا سافر بعد الزوال وجب الصوم وبالاية الدالة على وجوب الاتمام بعد الدخول فيه ولانه اذا لم ينو السفر من الليل اصبح صائما صوما مشروعا فلا يبطل بالسفر لانه قد حصل بعد انعقاد العبادة كما لو سافر بعد الصلوة التامة ولقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم واذا خرج مع النية بعد الزوال وجب عليه القضاء لان نية السفر تضاد نية الصوم فلم يقع فيه صوم فلهذا وجب القضاء والجواب عن الحديث الاول بعد صحة السند انه غير دال على المطلوب لانه قد اشتمل على من نوى السفر من الليل فاوجب عليه الصوم اذا اصبح في منزله فان كان المراد انه خرج قبل الزوال فهو غير مطلوب الشيخ وان كان المراد انه خرج بعد الزوال فهو مطلوبنا نحن وهو الجواب عن الثاني وفي طريقه ابن فضال وفيه قول وعن الثالث ضعف السند وايضا فانه غير دال على التفصيل الذي ذكره الشيخ بل على التبييت وعدمه فكما حمل على الافطار مع التبييت اذا خرج بعد قبل الزوال وعدمه اذا خرج بعده نحمله نحن على ذلك ايضا بناء على ان الغالب ان من خرج قبل الزوال نوى من الليل وان خرج بعده لم ينو فذكر هذا القيد بناء على الغالب لا على انه علة وعن رواية ابي بصير مرسلة ولم يسندها ايضا الى امام فليست حجة مع احتمالها التأويل فان من خرج بعد الزوال يصدق عليه انه قد خرج بعد طلوع الفجر فيحمل عليه ومثلها الجواب عن روايتي سماعة والاجماع ان صح فهو مسلم لانا نقول بموجبه اذ مع خروجه بعد الزوال يتم صومه ونمنع تناول الاية وهو قوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل لمن خرج قبل الزوال اذ بخروجه الى السفر ينتفي الصوم فلا يجب الاتمام وقوله اذا خرج بعد الزوال مع تبييت النية للسفر امسك وعليه الاعادة ليس بعيدا من الصواب اذ لم يتحقق منه شرط الصوم وهو النية احتج علي بن بابويه بانه مسافر فوجب عليه التقصير مطلقا للعموم الاية ولان السفر مناف للصوم والصوم عبادة لم يقبل التجزي وقد حصل المنافي في جزء منه فابطله اذ يمتنع اجتماع النقيض فيبطل اليوم اجمع ببطلان جزئه وبما رواه عبد الاعلى مولى ال سام في الرجل يريد السفر في شهر رمضان قال يفطر وان خرج قبل ان تغيب الشمس بقليل والجواب عن الاول المنع من الملازمة لان المسافر الذي يجب عليه الافطار هو الذي يجب عليه القصر في الصلوة وهذا الخارج حيث خرج بعد الزوال وجب عليه تمام الصلوة فلا يجوز له القصر في الصوم حينئذ والرواية في طريقها ضعف وهي مع ذلك مرسلة غير مسندة الى امام وابن ادريس بعد اضطرابه في الاقوال وتحيره فيها اختار هذا المذهب وجعله اوضح مما ذهب اليه اولا من قول المفيد والقى به وعلله بانه موافق للتنزيل والمتواتر من الاخبار فحينئذ كيف يجوز له العدول عنه وان يجعل هذا القول اوضح من ذلك ومن العجب تعليله

في كونه اوضح باختلاف الاصحاب عدم انماء الاجماع الدال عليه الاخبار المفصلة فيتم استنتج من ذلك ان التمسك بالقران اولى لان الآية
مسافر بلا خلاف وخاطب بخطاب المسافرين وقد كان الواجب عليه حيث لم يظهر له دليل ووجد الاخبار المتواترة غير دالة على شيء ولانتفاء
الاجماع في المسئلة ان يرجع الى الاصل وهو استصحاب الحال في تمام الصوم والتمسك بعموم الآية وهو قوله تعالى ثم اتموا الصيام الى
الليل واعلم انه ليس بعيداً من الصواب تخيير المسافر بين القصر والاتمام اذا خرج بعد الزوال لرواية رفاعة بن موسى الصحيحة قال سألت ابا عبد الله
عليه السلم عن الرجل يريد السفر في شهر رمضان قال اذا اصبح في بلده ثم خرج فان شاء صام وان شاء افطر وانما قيدنا ذلك بالخروج بعد
الزوال جمعاً بين الاخبار ولكون هذه المسئلة احد المطالب الجليلة طولنا الكلام فيها **مسئلة** قال ابن ابي عقيل ان خرج متنزهاً
او متلذذاً او في شيء من ابواب المعاصي يصوم ليس له ان يفطر وعليه القضاء اذا رجع الى الحضر لان صومه في السفر ليس بصوم وانما امر بالامساك
عن الافطار لئلا يكون مفطراً في شهر رمضان في غير الوجه الذي اباح الله عز وجل له الافطار فيه كما ان المفطر في يوم من شهر رمضان عامداً
قد افسد صومه وعليه ان يتم صومه ذلك الى الليل لئلا يكون مفطراً في غير الوجه الذي امره الله تعالى فيه بالافطار ونحوه قال ابن الجنيد والمشهور
انه يجب عليه الصوم اذا كان سفره معصية ولا يجب عليه القضاء **لنا** انه مامور بالصوم وقد امتثل فيخرج عن العهدة ولان المقتضي لايجاب
الصوم موجود والمعارض لا يصلح للمانعية فيجب الصوم اما الاول فللامر الدال على وجوب الصوم مطلقاً واما الثاني فلان المعارض وهو
السفر هنا لا يصلح للمانعية لان شرط مانعية السفر كونه طاعة وقد انتفى الشرط فينتفي المشروط وهو مانعية هذا السفر واذا كان هذا
الصوم واجباً وقد فعله فيسقط القضاء لما بيّنّا من ان الامر يقتضي الاجزاء ولان القضاء انما يجب بامر جديد احتج بان السفر ينافي الصوم
وقد اتى به فلم يكن هذا الصوم معتبراً في نظر الشرع بل كان كامساك المفطر اختياراً ولعموم قوله تعالى ومن كان مريضاً او على سفر فعدة
من ايام اخر والجواب لا نسلم ان السفر مطلقاً مناف للصوم بل السفر الذي يجب فيه القصر والآية لا تدل على مطلوبه اذ مضمونها فليفطر
عليه عدة من ايام اخر وهذا المسافر لا يجوز له الافطار **مسئلة** لا يجوز للمسافر الافطار الا ان يغيب عنه جدران بلده او يخفى عليه
اذان مصره ويؤيده ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الرجل يريد السفر متى يقصر قال اذا توارى من البيوت
وقال ابن ادريس المعتبر بالاذان المعتدل دون الجدران وقد سلف البحث في ذلك قال الشيخ والمفيد اعتبر الاذان فان افطر قبل ذلك وجب
عليه القضاء والكفارة اما القضاء فحق واما الكفارة ففي محل المنع لما سبق من ان الافطار في اليوم الذي يسقط فيه الصوم بعده لا يوجب
كفارة **مسئلة** قال الشيخ لا يجوز للمسافر ان يجامع النساء نهاراً الا عند الحاجة ولا ينبغي ان يمتلي من الطعام والشراب وقال
ابن الجنيد ان ذلك مكروه وهو اختيار ابن ادريس وقال ابو الصلاح لا يجوز لمن سقط عنه فرض الصوم ببعض الاعذار ان يمتلي من الطعام
والشراب بل يقتصر على ما يمسك الرمق ولا يجوز له الجماع مختاراً ما لم يخف فساداً في الدين والاقرب عندي الكراهة في الجميع **لنا** قوله تع
ومن كان منكم مريضاً او على سفر فعدة من ايام اخر ولان المقتضي للاباحة موجود والمانع لا يصلح للمانعية فتثبت الاباحة اما الاول فلقوله تعالى فأتوا
حرثكم انى شئتم واما الثاني فلان المانع لو كان لكان انما هو رمضان لكنه انما يكون مانعاً لو وجب صومه والتالي منتف فينتفي المقدم
وما رواه عمر بن يزيد في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يسافر في شهر رمضان اله ان يصيب من النساء قال نعم وفي الصحيح
عن علي بن الحكم قال سألت ابا الحسن عليه السلم عن الرجل يجامع اهله في السفر في شهر رمضان فقال لا باس به وفي الموثق عن داود بن الحصين
قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يسافر في شهر رمضان ومعه جارية ايقع عليها قال نعم وعن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله
عليه السلم عن الرجل يقدم من سفر بعد العصر في شهر رمضان فيصيب امرأته حين طهرت من الحيض يواقعها قال لا باس به احتج الشيخ بما رواه
في الصحيح محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا سافر الرجل في شهر رمضان فلا يقرب النساء بالنهار في رمضان فان ذلك محرم عليه
وفي الصحيح عن ابن سنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يسافر في شهر رمضان ومعه جارية له افله ان يصيب منها بالنهار
فقال سبحان الله اما تعرف حرمة شهر رمضان ان له في الليل سبحاً طويلاً قلت اليس له ان ياكل ويشرب ويقصر فقال ان الله عز وجل رخص للمسافر
في الافطار والتقصير رحمة وتخفيفاً لموضع التعب والنصب ووعث السفر ولم يرخص له في مجامعة النساء في السفر بالنهار في شهر رمضان واوجب
عليه قضاء الصيام ولم يوجب عليه تمام الصلوة اذا آب من سفره ثم قال والسنة لا تقاس واني اذا سافرت في شهر رمضان ما آكل الا
القوت وما اشرب كل الشرب والجواب انهما محمولتان على الكراهة الشديدة جمعاً بين الاخبار **مسئلة** المسافر اذا قدم اهله
فان كان قد تناول قبل سماع الاذان ومشاهدة الجدران امسك تأديباً وعليه القضاء وان لم يكن تناول شيئاً فان بلغ السماع او مشاهدة
الجدران قبل الزوال امسك واجباً وجدد نية الصوم ولا قضاء عليه وان بلغ ذلك بعد الزوال استحب له الامساك وعليه القضاء
وهو اختيار الشيخ في ط وفي النهاية اطلق فقال المسافر اذا قدم اهله وكان قد افطر فعليه ان يمسك بقية النهار تأديباً وكان عليه وهو ابن ادريس
القضاء وان لم يكن قد فعل شيئاً ينقض الصوم وجب عليه الامساك ولم يكن عليه القضاء **لنا** انه بعد الزوال قد فات محل النية فلم
يكن صومه معتبراً لفوات شرطه والظاهر ان مراد الشيخ في النهاية ما فصله في ط وقد ذكر ذلك في التهذيب ايضاً وهو خيرة المفيد

قال الشيخ والمفيد اعتبر الاذان وقال ابن ادريس المعتبر بالاذان المعتدل دون الجدران وقد سلف البحث في ذلك

(٣٤٦)

الظاهر من كلام ابن ابي عقيل ان من سافر للنزهة والتلذذ يصوم في سفره ويقضي كالعاصي وقد سبق كلامه ونحوه قال ابن الجنيد فانه قال ولا استحب لمن دخل عليه شهر رمضان وهو مقيم ان يخرج الى سفر الا ان يكون لفرض حج او عمرة او ما يتقرب به الى الله او يصون نفسه وماله لا في تكاثر وتفاخر وان خرج في ذلك او معصية الله عز وجل لم يفطر في سفره وكان عليه مع صيامه فيه القضاء وقد بينا ان المشهور وجوب الصيام في المعصية وعدم وجوب القضاء واما الخروج للنزهة والتلذذ فان كان مباحا وجب الافطار والقضاء والا وجب الصوم دون القضاء **لنا** الاصل اباحة السفر في المباح فيجب القصر في الصوم واحتجا بما رواه ابو بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الخروج اذا دخل رمضان فقال لا الا فيما اخبرك به خروجا الى مكة او غزوا في سبيل الله او مال تخاف هلاكه او اخ تخاف هلاكه وقال انه ليس اخ من الاب والام والجواب بعد صحة السند انه محمول على الاستحباب **مسئلة** لو نذر صوم يوم بعينه فوافق ذلك يوم عيد وجب عليه الافطار وللشيخ قولان في وجوب القضاء ففي موضع من ط يسقط وهو اختيار ابن البراج وابي الصلاح وابن ادريس وفي النهاية وفي موضع اخر من مبسوط يجب القضاء والمعتمد الاول **لنا** انه نذر صوم زمان لا ينعقد صومه فلا ينعقد نذره كما لو نذر صوم الليل ولم يعلم به ولان صوم العيد حرام فلا يقع قربة فلا يصح نذره ووجوب القضاء تابع للاداء احتج بما رواه القسم بن ابي القسم الصيقل قال كتبت اليه يا سيدي رجل نذر ان يصوم يوما من الجمعة دائما فوافق ذلك اليوم يوم عيد فطر او اضحى او يوم جمعة او ايام التشريق او سفر او مرض هل عليه صوم ذلك اليوم او قضاؤه او كيف يصنع يا سيدي فكتب اليه قد وضع الله عنك الصيام في هذه الايام كلها وتصوم يوما بدل يوم ان شاء الله تعالى ولانه نذر صوما على وجه الطاعة ظاهرا ولم يسلم له الزمان فكان عليه القضاء لانعقاد نذره كالمسافر والجواب طريق الرواية لا يحضرني الان حال رواتها ومع ذلك فهي مرسلة ولا تدل على المطلوب لاحتمال ان يكون الامر بالقضاء متوجها الى المريض والمسافر او يكون للاستحباب ولا نزاع فيه ونمنع كون النذر منعقدا لانه تناول زمانا لا يصح صومه فكان كما لو نذر الليل جاهلا به والفرق بينه وبين المسافر ظاهر لان العيد زمان لا يقع فيه صوم البتة وزمان المسافر يصح فيه الصوم منه مع التقييد بالسفر ومن غيره من المقيمين فلهذا اوجب قضاؤه لان افطاره ليس باعتبار عدم قبول الزمان ايقاع الصوم فيه بل للارفاق بالمسافر **مسئلة** من اجنب في اول شهر رمضان ونسي الغسل حتى صام الشهر كله قال الشيخ في المبسوط والنهاية يجب عليه قضاء الصلوة والصوم ورواه الصدوق ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه وبه قال ابو علي ابن الجنيد وقال ابن ادريس يجب عليه قضاء الصلوة خاصة دون الصوم والمعتمد الاول **لنا** انه اخل بشرط الصوم وهو الطهارة من الجنابة في ابتداء النهار مع علمه بالحدث فكان عليه القضاء والنسيان عذر في سقوط الاثم وما يترتب عليه من الكفارة لا في وجوب القضاء ولانه لم يأت بالمامور به على وجهه فيبقى في عهدة التكليف اما المقدمة الاولى فلانه مامور بالصوم متطهرا من حدث الجنابة في ابتداء النهار ولم يأت به واما الثانية فظاهرة ولان قضاء الصلوة واجب فكذا قضاء الصوم اما المقدمة الاولى فاتفاقية واما الثانية فلان الشرط بينهما وهو الاخلال بالطهارة في ابتداء الفعل علة لوجوب القضاء للمناسبة ويؤيد ذلك ما رواه الحلبي في الصحيح قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن رجل اجنب في شهر رمضان فنسي ان يغتسل حتى خرج شهر رمضان قال عليه ان يغتسل وان يقضي الصلوة والصيام وروى الصدوق ابو جعفر بن بابويه عن ابرهيم بن ميمون عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يجنب بالليل في شهر رمضان ثم ينسى ان يغتسل حتى يمضي لذلك جمعة او يخرج شهر رمضان قال عليه قضاء الصلوة والصوم وروي في خبر اخر ان من جامع في اول شهر رمضان ونسي الغسل حتى خرج شهر رمضان ان عليه ان يغتسل ويقضي صلوته وصومه الا ان يكون قد اغتسل للجمعة فانه يقضي صلوته وصيامه الى ذلك اليوم ولا يقضي ما بعد ذلك احتج ابن ادريس بان الاصل براءة الذمة وبان الصوم من شرطه الطهارة في حال الاختيار الا اذا تركها الانسان متعمدا من غير اضطرار من الليل الى النهار وهذا لم يتعمد تركها والجواب اصالة البراءة معارضة بالاحتياط وترك الطهارة هنا من تفريطه ولهذا وجب عليه قضاء الصلوة **مسئلة** قال ابن ابي عقيل الحبلى اذا رأت الدم في ايام حيضها افطرت وقد روي انها تصوم وتصلي لانه لا يكون حيض في حبل وعند جماعة من اصحابنا ان الحبلى لا ترى دم الحيض والحق عندي اختيار ابن ابي عقيل وقد سبقت هذه المسئلة في الحيض **مسئلة** قال الشيخ المستحاضة اذا صامت ولم تفعل ما تفعله المستحاضة كان عليها قضاء الصوم وكذا قال ابن ادريس وفي المبسوط المستحاضة اذا فعلت من الاغسال وما يلزمها من تجديد القطن والخرقة وتجديد الوضوء صامت وصح صومها الا الايام التي يحكم لها بالحيض فيها ومتى لم تفعل ما تفعله المستحاضة وجب عليها قضاء الصلوة والصوم وهذا الكلام ليس بجيد لان الشرط في صحة صوم المستحاضة هو الغسل او الاغسال اما الوضوء وتجديد الخرقة والقطنة فلا واطلاقه في النهاية ليس بجيد ايضا وابن الجنيد قيد هنا فقال والمستحاضة اذا اتت بما عليها من الغسل صامت الا ايام حيضها ان عرفتها فان هي لم تفعل ما تفعله المستحاضة من الغسل بحسب حال دمها لم يجز لها صومها من الفرض وكان عليها القضاء بجميع الايام **مسئلة** للشيخ قولان في الصبي يؤمر بالصيام فقال في النهاية اذا بلغ تسع سنين وفي المبسوط سبع سنين وقال المفيد يؤخذ بالصيام اذا بلغ الحلم او قدر على صيام ثلثة ايام

في النهار

متتابعات قبل ان يبلغ الحلم وبذلك جاءت الاخبار وقال ابن الجنيد يستحب ان يعود الصبيان وان لم يطيقوا الصيام ويؤخذوا واذا اطاقوا صيام ثلثة ايام متتابعات وقال ابنا بابويه يؤخذ بالصيام اذا بلغ تسع سنين على قدر ما يطيقه فان اطاق الى الظهر او بعده صام الى ذلك الوقت فاذا غلب عليه الجوع والعطش افطر واذا صام ثلثة ايام ولاء اخذ بصوم الشهر كله ورواه الصدوق وقال ابو جعفر في كتاب من لا يحضره الفقيه والاقرب ما ذكره في المبسوط **لنا** انه تمرين على العبادة فكان مستحبا للسبع مع الطاقة لانه ادعى الى فعل الطاعة مع البلوغ ويفيد النفس ملكة القبول للطاعات واداء الواجبات ومنعها عن الاخلاق الذميمة ويؤيده ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم انه قال انا نامر صبياننا اذا كانوا في سبع سنين بما اطاقوا من صيام اليوم فان كان الى نصف النهار او اكثر من ذلك او اقل فاذا غلبهم العطش افطروا حتى يتعودوا الصيام ويطيقونه فمروا صبيانكم اذا كانوا ابناء سبع ما اطاقوا من الصيام فاذا غلبهم العطش افطروا حتى يتعودوا وقد روى اسمعيل بن ابي زياد في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم عن ابيه عن ابائه عن علي عليهم السلم قال الصبي اذا اطاق ان يصوم ثلثة ايام متتابعة فقد وجب عليه صيام شهر رمضان واعلم ان اطلاق الوجوب هنا يراد به شدة الاستحباب لان مناط الوجوب البلوغ

الفصل الخامس في احكام اقسام الصوم **مسئلة** يثبت هلال شهر رمضان بشاهدين ذكرين عدلين لا اقل صحوا او غيما من خارج البلد او داخله وبه قال المفيد والسيد المرتضى وابن الجنيد وابن ادريس وقال سلار يثبت بالشاهد الواحد في اوله وقال الشيخ في النهاية ان كان في السماء علة لم يثبت الا بشهادة خمسين من اهل البلد او عدلين من خارجه وان لم يكن هناك علة وطلب فلم ير لم يجب الصوم الا ان يشهد خمسون من خارج البلد انهم راوه وبه قال ابن البراج وفي المبسوط ان راى في البلد رؤية شايعة وجب الصوم فان كان في السماء علة من غيم او غبار او قتام وشهد عدلان مسلمان برؤيته وجب الصوم وان لم يكن هناك علة لم تقبل الا شهادة القسامة خمسين رجلا ومتى كانت في السماء علة ولم ير في البلد اصلا وشهد من خارج البلد نفسان عدلان قبل قولهما ووجب الصوم وان لم يكن علة غير انهم لم يروه لم يقبل من خارج البلد الا شهادة القسامة خمسين رجلا فقد خالف مفهوم كلامه هنا قوله في النهاية بانه يقبل مع العلة عدلان من البلد وفي الخلاف لا يقبل في هلال رمضان الا شهادة شاهدين فاما الواحد فلا يقبل فيه هذا مع الغيم فاما مع الصحو فلا يقبل فيه الا خمسين قسامة او اثنان من خارج البلد ونقل ابن ادريس عن الشيخ في الخلاف انه يعتبر الشاهدين حيث قال علامة رمضان احد شيئين رؤية الهلال او شهادة شاهدين ثم نقل ما نقلناه اولا ونسب كلام الشيخ في النهاية والخلاف الى الاضطراب وقال ابو الصلاح يقوم مقام الرؤية شهادة رجلين عدلين في الغيم وغيره من العوارض وفي الصحو واستفاضتها اخبار خمسين رجلا فاعتبر العلة وعدمها ولم يعتبر الخارج من البلد والداخل وقال الصدوق ابن بابويه في المقنع واعلم انه لا يجوز الشهادة في رؤية الهلال دون خمسين رجلا عدد القسامة ويجوز شهادة رجلين عدلين اذا كانا من خارج البلد اذا كان في المصر علة **لنا** ما عرف من قضية الشرع من قبول الشاهدين في الاحكام كلها الا ما شذ ولانه هلال شهر فلا يقبل فيه الا شاهدان عدلان ولا يشترط الزيادة كهلال شوال وما رواه منصور بن حازم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم انه قال صم لرؤية الهلال وافطر لرؤيته فان شهد عندك شاهدان مرضيان بانهما راياه فاقضه وفي الصحيح عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم انه سئل عن اليوم الذي يقضى من شهر رمضان فقال لا يقضيه الا ان يثبت شاهدان عدلان من جميع اهل الصلوة متى كان راس الشهر وفي الصحيح عن عبد الله بن علي الحلبي عن الصادق عليه السلم قال ان عليا عليه السلم كان يقول لا اجيز في الطلاق ولا في الهلال الا شهادة رجلين عدلين وفي الصحيح عن عبد الله الحلبي عن الصادق عليه السلم قال ان عليا عليه السلم لا تقبل شهادة النساء في رؤية الهلال الا شهادة رجلين عدلين احتج سلار بما رواه محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلم قال قال امير المؤمنين اذا رايتم الهلال فافطروا او شهد عليه عدل من المسلمين ولانه خبر عن وقت فريضة فيما طريقه المشاهدة فقبل من الواحد كالمخبر بدخول وقت الفريضة ولانه خبر عن امر ديني يشترك فيه المخبر والمخبر فقبل فيه الواحد كالرواية ولان شهادة الواحد تفيد الرجحان لكونه من رمضان ومرجوحية كونه من شعبان ولا يجوز عقلا العمل بالمرجوح فيتعين العمل بالراجح اذ لا خروج عن النقيضين عملا وابطالا والجواب عن الرواية ان في طريقها محمد بن قيس وهو مشترك بين جماعة منهم ابو احمد روى عن ابي جعفر عليه السلم وهو ضعيف فلعله هذا فلا حجة فيه سلمنا صحة السند لكن العدل كما يصدق على الواحد يصدق على الكثير على ما نص عليه اهل اللغة والقياسان ضعيفان والاصل ممنوع في الاول والفرق بينه وبين الثاني ظاهر ونمنع افادة خبر الواحد هنا الرجحان لان مشاركة الغير في الابصار مع عدم الرؤية واستصحاب حال الشهر يفيدان ظن الاشتباه على الرائي احتج الشيخ بما رواه حبيب الجماعي الخثعمي قال قال ابو عبد الله عليه السلم لا تجوز الشهادة في رؤية الهلال دون خمسين رجلا عدد القسامة وانما تجوز شهادة رجلين اذا كانا من خارج المصر وكان بالمصر علة واخبرا انهما راياه واخبرا عن قوم صاموا للرؤية وفي الصحيح عن ابي ايوب ابرهيم بن عثمان الخزاز عن الصادق عليه السلم قال قلت له كم يجزي في رؤية الهلال فقال ان شهر رمضان فريضة من فرائض الله تعالى فلا تؤدوه بالظن وليس رؤية الهلال ان تقوم عدة فيقول واحد قد رايته ويقول الاخرون لم نره اذا راه واحد راه مائة واذا راه مائة راه الف ولا

يجري في رؤية الهلال اذا لم تكن في السماء علة اقل من شهادة خمسين واذا كانت في السماء علة قبلت شهادة رجلين عدلين من خارج البلد لان الخروج
من مصر ولانه لا يجوز ان تنظر الجماعة الى مطلع الهلال مع صحة ابصارهم وارتفاع الموانع فيدركه واحد دونهم ويؤيده ما رواه محمد بن
مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال اذا رايتم الهلال فصوموا واذا رايتموه فافطروا وليس بالرأي ولا بالتظني ولكن بالرؤية والرؤية
ليس ان يقوم عشرة فينظروا فيقول هو ذا هو ويقول واحد ينظر تسعة فلا يرونه اذا رآه واحد رآه عشرة الالف والجواب عن الاول بمنع صحة
السند سلمناه لكن يجوز ذلك في معرض الشك ولهذا لم يذكر وصف الشهود بالعدالة ان يكون الضابط خمسين مع علم العدالة
بحال الشهود من هذا النوع غيرها وكذا الحديث الثاني ويؤيده قوله ليس رؤية الهلال ان تقوم عدة فيقول واحد قد رايته ويقول
الاخرون لم نره اذا رآه واحد رآه مائة ولا ريب انه مع تكذيب الباقين لشهادته لا يعتد بها وعن الثالث انه استبعاد محض فجاز ان
يختلف الابصار بالقوة والضعف والعلم بمطلعه ووقوع النظر عليه اتفاقا ثم يعرض له غيبوبته لعلة او لقلة زمانه على تقدير ان
يقع نظره عليه في اخر وقت ولان هذا الغرض يؤكد ما قلناه من رد الشهادة مع التهمة لا مطلقا ولانا نفرض صورة وهي انه قد
اتفق عدلان لا ازيد رأيا الهلال وليس عندهما ثالث فلا يتأتى فيه هذا الحديث واعلم ان اختلاف الاخبار والفتاوى من
اعتبار العدالة تارة وعدمها تارة ومن اعتبار الدخول والخروج اخرى ومن اعتبارهما معا ايضا مما يدل على حصول الشبهة والتهمة
عند الشاهدين **مسئلة** قال السيد المرتضى في المسائل الناصرية لما ذكر قول الناصر انه اذا روي الهلال قبل الزوال
فهو لليلة الماضية هذا صحيح وهو مذهبنا وقال الشيخ في الخلاف اذا روي قبل الزوال او بعده فهو لليلة المستقبلة دون الماضية
وقال ابن الجنيد ورؤية الهلال يوم ثلثين من رمضان اي وقت كان اذا لم يصح ان الليلة الماضية قد روي فيها لا يوجب الافطار له
فاذا صحت الرؤية فيها افطر اي وقت يصح ذلك عنده من نهار يوم ثلثين والاقرب اعتبار ذلك في الصوم دون الفطر **لنا** انه احوط
للعبادة فكان اولى وما رواه زيد الشحام في الصحيح عن الصادق عليه السلم انه سئل عن الاهلة فقال هي اهلة الشهور فاذا رايت الهلال
فصم واذا رايته فافطر وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال اذا رايتم الهلال فصوموا واذا رايتموه فافطروا وعن الفضل بن
عبد الملك عن ابي عبد الله عليه السلم قال الصوم للرؤية والفطر للرؤية اذا عرفت هذا فنقول اذا رآه قبل الزوال كان محل نية الصوم
باقيا فيجب ابتداؤه حينئذ وما رواه حماد بن عثمان في الحسن عن الصادق عليه السلم قال اذا راوا الهلال قبل الزوال فهو لليلة الماضية
واذا راوه بعد الزوال فهو لليلة المستقبلة وفي الموثق عن عبيد بن زرارة وعبد الله بن بكير قال قال ابو عبد الله عليه السلم اذا روي
الهلال قبل الزوال فذلك اليوم من شوال واذا روي بعد الزوال فذلك اليوم من شهر رمضان وادعى السيد المرتضى ان عليا عليه
السلم وابن مسعود وابن عمر وانسا قالوا به ولا مخالف لهم احتج السيد بالاخبار الدالة على اعتبار الشهود وبما رواه محمد بن عيسى قال
كتبت اليه عليه السلم جعلت فداك ربما غم علينا شهر رمضان فنرى من الغد الهلال قبل الزوال وربما رايناه بعد الزوال فترى ان نفطر قبل
الزوال اذا رايناه ام لا وكيف تامرني في ذلك فكتب عليه السلم تتم الى الليل فانه اذا كان تاما روي قبل الزوال وعن جراح المدائني قال قال ابو عبد الله
عليه السلم من راى هلال شوال بنهار في رمضان فليتم صيامه والجواب انا نقول باعتبار الشهود ايضا لكن البحث حال فقد الشهادة وبعد
محمد بن عيسى بعد تسليم سندها انها مشتملة على المكاتبة ولا ينفك عن ضعف وايضا فانا نقول بموجبها لانها وردت في معنى الافطار
فامره عليه السلم بالامساك لان اعتبار الزوال انما هو في الصوم على ما فصلناه نحن وعن رواية جراح بعد سلامة سندها انها محمولة على ما
اذا روي بعد الزوال لا يقال الاحاديث التي ذكرتموها تقتضي المساواة في الصوم والفطر لانا نقول الفرق انما هو للاحتياط للصوم وهو انما
يتم بما فصلناه نحن اذا عرفت هذا فنقول لو راى في اول الشهر قبل الزوال ولم ير ليلة احد وثلثين هلال شوال وجب صومه ان كان
هذا الفرض ممكنا او حصلت علة لان الاحتياط للصوم متعين فلا يجوز الاقدام على الافطار بناء على مثل هذه الروايات المفيدة للظن
المعارضة بمثلها **مسئلة** قال الصدوق ابو جعفر بن بابويه في المقنع واعلم ان الهلال اذا غاب قبل الشفق فهو لليلة واذا غاب بعد
الشفق فهو لليلتين ولو راى فيه ظل الراس فهو لثلث ليال وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه ورواه ابو علي في رسالته وقال الشيخ في ط
لا اعتبار بذلك كله لان ذلك يختلف باختلاف المطالع والعروض واحتج ابن بابويه بما رواه اسمعيل بن الحسن عن الصادق عليه السلم قال
اذا غاب الهلال قبل الشفق فهو لليلة اذا غاب بعد الشفق فهو لليلتين وفي الصحيح عن محمد بن مرازم عن ابيه عن الصادق عليه السلم قال
اذا تطوق الهلال فهو لليلتين واذا رايت ظل راسك فيه فهو لثلث قال الشيخ في كتابي الاخبار هذان الخبران وما يجري مجراهما انما هو مما
انما يكون امارة على اعتبار دخول الشهر اذا كان في السماء علة من غيم وما يجري مجراه فجاز حينئذ اعتباره في الليلة المستقبلة بتطوق الهلال
وغيبوبته قبل الشفق او بعده فاما مع زوال العلة وكون السماء مصحية فلا تعتبر هذه الاشياء ويجري ذلك مجرى شهادة الشاهدين من
خارج البلد انما تعتبر شهادتهما اذا كان هناك علة ومتى لم تكن هناك علة فلا يجوز اعتبار ذلك بل يحتاج الى شهادة خمسين ونحن نقول
لسنا نعمل بهذه الاخبار في بعض الاحوال بل نعمل بها مطلقا لو لم يكن دافعين لها وهذا الكلام من الشيخ يدل على انه يعتبر التطوق والغيبوبة بعد

فيما اذا رؤي الهلال قبل الزوال

الشهور وبعده مع العلة **مسئلة** قال في الخلاف اذا غم عد شعبان ثلثين يوماً ويصام بعد ذلك بنية الفرض فاما العدد والحساب فلا يلتفت اليهما ولا يعمل بهما وقد ذهب قوم من اصحابنا الى القول بالعدد وذهب شاذ منهم الى القول بالعدد وذهب شاذ منهم الى القول بالجدول واستدل بالاخبار المتواترة عن النبي والائمة عليهم السلام وايضاً قوله تعالى يسئلونك عن الاهلة قل هي مواقيت للناس والحج فبين ان الاهلة يعرف بها مواقيت الشهور والحج ومن ذهب الى الحساب والجدول لا يراعي الهلال اصلا وذلك خلاف القرآن وقال في المبسوط لا يجوز العمل في الصوم على العدد ولا على الجدول ولا على غيره وقد رويت روايات بانه اذا تحقق هلال العام الماضي عد خمسة ايام وصام يوم الخامس او تحقق هلال رجب عد تسعة وخمسين صام يوم الستين وذلك محمول على انه يصوم ذلك بنية شعبان استظهاراً فاما بنية انه من رمضان فلا يجوز على حال قال ومتى غمت الشهور وكلها عد ثلثين ثلثين فان مضت السنة كلها ولم يتحقق فيها هلال شهر واحد ففي اصحابنا من قال انه يعد الشهور وكلها ثلثين قال ويجوز عندي العمل على هذه الرواية التي وردت بانه يعد من السنة الماضية خمسة ايام ويصوم يوم الخامس لان من المعلوم انه لا تكون الشهور تامة وقال ابن الجنيد الحساب الذي يصام به يوم الخامس من اليوم الذي كان الصيام وقع في السنة الماضية يصح اذا لم تكن السنة كبيسة فانه يكون فيها في اليوم السادس والكبيسة في كل ثلثين سنة احد عشر يوماً مرة في السنة الثالثة ومرة في السنة الثامنة وقول الشيخ في ط لا باس به فان العادة قاضية بعدم كمال الشهور والسنة ثلثين ثلثين فلا يجوز بناء الشبهة على ما يعلم انتفاؤه و انما يبنى على مجاري العادات والعادة قاضية بتفاوت هذا العدد في شهور والسنة ويؤيده ما رواه عمران الزعفراني قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ان السماء تطبق علينا بالعراق اليومين والثلثة فاي يوم نصوم قال انظر اليوم الذي صمت من السنة الماضية وصم يوم الخامس وعن عمران الزعفراني قال قلت لابي عبد الله عليه السلام انما نمكث في الشتاء اليوم واليومين لا نرى شمساً ولا نجماً فاي يوم نصوم قال انظر اليوم الذي صمت من السنة الماضية وعد خمسة وصم اليوم الخامس قال الشيخ هذان الخبران لا ينافيان ما قدمناه في العمل على الرؤية لانهما خبر واحد لا يوجبان علماً ولا عملاً ولان راويهما عمران الزعفراني وهو مجهول واسناد الحديثين قوم ضعفاء لا يعمل بما يختصون بروايته ولو سلم ذلك كله فلا ينافي القول بالرؤية لان الكلام في السنة الماضية فاي شيء يعلم الشهور فيها فلا بد من الانتهاء الى الرؤية على انه امر بصوم يوم الخامس على انه من شعبان وهذا الكلام وان كان وارداً على الخبرين الا انا نحن انما اعتمدنا على العادة **مسئلة** قال ابن ابي عقيل قد جاءت الآثار عنهم عليهم السلام ان صوموا رمضان للرؤية وافطروا للرؤية فان غم عليكم فاكملوا العدة من رجب تسعة وخمسين يوماً ثم الصيام من الغد والشيخ رحمه الله لم يعتبر ذلك بل تاول عنها الرواية التي رواها محمد بن الحسن بن ابي خالد يرفعه عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا صح هلال رجب فعد تسعة وخمسين يوماً وصم يوم الستين والرواية التي رواها هارون بن خارجة في الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلام عد شعبان تسعة وعشرين يوماً فان كانت متغيمة فاصبح صائماً وان كانت مصحية وتبصرته ولم تر شيئاً فاصبح مفطراً على انه يصوم يوم الستين والثلثين من شعبان ولو كان الامر على ما ذهب اليه اصحاب العدد لكان يوم الثلثين من شهر رمضان لان شعبان عندهم لا يتم ابداً ولم يختلف الحال بين الصحو والغيم فعلم ان المراد الحث على صومه بنية انه من شعبان **مسئلة** نقل السيد المرتضى عن قوم شذاذ من اصحابنا ان شهر رمضان تام ابداً قال والصحيح انه قد يكون تسعة وعشرين يوماً وكذا قال الشيخ وهو الحق **لنا** ان شهر رمضان كغيره من الشهور يعتوره الكمال والنقصان والمشاهد دال عليه ويؤيده ما رواه يعقوب الاحمر قال قلت لابي عبد الله عليه السلام شهر رمضان تام ابداً فقال لا بل شهر رمضان من الشهور وعن محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام قال شهر رمضان شهر من الشهور يصيبه ما يصيب الشهور من التمام والنقصان فصوموا للرؤية وافطروا للرؤية احتجوا بما رواه حذيفة بن منصور عن ابي عبد الله عليه السلام قال شهر رمضان ثلثون يوماً لا ينقص ابداً والجواب انه خبر واحد رواه حذيفة بن منصور قال الشيخ ولم يوجد في شيء من الاصول وانما روي في الشواذ من الاخبار وكتاب حذيفة عري منه والكتاب معروف مشهور ثم ان حذيفة تارة رواه عن معاذ بن كثير عن الصادق عليه السلام وتارة رواه عن الصادق عليه السلام بلا واسطة وتارة يفتي به من قبل نفسه ولا يسنده الى غيره ومع ذلك فهو خبر واحد لا يعارض القرآن والاخبار المتواترة وايضاً فان ابداً يحتمل ان يكون جهة للقضية وان يكون جزء من المحمول احتمالاً على السوية وعلى التقدير الثاني لا حجة فيه ثم اطنب الشيخ رحمه الله في وجه الخلاص عنه بما لا نطول بذكره ههنا **مسئلة** قال ابن ابي عقيل يجب ان يقال عند رؤية الهلال من رمضان الحمد لله الذي خلقني وخلقك وقدر منازلك وجعلك مواقيت للناس اللهم اهله علينا اهلالاً مباركاً اللهم ادخله علينا بالسلامة والاسلام واليقين والايمان والبر والتقوى والتوفيق لما تحب وترضى ولم يوجبه احد من اصحابنا ذلك فان كان مراده من الوجوب تاكد الاستحباب فمسلم وان اراد به المعنى الحقيقي فهو ممنوع **مسئلة** لا يحل الافطار قبل غيبوبة الشمس بالاجماع واختلف في الغيبوبة فالمشهور ان علامة الغروب ذهاب الحمرة المشرقية وقال الشيخ في ط متى كان بحيث يرى الآفاق وغابت الشمس عن الابصار و

راى ضوءها على بعض الجبال من بعيد او بناء عال مثل منارة اسكندرية في اصحابنا من قال يجوز له الافطار قال والاحوط عندي
ان لا يفطر حتى يغيب عن الابصار في كل ما يشاهد فانه يتيقن معه تمام الضوء وقال علي بن بابويه يحل لك الافطار اذا بدت ثلثة انجم
وهي تطلع مع غروب الشمس وكذا قال ابنه في المقنع وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه عن عمرو بن شمر عن جابر عن الباقر عليه السّلم
قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله اذا غاب القرص افطر الصائم ودخل وقت الصلوة قال قال ابي رضي الله عنه في رسالته الي يحل
لك الافطار اذا بدت ثلثة انجم وهي تطلع من غروب الشمس قال وهو رواية ابان عن زرارة عن ابي جعفر عليه السّلم والمعتمد الاول لنا قوله
تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل وما رواه محمد بن ابي عمير عمن ذكره عن ابي عبد الله عليه السّلم وقت سقوط القرص ووجوب الافطار من
الصيام ان تقوم بحذاء القبلة وتتفقد الحمرة التي ترتفع من المشرق فاذا جازت قمة الراس الى ناحية المغرب فقد وجب الافطار وسقط
القرص ولانه احوط ولان الاصل بقاء النهار وبقاء التحريم احتج ابن بابويه بما رواه زرارة في الصحيح قال سالت ابا جعفر عليه السّلم
عن وقت افطار الصائم قال حين يبدو ثلثة انجم والجواب لعله اشار بذلك الى حالة الاشتباه لوجود الغيم او غيره قال الشيخ هذا
الخبر لا يعتبر به والمراعى ما قدمناه من سقوط القرص وعلامته زوال الحمرة من ناحية المشرق وظهور ثلثة انجم كان يعتبره اصحاب ابي
الخطاب لعنه الله **مسئلة** صوم يوم الشك بنية شعبان مستحب وقال ابن الجنيد لا استحب الابتداء بصيام يوم الشك الا
اذا كانت في السماء علة تمنع من الرؤية استظهارا وقال المفيد في الرسالة الغرية يكره صوم يوم الشك اذا لم يكن هناك عارض ويتيقن
اول الشهر وكان الجو سليما من العوارض وتفقد الهلال ولم يره مع اجتهادهم في الطلب لا يكون هناك شك حينئذ ويكره صومه حينئذ
الا لمن كان صائما قبل شعبان واياما تقدمه من شعبان بذلك جاءت الآثار عن الائمة آل محمد عليهم السّلم وقال علي بن بابويه صوم
يوم الشك امرنا به ونهينا عنه امرنا ان نصومه من شعبان ونهينا ان ينفرد الرجل بصيامه في اليوم الذي يشك فيه الناس فان لم يكن
صام من شعبان شيئا ينوي ليلة الشك انه صائم من شعبان **لنا** ان الصوم مطلقا مستحب لعموم الامر فيدخل صورة النزاع
فيه وما رواه بشير النبال عن ابي عبد الله عليه السّلم قال سألته عن صوم يوم الشك فقال صمه فان يك من شعبان كان تطوعا وان
يكن من شهر رمضان فيوم وفقت له وفي الصحيح عن سعيد الاعرج قال قلت لابي عبد الله عليه السّلم اني صمت اليوم الذي يشك فيه
وكان من شهر رمضان افاقضيه قال لا هو يوم وفقت له احتج بما رواه قتيبة الاعشى قال قال ابو عبد الله عليه السّلم نهى رسول
الله صلى الله عليه وآله عن صوم ستة ايام العيدين وايام التشريق واليوم الذي يشك فيه من شهر رمضان وغيره من الاحاديث و
الجواب انها محمولة على النهي عن الصوم بنية رمضان او بنية الشك لا بنية انه من شعبان **مسئلة** قال ابن الجنيد لا استحب
افراد يوم الجمعة بصيام فان تلى به ما قبله او استفتح به ما بعده جاز والمشهور الاستحباب مطلقا **لنا** ان الصوم عبادة في نفسه
وقد روى زيادة ثواب الطاعة يوم الجمعة وان الحسنات تضاعف فيه وما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السّلم قال
رايته صائما يوم الجمعة فقلت له جعلت فداك ان الناس يزعمون انه يوم عيد فقال كلا انه يوم حفض ودعة احتج ابن الجنيد بما
رواه عبد الملك بن عمير قال سمعت رجلا من بني الحرث بن كعب قال سمعت ابا هريرة يقول ليس انا انهى عن صوم يوم الجمعة ولكن سمعت
رسول الله صلى الله عليه وآله قال لا تصوموا يوم الجمعة الا ان تصوموا قبله او بعده والجواب ما ذكره الشيخ ان طريقه رجال العامة
لا نعمل به بل الاول هو المعمول به **مسئلة** قال ابن الجنيد وصوم الاثنين والخميس منسوخ وصوم السبت منهي عنه عن النبي
صلى الله عليه وآله ولم يثبت عندي شيء من ذلك ولم يذكر المشهورون من علمائنا ذلك نعم قد روى جعفر بن عيسى عن الرضا عليه
السّلم قال ويوم الاثنين يوم نحس قبض الله فيه نبيه صلى الله عليه وآله وما اصيب آل محمد الا في يوم الاثنين فتشأمنا به وتبرك به
اعداؤنا ويوم عاشورا قتل الحسين بن علي عليه السّلم وتبرك به ابن مرجانة وتشأم به آل محمد عليه السّلم فمن صامهما او تبرك بهما فان
صح هذا السند كان صوم يوم الاثنين مكروها لا فلا **مسئلة** المشهور ان صوم الوصال حرام وقال ابن الجنيد لا يستحب
الوصال الدائم في الصيام لنهي النبي عليه السّلم عن ذلك ولا باس بما كان منه يوما وليلة ويفطر في السحر ويكره ان يصل الليلة التي هي اول
الشهر باليوم الذي هو آخر الشهر فان كان غرضه من ذلك انتفاء استحباب الوصال فالعبارة رديئة لانها تعطي الجواز وان قصد الدلالة
على الصوم احتمل مع انه ممنوع **لنا** على تحريم صوم الوصال اشتهاره عن اصحابنا حتى صار اجماعا فلا عبرة بخلافه وما رواه الزهري
عن علي بن الحسين قال وصوم الوصال حرام **مسئلة** واختلف في تفسير صوم الوصال فقال الشيخان هو ان يجعل عشاءه سحوره
وقال ابن ادريس هو ان يصوم يومين من غير ان يفطر بينهما ليلا وقال وفسره شيخنا ابو جعفر الطوسي في نهايته بغير هذا فقال هو
ان يجعل عشاءه سحوره قال والاول هو الاظهر والاصح واليه ذهب في اقتصاده والمعتمد الاول **لنا** انه مخالفة لوضع الشرع فانه
اوجب الصيام الى الليل فمن تعداه يكون مبدعا فيكون حراما وما رواه الحلبي عن ابي عبد الله عليه السّلم قال الوصال في الصيام ان يجعل
عشاءه سحوره ونقل ابن ادريس عن الشيخ انه ذهب في الاقتصاد الى ما افتى به وليس بصحيح لان الشيخ قال في الاقتصاد وصوم الوصال كذلك

يجعل عشاؤه سحوره او يطوي يومين وقوله انه الاظهر والاصح ليت شعري من اين ذلك فان اكثر كتب علمائنا خالية عنه بل نصوا على تحريم صوم الوصال ولم يذكروا ما هو كابي الصلاح وسلار والسيد المرتضى وعلي بن بابويه والصدوق محمد بن بابويه روى عن الصادق عليه السلام قال الوصال الذي نهى عنه هو ان يجعل عشاؤه سحوره **مسئلة** ذكر السيد المرتضى في بعض رسائله ان الصوم ليس كالصلوة فانه لا يجوز لمن عليه فائتة ان يصلي الحاضرة في اول وقتها ويجوز لمن عليه صوم واجب ان يصوم تطوعا ومنع من ذلك الشيخان وابن بابويه وهو رحمه الله ايضا في الجمل وابو الصلاح وهو الاوجه **لنا** انه مشغول الذمة بعبادة واجبة فلا يتطوع بمثلها قبل ادائها كالصلوة وما رواه الحلبي في الحسن قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل عليه من شهر رمضان طائفة ايتطوع قال لا حتى يقضي ما عليه من شهر رمضان وعن ابي الصباح الكناني قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل عليه من شهر رمضان ايام ايتطوع فقال لا حتى يقضي ما عليه من شهر رمضان قال ابن بابويه وردت الآثار والاخبار عن الائمة عليهم السلم انه لا يجوز ان يتطوع الرجل بالصيام وعليه شيء من الفرض وممن روى ذلك الحلبي وابو الصباح الكناني عن ابي عبد الله عليه السلم احتج السيد المرتضى بالاصل الدال على الاباحة والجواب انه معارض بالاحتياط وبما تلوناه من الاخبار **مسئلة** المشهور ان السبع في بدل الهدي لا يجب فيها التتابع وقال ابن ابي عقيل وسبعة متتابعات اذا رجع الى اهله وذهب ابو الصلاح الى وجوب التتابع في السبعة **لنا** الاصل براءة الذمة وعدم شغلها بوجوب التتابع احتج بان الامر للفور وما رواه علي بن جعفر في الحسن عن اخيه موسى عليه السلم قال سألته عن صوم ثلثة ايام في الحج والسبعة ايصومها متوالية او يفرق بينها قال يصوم الثلثة لا يفرق بينها ولا يجمع السبعة والثلثة جميعا والجواب المنع من كون الامر للفور ومن كون الخبر للوجوب ولو قيل به كان قويا لهذا الحديث **مسئلة** بدل البدنة في النعامة صوم شهرين على ما هو المشهور وقال ابن ابي عقيل فان كان صيد نعامة فعليه صيام ثمانية عشر يوما اذا لم يجد بدنة ولا الاطعام ستين مسكينا لكل مسكين مد من طعام والمشهور لكل مسكين نصف صاع وايضا بدل البقرة في حمار الوحش صيام تسعة ايام اذا لم يجد بقرة ولا الاطعام ثلثين مسكينا وايضا المشهور في بدل الشاة في الظبي صيام عشرة ايام وقال ابن ابي عقيل وان كان صيده من الظباء فعليه صيام ثلثة ايام اذا لم يجد شاة ولا الاطعام عشرة مساكين وقال ابو الصلاح كما قلناه في النعامة وحمار الوحش ووافق ابن ابي عقيل في الظبي فقال يجب صيام ثلثة ايام ثم قال ابو الصلاح فان كان قاتل الصيد محرما في الحرم فعليه مثلا ما ذكرناه من الصوم وهذه المسئلة يتعلق بكفارات الحج نذكرها هناك انشاء الله تعالى **مسئلة** المشهور ان الثلثة الايام التي يستحب صومها وهي الاربعاء بين الخميسين هي اول خميس في العشر الاول واول اربعاء في العشر الثاني وآخر خميس في العشر الاخير قاله الشيخان وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل الخميس الاول من العشر الاول والاربعاء الاخير من العشر الاوسط وخميس من العشر الاخير وقال ابن الجنيد الذي يستحب عند اهل البيت عليهم السلم المواظبة عليه من صيام التطوع اما اربعاء بين خميسين في كل شهر اول خميس فيه او اربعاء ثم كذلك ثم يعود الى اربعاء بين خميسين شهر وشهر وقال ابو الصلاح افضل الصوم ثلثة ايام في كل شهر خميس في اوله واربعاء في وسطه وخميس في آخره **لنا** ما رواه حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلم ان رسول الله صلى الله عليه وآله صام حتى قيل ما يفطر ثم افطر حتى قيل ما يصوم ثم صام صوم داود عليه السلم يوما ويوما لا ثم قبض عليه السلم على صيام ثلثة ايام في الشهر وقال يعدلن صوم الدهر ويذهبن بوحر الصدر وقال حماد الوحر الوسوسة قال حماد فقلت لاي الايام فقال هي اول خميس في الشهر واول اربعاء بعد العشر وآخر خميس فيه فقلت لم صارت هذه الايام التي تصام فقال ان من قبلنا من الامم كانوا اذا نزل عليهم العذاب نزل في هذه الايام المخوفة وعن عبد الله بن سنان قال قال لي ابو عبد الله عليه السلم اذا كان في اول الشهر خميسان فصم اولهما فانه افضل وان كان في آخره خميسان فصم آخرهما احتجوا بما رواه ابو بصير قال سألته عن صوم ثلثة ايام في الشهر فقال في كل عشرة ايام يوم خميس واربعاء وخميس والشهر الذي يليه اربعاء وخميس واربعاء والجواب ان في سنده ضعفا ومع ذلك فابو بصير لم يسندها الى امام قال الشيخ الانسان مخير بين ان يصوم اربعاء بين خميسين وخميسا بين اربعائين وعلى ايهما عمل لم يكن عليه شيء **مسئلة** صوم ايام البيض مستحب اجماعا والمشهور في تفسيرها الثالث عشر والرابع عشر والخامس عشر من كل شهر سميت بذلك لانها تبيض لياليها من حيث ان القمر يطلع مع غروب الشمس ويغرب مع طلوعها قاله الشيخان والسيد المرتضى واكثر علمائنا وقال ابن ابي عقيل فاما السنة من الصيام فصوم شعبان وصيام البيض وهي ثلثة ايام في كل شهر ثم قال اربعاء بين خميسين الخميس الاول من العشر الاول والاربعاء الاخير من العشر الاوسط وخميس من العشر الاخير **لنا** ان العلة ما ذكرناه وهو لا يتم الا في الايام المذكورة **مسئلة** صيام ايام التشريق حرام لمن كان بمنى ذكره الشيخان وابن الجنيد وجماعة من علمائنا وان كان اطلق بعضهم فمراده التقييد الا ان الشيخ رحمه الله قال القاتل في اشهر الحرم يصوم شهرين متتابعين وان دخل فيهما العيد وايام التشريق والاشهر الحرم **لنا** الاخبار الدالة على تحريم صوم هذه الايام والاجماع الدال عليه احتج بما رواه زرارة عن ابي جعفر عليه السلم عن رجل قتل خطأ او في الشهر الحرام قال تغلظ

والسبعة لا يفرق بينها

و صيام يومين

على المشهور وقال ان كان صيد حمار وحش فعليه صيام

عليه الدية وعليه عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين من الاشهر الحرم او اطعام قلت فيدخل فيهما العيد وايام التشريق قال يصوم فانه حق لزمه والجواب ان العمومات المعلومة بالاجماع وبالاخبار المتواترة لا تجوز تخصيصها بمثل الخبر الشاذ النادر مع قصوره عن افادة المطلوب اذ ليس فيه امر بصوم العيد انما امره بصوم اشهر الحرم وليس في ذلك دلالة على صوم يوم العيد وايام التشريق يجوز صومها في منى

الفصل السادس في اللواحق

مسألة قال الشيخ في الخلاف الصبي اذا نوى الصوم ثم بلغ في الاثناء وجب عليه الامساك وقال في كتاب الصلوة منه اذا دخل في الصوم ثم بلغ امسك بقية النهار ندبا وليس عليه قضاء والاقوى هو الثاني وهو اختيار ابن الجنيد وابن ادريس **لنا** ان الصوم عبادة لا تقبل التجزية وهو في اول النهار لم يكن مكلفا فلا يقع التكليف به في باقيه احتج بانه بالغ مكلف يصح منه الصوم وقد انعقد صومه شرعا في اول النهار فيجب عليه اتمامه والجواب المنع من شرعية صومه وانعقاده **مسألة** قال المفيد اذا افطر المريض اياما او يوما ثم صح صحيحا في بقية يوم وقد كان اكل فيه او شرب فانه يجب عليه الامساك وعليه مع ذلك القضاء لليوم الذي امسك فيه والمشهور استحباب الامساك **لنا** ان الصوم سقط بافطاره والاصل براءة الذمة من وجوب الامساك احتج بانه وقت يجب فيه الامساك على غير المريض فالتقدير بروه فيه والجواب انما يجب الامساك على الصحيح لوجوب صومه ابتداء اثباتا على تقدير عدمه فلا **مسألة** قال في النهاية الكافر اذا اسلم في يوم قبل طلوع الفجر كان عليه صيام ذلك اليوم وان اسلم بعد طلوع الفجر لم يجب عليه صيام ذلك اليوم وكان عليه ان يمسك تاديبا الى اخر النهار وقال في المبسوط متى اسلم قبل طلوع الفجر صام ذلك اليوم وجوبا وان اسلم بعده ولم يتناول ما يفطره الى عند الزوال جدد النية وكان صومه صحيحا وليس بجيد **لنا** انه لم يكن من اهل الصوم في ابتداء النهار وقد بينا ان الصوم عبادة لا تقبل التجزية فلا ينعقد مع تجديد النية قبل الزوال وما رواه العيص بن القسم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن قوم اسلموا في شهر رمضان وقد مضى منه ايام هل عليهم ان يصوموا ما مضى منه او يومهم الذي اسلموا فيه فقال ليس عليهم قضاء ولا يومهم الذي اسلموا فيه الا ان يكونوا اسلموا قبل طلوع الفجر احتج بانه زمان يصح فيه ابتداء نية الصوم فيجب ان يصح صومه كالناسي والجواب انما يصح ابتداء النية في موضع يصح فيه ابتداء النية [illegible] كالناسي بخلاف صورة النزاع قال ابن الجنيد الكافر اذا اسلم والصبي اذا بلغ وقد مضى بعض رمضان او بعض يوم منه لم يلزمهما الا صيام ما يستقبلانه ولو قضيا ما مضى ويومهما كان احب الي واحوط **مسألة** قال الشيخ في النهاية والمريض اذا برأ في وسط النهار وقد عزم على الصوم وكان قد تناول ما يفسد الصوم كان عليه الامساك بقية نهاره تاديبا وعليه القضاء وان لم يكن قد فعل شيئا مما يفسد الصيام امسك بقية يومه وقد تم صومه وليس عليه القضاء وقال ابن ادريس هو غير واضح لان وسط النهار اما قبل الزوال او بعده فان كان قبله ولم يكن تناول ما يفسد الصوم صح ما قاله وان كان بعد الزوال لم يصح ما قاله ووسط النهار ايضا لم يتصور هنا لان وسط النهار لا بد وان يكون بعض نصفه الثاني اذ ليس هناك وسط يكون خارجا عن النصفين فان كان برؤه في النصف الاول فهو قبل الزوال وان كان برؤه في النصف الثاني فهو بعد الزوال واقول هذه مؤاخذة لفظية لا كثير فايدة تحتها مع ان كلام الشيخ له محمل لان البرء وسط النهار انما يكون اذا كان في النصف الاول قد برأ من المرض وايضا فان الوسط يطلق تارة على الحقيقي وهو الحد المشترك بين النصفين وتارة على المجاز وهو ما بين الطرفين ولهذا فرقوا بين قولنا حضرت وسط الدار وجلست في وسط الدار بتحريك السين وتسكينها وبالجملة فهذه المسألة قليلة الفايدة والحكم فيها معلوم **مسألة** المريض اذا مرض في شهر رمضان واستمر به المرض الى رمضان الثاني ولم يبرأ فيما بينهما قال الشيخ في النهاية والمبسوط يصوم الثاني اذا برأ فيه ويتصدق عن الاول عن كل يوم بمد من طعام ويسقط قضاؤه وقال في الخلاف فان اخر قضاؤه الى ان يدركه رمضان آخر صام الذي ادركه وقضى الاول الذي فات فان كان تاخره لعذر من سفر او مرض استدام به فلا كفارة عليه وان تركه مع [illegible] عن كل يوم بمد من طعام وقضى الاول وممن قال بسقوط القضاء ابن الجنيد وعلي بن بابويه في رسالته وابنه في المقنع وابن البراج وابن حمزة وقال ابن ابي عقيل من كان عليه قضاء من شهر رمضان فلم يقضه وهو يقدر عليه حتى دخل في شهر رمضان اخر كان عليه ان يصوم الشهر الداخل ويقضي من بعد الذي فاته ويتصدق عن كل يوم بمد من طعام ولو لم يمكنه القضاء لمرض حتى دخل شهر رمضان اخر صام الشهر الداخل وقضى من بعده الغايب ولا صدقة عليه واختار ابو الصلاح وابن ادريس ذلك واوجب القضاء دون الصدقة وسلار والسيد المرتضى لم يتعرضا لذلك بل اوجب القضاء على المفطر للمرض ولم يفصلا والمعتمد الاول **لنا** ان العذر قد استوعب وقت الاداء والقضاء فوجب ان يسقط عنه القضاء اما استيعاب وقت الاداء فظاهر واما استيعاب وقت القضاء فلان وقته فيما بين الرمضانين اذ لا يجوز له التاخير عنه واما السقوط حينئذ فلعدم الوقت وكما لو استوعب الاغماء والحيض وقت الصلوة لا يقال ينتقض ذلك بما لو صح فيما بينهما ولم يقضه لانا نقول انه لتفريطه استقر عليه القضاء فوجب عليه الاتيان به بعد الرمضان الثاني بخلاف صورة النزاع ولان الاصل براءة الذمة ولان القضاء انما يجب بامر جديد ولم يثبت في صورة

بعض نسخ الادلة [illegible]

التزاع وما رواه محمد بن مسلم في الحسن قال سألتهما عن رجل مرض فلم يصم حتى ادركه شهر رمضان اخر فقالا ان كان برأ ثم توانا قبل ان يدركه الصوم الاخر صام الذي ادركه وتصدق عن كل يوم بمد من طعام على مسكين وعليه قضاؤه فان كان لم يزل مريضا حتى ادركه شهر رمضان صام الذي ادركه وتصدق عن الاول لكل يوم مدا على مسكين وليس عليه قضاؤه وفي الصحيح عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام عن الرجل يمرض فيدركه شهر رمضان ويخرج عنه وهو مريض حتى يدركه شهر رمضان اخر قال يتصدق عن الاول ويصوم الثاني فان كان صح فيما بينهما ولم يصم حتى ادركه شهر رمضان اخر صامهما جميعا وتصدق عن الاول وعن ابي الصباح الكناني قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل عليه من شهر رمضان طائفة ثم ادركه شهر رمضان قابل فقال ان كان صح فيما بين ذلك حتى ادركه رمضان قابل فان عليه ان يصوم وان يطعم كل يوم مسكينا وان كان مريضا فيما بين ذلك حتى ادركه رمضان قابل فليس عليه الا الصيام ان صح فان تتابع المرض عليه فعليه ان يطعم عن كل يوم مسكينا وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال اذا مرض الرجل من رمضان الى رمضان ثم صح فانما عليه لكل يوم افطر فدية طعام وهو مد لكل مسكين احتج المخالف بعموم قوله تعالى ومن كان مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر وبان العبادة لا تسقط بفوات وقتها كالفرض كالدين وبما رواه سماعة قال سألته عن رجل ادركه رمضان وعليه رمضان قبل ذلك ولم يصم فقال يتصدق بدل كل يوم من الرمضان الذي عليه بمد من طعام وليصم هذا الذي ادرك فاذا افطر فليصم رمضان الذي كان عليه فاني كنت مريضا فمر علي ثلث رمضانات لم اصح فيهن ثم ادركت رمضانا فتصدقت بدل كل يوم مما مضى بمدين من طعام ثم عافاني الله وصمتهن والجواب العموم قد يخص باخبار الاحاد خصوصا اذا استفاضت واشتهرت واعتضدت بعمل اكثر الاصحاب ولان وقت القضاء قد فات على ما بيناه فيسقط والقضاء في العبادة انما يجب بامر جديد على ما حقق في اصول الفقه بخلاف الدين فانه لا وقت له ورواية سماعة فانه ضعيفة السند ولم يسندها الى امام ويحتمل التاويل بوجهين الاول انه لم يذكر في الرواية استمرار المرض فيما بين الرمضانات الثاني جاز ان يتبرع الامام عليه السلام بالقضاء والصدقة لانه مستحب لا واجب والامام عليه السلام كان يواظب على فعل المندوبات كالواجبات **مسئلة** وفي تقدير الفدية قولان قال الشيخ في النهاية يتصدق عن كل يوم بمدين من طعام فان لم يمكنه فبمد وبه قال ابن البراج وابن حمزة وقال ابنا بابويه يتصدق عن كل يوم بمد وهو اختيار ابن الجنيد وهو المعتمد **لنا** الاصل براءة الذمة وما تقدم من الروايات كرواية محمد بن مسلم الحسنة عنهما عليهما السلام يتصدق عن الاول لكل يوم مدا وليس عليه قضاؤه ورواية ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام وان يطعم كل يوم مسكينا والغالب ان المسكين لا ياكل في اليوم اكثر من مد ورواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام فانما عليه لكل يوم افطر فدية طعام وهو مد لكل مسكين قال وكذلك في كفارة اليمين وكفارة الظهار مدا مدا احتج الشيخ بان نصف الصاع بدل عن اليوم في كفارة جزاء الصيد فيكون كذلك هنا بل هذا اكد فان صوم يوم من شهر رمضان افضل من غيره فاذا كان نصف الصاع بدلا عن الاقل امتنع في الحكمة ان يكون المد الذي هو ربع الصاع بدلا عن الاكثر والجواب ان هذا اجتهاد في مقابلة النص فلا يكون مسموعا خصوصا فيما لا يعقل معناه من التقديرات والكفارات **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله تعالى وحكم ما زاد على رمضانين سواء وهو قول ابن الجنيد فانه قال وان كان افطر لمرض واتصل به المرض الى رمضان اخر او رمضانين او ثلثة تصدق عن سائر الرمضانات عن كل يوم مدا من طعام وقضاء اخر رمضان برأ منها ولو صام جميعها مع الصدقة كان احوط وقال ابن بابويه في رسالته واذا مرض الرجل فاته صوم شهر رمضان ولم يصمه الى ان يدخل عليه شهر رمضان قابل فعليه ان يصوم هذا الذي قد دخل عليه ويتصدق عن الاول لكل يوم بمد من طعام وليس عليه القضاء الا ان يكون صح فيما بين الرمضانين فان كان كذلك ولم يصم فعليه ان يتصدق عن الاول لكل يوم بمد من طعام ويصوم الثاني فاذا صام الثاني قضى الاول بعده فان فاته شهر رمضان حتى يدخل الثالث ومرض فعليه ان يصوم الذي دخل ويتصدق عن الاول لكل يوم بمد من طعام ويقضي الثاني وهذا الكلام كما يحتمل استمرار المرض فيه من الرمضان الاول الى الثالث يحتمل برؤه فيما بين الثاني والثالث فحينئذ ان حمل على الثاني فلا مخالفة فيه كما ذهب اليه شيخنا ابو جعفر وشيخنا ابو علي بن الجنيد وان حمل على الاول صارت المسئلة خلافية وابن ادريس حمله على الاول ثم جعله دليلا له على ان الواجب القضاء دون التصدق وليس فيه دلالة على مطلوبه ولو كان لتوجه المنع الى هذا الكلام كما يتوجه الى كلامه **م** ولو صح فيما بين الرمضانين ولم يقض حتى استهل الرمضان الثاني فان اخر القضاء توانيا وجب عليه قضاء الماضي والصدقة عن كل يوم وان كان عن غير توان بان يقول اليوم اقضي وغدا لضاق الوقت ومرض او حصل له عذر منعه عن القضاء حتى استهل الثاني وجب عليه قضاء الماضي ولا صدقة ذهب اليه الشيخان وابو الصلاح وابنا بابويه لم يفصلا هذا التفصيل بل قالا متى صح فيما بينهما ولم يقض وجب القضاء والصدقة وهو اختيار ابن ابي عقيل ومنع ابن ادريس من وجوب الصدقة مع التواني والاقرب الاول **لنا** انه مع التواني مفرط في واجب فناسب عقوبته ايجاب الصدقة التي هي تطهير للذنب بخلاف عدمه وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سألتهما عن رجل مرض فلم يصم حتى ادركه شهر رمضان اخر فقالا ان كان برأ ثم توانا قبل ان يدركه الصوم الاخر صام الذي ادركه

ثم لم يقضه

حكم رمضانين

ويتصدق عن كل يوم بمد من طعام على مسكين وعليه قضاؤه وان كان لم يزل مريضاً حتى ادركه شهر رمضان صام الذي ادركه
ويتصدق عن الاول لكل يوم مداً على مسكين وليس عليه قضاء وتعليق الصدقة على التواني يشعر بالعلية لانه وصف صالح وقد
قارن حكماً يحسن ترتبه فكان علة فيه قضية للمناسبة فينتفي مع انتفائه وكما يدل بمفهومه على هذا الحكم يدل بمنطوقه على ايجاب
الصدقة وما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام عن الرجل يمرض فيدركه شهر رمضان ويخرج عنه وهو مريض حتى يدركه
شهر رمضان آخر قال يتصدق عن الاول ويصوم الثاني فان كان صح فيما بينهما ولم يصم حتى ادركه شهر رمضان آخر صامهما
جميعاً وتصدق عن الاول وكذا في حديث ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام وقد سلف وفي حديث ابي بصير عن الصادق
عليه السلام قال اذا مرض الرجل من رمضان الى رمضان ثم صح فانما عليه لكل يوم افطره فدية طعام وهو مد لكل مسكين قال وكذلك
ايضاً في كفارة اليمين وكفارة الظهار مداً مداً وان صح فيما بين الرمضانين فانما عليه ان يقضي الصيام فان تهاون وقد صح فعليه
الصدقة والصيام جميعاً لكل يوم مد اذا فرغ من ذلك الرمضان احتج ابن بابويه بحديث زرارة وابي الصباح والجواب ان الاخبار
المطلقة تحمل على المفصلة جمعاً بين الادلة واحتج ابن ادريس باصالة البراءة وبان احداً من علمائنا لم يذكر هذه المسئلة سوى الشيخين
ومن يقلدهما او تعلق باخبار الاحاد التي ليست حجة عند اهل البيت عليهم السلام وبما رواه سعد بن سعد عن رجل عن ابي الحسن
عليه السلام قال سألته عن رجل يكون مريضاً في شهر رمضان ثم يصح بعد ذلك فيؤخر القضاء سنة او اقل من ذلك او اكثر ما عليه في ذلك
قال احب له تعجيل الصيام فان كان اخره فليس عليه شيء والجواب ان البراءة انما يصار اليها مع عدم دليل الثبوت وشغل الذمة وقد
بينا الادلة وعدم ذكر احد من اصحابنا غير الشيخين لهذه المسئلة ليس حجة على العدم مع ان الشيخين هما الفقيهان بالمذهب كيف يدعي
ذلك وابنا بابويه رحمهما الله سبقا الشيخين بذكر وجوب الصدقة مطلقاً ولم يفصلا الى التواني وكذا ابن ابي عقيل وهو اسبق من الشيخين
وهؤلاء عمدة المذهب والحديث الذي رواه سعد بن سعد مرسل ضعيف السند مع احتماله التأويل لان تأخر القضاء امر شامل للعزم
وعدمه ونحن نقول بموجبه مع العزم وليس فيه اشعار بالعدم فلا يدل عليه **مسئلة** قال ابن ابي عقيل ومن كان عليه قضاء
من شهر رمضان فلم يقضه وهو يقدر عليه حتى دخل في شهر رمضان آخر كان عليه ان يصوم الشهر الداخل ويقضي من بعده الذي
فاته ويتصدق عن كل يوم بمد من طعام ولو لم يمكنه القضاء لمرض حتى دخل شهر رمضان آخر صام الشهر الداخل وقضى من بعده الفائت
ولا صدقة عليه وهذا الكلام يشعر بتعميم الحكم في المريض وغيره وقد نص على ذلك الشيخ في ف وليس ذلك بعيداً من الصواب كما
استشكله بعضهم لان الحكم ورد في المريض فلا يجوز التخطي منه الى غيره والاقرب ان نقول اذا كان الفوات بغير المرض انقسم الحال
قسمين لا غير احدهما ان يكون اخره بعد زوال العذر توانياً فعليه مع القضاء الصدقة والثاني ان يكون قد اخره بغير توان بل
كان في عزم القضاء ثم تجدد العذر عند التضيق فهذا يجب عليه القضاء خاصة دون الصدقة وكذا لو استمر العذر الى رمضان
الثاني فانه يجب عليه القضاء اما وجوب الكفارة مع التهاون فلانها وجبت في اعظم الاعذار وهو المرض ففي الادون اولى وليس ذلك
من باب القياس في شيء كما توهمه بعضهم بل هو من باب دلالة التنبيه واما وجوب القضاء مع الاستمرار فللعموم الدال على وجوب
القضاء السالم عن معارضة النصوص المسقطة لاختصاصها بالمرض ولا يلزم من اسقاط المرض الذي هو اعظم الاعذار للقضاء اسقاطه
للادون منه والشيخ استدل على وجوب الكفارة بالاجماع والاحتياط ولا ينهض حديث ابن سنان الصحيح عن الصادق عليه السلام قال
من افطر شيئاً من رمضان في عذر ثم ادركه رمضان آخر وهو مريض فليتصدق بمد لكل يوم في معارضة عموم الاية الدالة على
وجوب القضاء لاحتمال الرواية التخصيص بالمرض خصوصاً قوله ثم ادركه رمضان آخر وهو مريض وهو يشعر بان هذا هو العذر
مسئلة لو مات المريض وقد فاته الشهر او بعضه بمرض فان برأ بعد فواته وتمكن من القضاء ولم يقضه وجب على وليه القضاء عنه
ذهب اليه الشيخان وابنا بابويه والسيد المرتضى وابن الجنيد وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل وقد روي عنهم
عليهم السلام في بعض الاحاديث ان من مات وعليه قضاء من شهر رمضان صام عنه اقرب الناس اليه من اوليائه كما يقضي عنه دينه
وكذلك من مات وعليه صلوة قد فاتته وزكوة قد لزمته وحج قد وجب عليه قضى عنه وليه بذلك كله جاء نص الاخبار بالتوقيف عن
ال الرسول عليهم السلام على لسان عترته وشيعتهم وقد اعتل من قال من الشيعة بهذا الخبر بان قال زعم من انكر علينا هذا من خالفنا
ان الميت جائز ان يحج عنه ولا يجوز ان يصام ويصلى عنه رداً على رسول الله صلى الله عليه وآله وخلافاً لا لامره وقد جاء الخبر في قضاء
الصوم والصلوة عن الميت كما جاء في قضاء الحج عنه فلم كان احدهما اولى بالقضاء عنه من الاخر لولا التحكم في دين الله والخروج عما
سنه رسول الله صلى الله عليه وآله وقد روي انه من مات وعليه صوم من رمضان تصدق عنه عن كل يوم بمد من طعام وبهذا
تواترت الاخبار عنهم عليهم السلام والقول الاول مطرح لانه شاذ والمعتمد الاول **لنا** انها عبادة فاتت بعد وجوبها فوجب
قضاؤها عنه كالحج ولانه دين الله تعالى فاخل تحت قوله للخثعمية وقد سألته عن قضاء الحج ارأيت لو كان على ابيك دين اكنت تقضيه

اومن قطع كتبها

قالت نعم قال فدين الله احق ان تقضي ولعموم قوله تعم فعدة من ايام اخر ولم ينص في الاية على المباشر في القضاء وما رواه حماد
بن عثمان عمن ذكره عن ابي عبد الله عليه السلم قال سالته عن الرجل يموت وعليه دين من شهر رمضان من يقضي عنه قال اولى الناس به قلت
اولى الناس به امراة قال لا الا الرجال وفي الصحيح عن محمد بن الحسن الصفار قال كتبت الى ابي محمد الحسن بن علي عليهما السلم في رجل
مات وعليه قضاء من شهر رمضان عشرة ايام وله وليان هل يجوز ان يقضيا عنه جميعا خمسة ايام احد الوليين وخمسة ايام الاخر
فوقع عليه السلم يقضي عنه اكبر ولييه عشرة ايام قال ابو جعفر ابن بابويه رحمه الله تعم وهذا التوقيع عندي من توقيعاته الى محمد
بن الحسن الصفار بخطه عليه السلم وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال سالته عن رجل ادركه شهر رمضان وهو
مريض فتوفي قبل ان يبرا قال ليس عليه شيء ولكن يقضي عن الذي يبرا ثم يموت قبل ان يقضي عنه وعن عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا
عن ابي عبد الله عليه السلم الى ان قال فان مرض فلم يصم شهر رمضان ثم صح بعد ذلك فلم يقضه ثم مرض فمات فعلى وليه ان يقضي عنه
لانه قد صح فلم يقضه ووجب عليه ولانه اشهر بين الاصحاب واظهر في الفتاوى فتعين العمل به احتج ابن ابي عقيل بما رواه ظريف بن
ناصح عن ابي مريم الانصاري عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا صام الرجل شيئا من رمضان فلم يزل مريضا حتى يموت فليس عليه شيء وان صح ثم
مرض حتى يموت وكان له مال تصدق عنه فان لم يكن له مال تصدق عنه وليه ولقوله تعم وان ليس للانسان الا ما سعى فلا يصح ان يكون
سعي غيره له والجواب بعد سلامة السند انه محمول على ما اذا لم يكن له ولي من الاولاد الذكور وعن الاية ان مقتضى الاية ان الثواب
للانسان انما هو بسعيه ونحن لا نقول ان الميت يثاب بصوم الحي بل ان مات وعليه صوم كان ذلك سببا لوجوب الصوم على الولي
ويسمى قضاء لان سببه التفريط المتقدم والثواب للحي لا للميت **مسئلة** المشهور ان الواجب القضاء على الولي فان لم يكن له ولي تصدق
عنه من صلب المال ذهب اليه الشيخان وقال السيد المرتضى يتصدق عنه من صلب المال فان لم يكن هناك مال صام الولي عنه
لنا ما تقدم من الاحاديث ولان الواجب هو الصوم فلا ينتقل عنه الى الصدقة الا مع التعذر احتج بما رواه ابو مريم عن الصادق
عليه السلم قال اذا صام الرجل رمضان فلم يزل مريضا حتى يموت فليس عليه شيء وان صح ثم مرض حتى يموت وكان له مال تصدق عنه
فان لم يكن له مال تصدق عنه وليه وفي رواية عن ابي مريم بسند اخر مثله الا انه قال يصوم عنه وليه والجواب ما تلوناه نحن من
الاحاديث واصح طريقا واجود اسنادا الا ان هذه الرواية بعد صحة سندها منقولة على وجهين متفاوتين والراوي واحد
وذلك يوجب تطرق الاحتمال اليها فكان ما صرنا اليه اولى خصوصا مع كثرة الروايات من طرقنا وقد تقدمت **مسئلة** ظاهر
كلام الشيخ ان الولي هو اكبر اولاده الذكور خاصة فان فقد فالصدقة قال في ط والولي هو اكبر اولاده الذكور فان كانوا جماعة في
سن واحد وجب القضاء بالحصص او يقوم به بعض فيسقط عن الباقين وان كانوا اناثا لم يلزمهن القضاء وكان الواجب الفدية وقال
المفيد فان لم يكن له ولد من الرجال قضى عنه اكبر اوليائه من اهله واولاهم به وان لم يكن الا من النساء وفي هذا الكلام حكمان الاول
ان الولاية لا تختص بالاولاد الثاني ان مع فقد الرجال يكون الولي هو الاكبر من النساء وقال ابن الجنيد واولى الناس بالقضاء عن
الميت اكبر ولده الذكور واقرب اوليائه اليه ان لم يكن له ولد وقال علي بن بابويه من مات وعليه صوم شهر رمضان فعلى وليه ان يقضي
عنه فان كان للميت وليان فعلى اكبرهما من الرجال فان لم يكن له ولي من الرجال قضى عنه وليه من النساء وكذا قال ابنه ابو جعفر في المقنع
وهذه الاقوال مناسبة لقول المفيد وقال ابن البراج على ولده الاكبر من الذكور ان يقضي عنه ما فاته من ذلك ومن الصلوة ايضا
فان لم يكن له ذكر فالاولى به من النساء وهو يوافق الحكم الثاني من حكم المفيد وابن حمزة وافق الشيخ رحمه الله وكذا ابن ادريس وهو
الاقرب **لنا** الاصل براءة الذمة خالفناه في الولد الذكر للنقل والاجماع عليه ولاختصاصه بالحباء من التركة فيبقى الباقي على الاصل
الدليل وما رواه حماد بن عثمان عمن ذكره عن ابي عبد الله عليه السلم قال سالته عن الرجل يموت وعليه دين شهر رمضان من يقضي
عنه قال اولى الناس به قلت فان كان اولى الناس به امراة قال لا الا الرجال واحتجوا بانه يصدق عليه اسم الولي فيتناوله الامر
والجواب المنع من المقدمتين **مسئلة** لو تعددت الاولياء قال الشيخ رحمه الله تعم وجب القضاء عليهم بالحصص او يقوم
به بعض فيسقط عن الباقين وقال ابن البراج فان لم يكن له من الولي الا ولاد الا توامان كانا مخيرين ايهما شاء قضى عنه فان اختلفا اقرع
وقال ابن ادريس قول الشيخ غير واضح لان هذا تكليف كل واحد بعينه وليس من فروض الكفايات بل من فروض الاعيان فاذا صام
واحد منهم ما يجب على جميعهم لم تبرا الا ذمة من صام مما وجب عليه فحسب وذمة الباقين مرتهنة حتى يصوموا ما تعين عليهم ووجب
في ذمة كل واحد بانفراده ثم قال والذي يقتضيه الادلة ويجب تحصيله في هذه الفتيا انه لا يجب على واحد منهم قضاء ذلك لان الاصل
براءة الذمة والاجماع غير منعقد على ذلك والقائل بهذا شيخنا ابو جعفر الطوسي رحمه الله والموافق له من اصحابنا المصنفين قليل جدا
والسيد المرتضى لم يتعرض لذلك وكذلك شيخنا المفيد وغيرهما من المشيخة وانما اجمعنا على تكليف الولد الاكبر وليس هنا ولد اكبر والتعليل
هذا من استحقاقه السيف والمصحف وثياب بدنه فجميع ما قيل وورد في هذه المسئلة الولد الاكبر لم يصح في الجماعة والمعتمد قول الشيخ

في وجوب القضاء على الولي ... شبنا سي

رحمه الله اما الحكم الاول وهو السقوط عن البعض اذا قام به الباقي كالدين ولهذا جعله النبي صلى الله عليه وآله دينا وروى سعيد بن جبير عن ابن عباس قال جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله ان امي ماتت وعليها صوم شهر افاقضيه عنها قال لو كان على امك دين اكنت تقضيه عنها قال نعم قال فدين الله احق ان يقضى وهذا الحديث وان اورده الجمهور في الصحيح الا انه مناسب للمعقول وما رواه حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام قال اذا مات الرجل وعليه دين شهر رمضان من يقضي عنه قال اولى الناس به وهو يتناول الواحد والكثير وعن الصادق عليه السلام قال اذا مات الرجل وعليه صوم شهر رمضان فليقض عنه من شاء من اهله واما الحكم الثاني فلما دل هذا الحديث عليه فانا فاضل كما يتناول الواحد يتناول الكثير ولان كل واحد منهم لو انفرد لوجب عليه القضاء فلا يسقط هذا الحكم باجتماعه مع غيره لبقاء الحقيقة حالة الاجتماع ولانه ميت عليه صوم واجب فيجب القضاء وليس احدهم بالوجوب اولى من الباقين فيتعين عليهم بالحصص واصالة البراءة الذمة انما يكون معتبرا لو لم يقم دليل على خلافه وعدم الاجماع لا يقتضي نفي جميع الادلة فان الاجماع دليل خاص وعدم الخاص لا يستلزم عدم العام وقوله ليس هذا اكبر ليس بجيد بل كل واحد منهم اكبر والتعليل ممنوع ولو سلمناه لكن العلة هو صلاحية الاستحقاق لا نفسه كما لو لم يكن هناك سوى هذه الاشيا او كان هناك دين مستوعب الصلاحية هنا ثابتة وقول ابن البراج غلط ايضا لان الفرض لا يثبت عبادة في الذمة لم تكن ولا تشتغل في العبادات بقي هنا بحثان الاول لو انكسر اليوم فان تبرع احدهما بقضائه فلا بحث والا كان كالواجب على الكفاية الثاني لو مات هذا الولي بعد تمكنه من القضاء ولم يقض ففي ايجابه على وليه اشكال نعم تجب الصدقة من تركته **مسئلة** للشيخ رحمه الله قولان في التهذيب ان ما يفوت في السفر يجب قضاؤه على الولي على كل حال سواء مات في السفر او تمكن من قضائه ولم يقضه وله قول آخر في النهاية اذا تمكن من القضاء ولم يقض وجب على وليه القضاء عنه وهو الاقرب **لنا** على تقدير عدم التمكن بانه معذور غير متمكن من القضاء فيسقط عنه لاستحالة التكليف بالممتنع ولان وجوب القضاء على الولي تابع لوجوبه على الميت احتج الشيخ بما رواه منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يسافر في شهر رمضان فيموت قال يقضى عنه وان امرأة حاضت في شهر رمضان فماتت لم يقض عنها والمريض في رمضان لم يصح حتى مات لا يقضى عنه وعن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام في امرأة مرضت في شهر رمضان او طمثت او سافرت فماتت قبل ان يخرج رمضان هل يقضى عنها قال اما الطمث والمرض فلا واما السفر فنعم ولانه عاص من قبله والرخص للارفاق به لا يسقط القضاء فوجب ان يقضى عنه مطلقا والجواب بعد منع السند بحمله على الاستحباب والوجه لكون السفر معصية والعذر المسقط لا يستعقب العقوبة لكونه معافيا فلا يجب على الولي **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله في النهاية والمرأة ايضا حكمها ما ذكرناه في ان ما يفوتها من الصيام بمرض او طمث لا يجب على احد القضاء عنها الا ان يكون قد تمكنت من القضاء فلم يقضه فانه يجب القضاء عنها ويجب ايضا القضاء عنها ما يفوتها بالسفر حسب ما قدمناه في حكم الرجال وقال ابن ادريس والصحيح من المذهب والاقوال ان الحاق المرأة في هذا الحكم بالرجال يحتاج الى دليل وانما اجماعنا منعقد على ان الوالد يتحمل ولده الاكبر ما فرط فيه من الصيام ويصير ذلك تكليفا للولد وليس هذا مذهبا لاحد من اصحابنا وانما اورده شيخنا ايرادا لا اعتقادا والاقرب الاول **لنا** ان الغالب تساوي المرأة الذكور في الاحكام الشرعية التكليفية وما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام في امرأة مرضت في شهر رمضان او طمثت او سافرت فماتت قبل ان يخرج رمضان هل يقضى عنها قال اما الطمث والمرض فلا واما السفر فنعم وفي الصحيح عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن امرأة مرضت في رمضان وماتت في شوال فاوصتني ان اقضي عنها قال هل برئت من مرضها قلت لا ماتت فيه قال لا يقضى عنها فان الله لم يجعله عليها قلت فاني اشتهي ان اقضي عنها وقد اوصتني بذلك قال وكيف تقضي شيئا لم يجعله الله عليها فان اشتهيت ان تصوم لنفسك فصم والاستدلال بهذا الحديث من وجوه الاول سؤاله عليه السلام هل برئت من مرضها قال لا فاجابه بسقوط القضاء ولولا ان البرء موجب للقضاء والا لما صح هذا السؤال الثاني تعليله عليه السلام عدم القضاء عنها بعدم ايجابه عليها وعند انتفاء العلة ينتفي المعلول فيجب القضاء عنها عند الايجاب الثالث تعليل تعجبه عليه السلام في قوله كيف تقضي شيئا لم يجعله الله عليها بانتفاء الايجاب فيجب ان يكون الايجاب يجب القضاء ولان ابراء ذمم المكلفين امر مطلوب للشارع قضية لحكمته ورحمته على العالمين والقضاء على الولي طريق صالح كما في حق الرجال فيجب عليه في حق المرأة قضاء للمناسبة وقول ابن ادريس الاجماع على الوالد ليس بحجة اذ لا نزاع دليل على حكم ليس دليلا على انتفاء ذلك الحكم في صورة اخرى وقوله ليس هذا مذهبا لاحد من اصحابنا منه وأي مذهب لأي احد اعظم من الشيخ رحمه الله خصوصا مع اعتضاد قوله بالروايات والادلة العقلية مع ان جماعة قالوا بذلك كابن البراج ونسبة قول الشيخ الى انه ايراد لا اعتقاد غلط منه وما يدريه بذلك مع انه لم يقتصر على قوله بذلك في النهاية بل وفي المبسوط ايضا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية المريض اذا كان قد وجب عليه صيام شهرين متتابعين ثم مات تصدق عنه عن شهر ويقضي عنه وليه شهرا آخر وكذا قال ابن البراج وقال في المبسوط والجمل والاقتصاد كل صوم كان واجبا عليه باحد الاسباب الموجبة له فمتى

وكان متمكنا منه فلم يصمه فانه يتصدق عنه او يصوم عنه وليه وقال المفيد يجب على وليه ان يقضى عنه كل صيام فرط فيه من نذر او كفارة او قضاء رمضان وقال ابن ادريس الشهران ان كانا نذرا او فرط فيهما وجب على وليه وهو اكبر اولاده الذكور الصيام للشهرين ولا يجزيه غير ذلك وان كان عليه كفارة مخير فيها تخير الولى فى ان يصوم شهرين او يكفر من ماله قبل قسمة تركته ولا يتعين عليه الصيام ولا يجزيه الا ان يفعل من الكفارة جنسا واحدا اما صياما او اطعاما هذا اذا كانت الكفارة مخيرا فيها فليتامل ما قلناه من فقه المسئلة وهو الاقرب **لنا** انه صوم واجب على الميت فيجب على وليه القضاء عنه اما المقدمة الاولى فظاهرة واما الثانية فلرواية ابى بصير الصحيح عن الصادق عليه السلم فى قوله هل برئت من مرضها قلت لا قال لا يقضى عنها فان الله تعالى لم يجعل عليها علل عدم القضاء بعدم وجوب الاداء فيثبت مع ثبوته وكذا رواية محمد بن مسلم الصحيح عن احدهما عليهما السلم قال ولكن يقضى عن الذى برء ثم يموت قبل ان يقضى ورواية عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلم فان مرض فلم يصم شهر رمضان ثم صح بعد ذلك فلم يقضه ثم مرض فمات فعلى وليه ان يقضى عنه لانه قد صح فلم يقض ووجب عليه والتعليل يشعر بوجوب القضاء لان الاداء واجب عليه صورة النزاع كذلك فيثبت الحكم فيها عملا بوجود المعلول عند وجود العلة لا يقال هذه الاخبار وردت فى قضاء شهر رمضان فلا يتعدى الى غيره لانه قياس مع قيام الفارق فان شهر رمضان آكد من غيره وكذا قضاؤه لانا نقول العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب وعدم التاكد لا يخرج عن وجوب الاداء فيجب القضاء عملا بالعلة ولانه احوط احتج الشيخ بما رواه الوشاء عن ابى الحسن الرضا عليه السلم قال سمعته يقول اذا مات رجل وعليه صيام شهرين متتابعين من علة فعليه ان يتصدق عن الشهر الاول ويقضى الثانى والجواب منع السند فان فى طريقه سهل بن زياد واختلف قول الشيخ فيه فتارة وثقه وتارة ضعفه والنجاشى ضعفه وكذا ابن الغضايرى وقال كان ضعيفا جدا فاسد الرواية والمذهب فكيف يجوز التعويل على روايته مع ان الرواية لا تدل على تخيير الولى اذ لم يذكر فيها الولى **مسئلة** قال ابن ادريس انما يجب على الولى قضاء ما فات المريض من الصلوات فى مرضه التى توفى فيها دون ما فاته فى زمانه كله سواء كان صحيحا او مريضا والشيخ رحمه الله اطلق وقال وعليه قضاء ما فاته من صلوة وصيام وسياتى البحث فى ذلك انشاء الله تعالى **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله الصدقة مع عدم الولى ووجوب الصوم عن كل يوم مدان فان عجز فمد من اصل المال وقال ابو الصلاح من مات وعليه من ضرب الصوم شئ ولم يؤده مع تعين فرضه عليه وتفريطه فيه فعلى وليه القضاء عنه فان لم يكن ولى اخرج من ماله الى من يقضى عنه والمشهور الاول **لنا** الاصل عدم وجوب القضاء والرواية التى رواها ابو مريم عن الصادق عليه السلم قال وان صح ثم مرض حتى يموت وكان له مال تصدق عنه ومفهومه الصدقة فتنافى الاجرة احتج ابو الصلاح بانه صوم وجب عليه ولم يفعله فوجب قضاؤه عنه بالاجرة كالحج والجواب المنع من الملازمة والمساواة للحج فان الحج لا يجب على الولى والصوم هنا يجب عليه **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط المستحاضة اذا فعلت من الاغسال وما يلزمها من تجديد القطن والخرقة وتجديد الوضوء صامت وصح صومها الا الايام التى يحكم لها بالحيض فيها ومتى لم تفعل ما تفعله المستحاضة وجب عليها قضاء الصلوة والصوم هذه العبارة ان قصد بها كون تجديد القطن والخرقة والوضوء شرطا فى الصوم فهو ممنوع انما الشرط هو الغسل مع كثرة الدم او توسطه وليس كونه شرطا فى الصلوة موجبا لكونه شرطا فى الصوم وعبارة ابن الجنيد هنا اجود فانه قال والمستحاضة اذا اتت بما عليها من الغسل صامت الا ايام حيضها فان هى لم تفعل ما تفعله المستحاضة من الغسل بحسب حال وقتها لم يجز صومها من الفرض وكان عليها القضاء بجميع الايام **مسئلة** الشيخ الكبير والشيخة الكبيرة اذا عجزا عن الصيام افطرا ولم يسقط القضاء عنهما وهل تجب الكفارة قولان قال الشيخ فى يه والمبسوط والاقتصاد بالوجوب وهو اختيار ابن ابى عقيل وابن الجنيد وابن بابويه فى رسالته وولده ابو جعفر فى المقنع وابن البراج وقال المفيد رحمه الله والشيخ الكبير والمرأة الكبيرة اذا لم يطيقا الصيام وعجزا عنه فقد سقط عنهما فرضه ووسعهما الافطار ولا كفارة عليهما واذا اطاقاه بمشقة عظيمة وكان يمرضهما اذا فعلاه يضر بهما ضررا بينا وسعهما الافطار وعليهما ان يكفرا لكل يوم بمد من طعام وهو قول السيد المرتضى وسلار وابن ادريس وقال ابو الصلاح وان عجز عن الصوم لكبر سقط عنه فرض الصوم وهو منه وبدل الى اطعام مسكين عن كل يوم وقال الشيخ فى التهذيب بعد ذكر قول المفيد رحمه الله هذا الذى فصل به بين من يطيق الصيام بمشقة وبين من لا يطيقه اصلا لم اجد به حديثا مفصلا والاحاديث كلها دالة على انه متى عجز كفر عنه والذى حمله على هذا التفصيل هو انه ذهب الى ان الكفارة فرع على وجوب الصوم ومتى ضعف عن الصيام ضعفا لا يقدر عليه جملة فانه يسقط عنه وجوبه جملة لانه لا يحسن تكليفه الصيام وحاله هذه وقد قال الله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها قال وهذا ليس بصحيح لان وجوب الكفارة ليس فرعا على وجوب الصوم اذ لا يمتنع ان يقول الله تعالى متى لم تطيقوا الصيام صارت مصلحتكم فى الكفارة وسقط وجوب الصوم عنكم وليس لاحدهما تعلق بالآخر والوجه قول المفيد رحمه الله **لنا** قوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين دل بمفهومه على سقوطها الفدية عن الذى لا يطيقه ولانه عاجز عن الصوم فسقط

عند اداء وقضاء والا لزم تكليف ما لا يطاق والكفارة اما بدل عن فعل واجب ومسقطة لذنب صدر عن المكلف وهما منفيان هنا ولانا لا اصل براءة الذمة وقول الشيخ لا استبعاد في ايجاب الكفارة على العاجز قلنا مسلم لكن نفي الاستبعاد ليس دليلا على الايجاب والاحاديث التي رواها محتملة للتاويل منها رواية الحلبي الصحيحة عن ابي عبد الله عليه السلم قال سألته عن رجل كبير يضعف عن صوم شهر رمضان فقال يتصدق بما يجزي عنه طعام مسكين لكل يوم وهذه الرواية ليست دالة على مطلوبه لان الضعف لا يستلزم العجز ونحن نقول انا ضعف واطاق الصوم بمشقة عظيمة وجبت الكفارة ومنها رواية محمد بن مسلم الصحيحة عن ابي جعفر الباقر عليه السلم في قول الله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين قال الشيخ الكبير والذي ياخذه العطاش وهذه دالة عليه لا له لانه عليه السلم سئل عن الذين يطيقونه فقال الشيخ الكبير ولو كان عاجزا بالكلية لما صح ذلك منه ومنها رواية عبد الملك بن عتبة الهاشمي الصحيحة قال سألت ابا الحسن عليه السلم عن الشيخ الكبير والعجوزة الكبيرة التي تضعف عن الصيام في شهر رمضان قال تصدق عن كل يوم بمد من حنطة وهي مأولة بما تقدم ومنها رواية محمد بن مسلم الصحيحة عن الباقر عليه السلم قال سمعته يقول الشيخ الكبير والذي به العطاش لا حرج عليهما ان يفطرا في شهر رمضان ويتصدق كل واحد منهما في كل يوم بمد من طعام ولا قضاء عليهما فان لم يقدرا فلا شيء عليهما التاويل هنا كما تقدم بل ههنا آكد لان نفي الحرج يفهم منه ثبوت التكليف وانما يتم مع القدرة ومع قبول الروايات للتاويل يسقط الاستدلال بها فان الدليل متى تطرق اليه الاحتمال سقطت دلالته **مسئلة** لو قدر الشيخ الكبير والشيخة على الصوم بمشقة عظيمة سقط وجوب الصوم اداء وقضاء ووجبت الكفارة اجماعا وفي قدرها قولان قال الشيخ مدان عن كل يوم فان عجز فمد وبه قال ابن البراج وقال المفيد وابن ابي عقيل وابن الجنيد وابنا بابويه والسيد المرتضى وسلار وابن ادريس مد واحد وهو الاقرب **لنا** الاصل براءة الذمة وقوله تعالى فدية طعام مسكين وهو في الغالب قوت المسكين في اليوم مد وكذا في روايتي الحلبي ومحمد بن مسلم الصحيحتين وما رواه عبد الملك في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلم قال تصدق عن كل يوم بمد من حنطة وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلم ويتصدق في كل يوم بمد من طعام احتج الشيخ بالاحتياط وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم وذكر الحديث الا انه قال ويتصدق كل واحد منهما في كل يوم بمدين من طعام والجواب عن الاول انه معارض بالبراءة الاصلية وعن الحديث انه محمول على الاستحباب لما في الاستبصار وهو يدل على موافقته **لنا** فيما اخترناه واما في التهذيب فقد تاوله باختلاف احوال المكلفين فمن اطاق اطعام مدين لزمه ذلك وان لم يطق الا اطعام مد فعل **مسئلة** ذو العطاش الذي يرجى برؤه ويتوقع زواله يفطر ويقضي مع البرء وهل تجب الكفارة قال الشيخ نعم وبه قال سلار وابن البراج وابن حمزة وقال المفيد والسيد المرتضى وابن ادريس لا يجب وهو الاقرب **لنا** الاصل براءة الذمة ولانه مريض فلا يجب عليه كفارة مع القضاء كغيره احتج الشيخ بانه افطر لمصلحته فوجب عليه الفدية كالشيخ العاجز مع تمكنه من القضاء والجواب المنع من المساواة **مسئلة** لو كان العطاش مما لا يرجى برؤه قال الشيخ يفطر ولا قضاء عليه ويجب الكفارة وبه قال ابن بابويه والسيد المرتضى وابن الجنيد والمفيد وابن ادريس وابن البراج وقال سلار لا تجب الكفارة و قال ابن حمزة في الكفارة قولان والاقرب الوجوب الاول **لنا** انه مريض عجز عن الصوم اداء وقضاء فكان عليه الصدقة كما لو استمر مرضه وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سمعت ابا جعفر عليه السلم يقول الشيخ الكبير والذي به العطاش لا حرج عليهما ان يفطرا في شهر رمضان ويتصدق كل واحد منهما في كل يوم بمد من طعام ولا قضاء عليهما وانما يسقط القضاء عمن عجز عنه احتج سلار باصالة البراءة والجواب الاصالة انما يصار اليها مع عدم المعارض اما مع وجوده فلا وبالخصوص ما ذكرنا ما اشتهر بين العلماء واظهر عند الاصحاب **مسئلة** قال علي بن بابويه في الرسالة اذا لم يتهيأ للشيخ او الشاب والمرأة الحامل [والمرضع] ان يصوم من العطش او الجوع او الخوف وتخاف المرأة ان يضر بولدها فعليهم جميعا الافطار وتصدق عن كل يوم بمد من طعام وليس عليه القضاء وهذا الكلام يشعر بسقوط القضاء في حق الحامل والمرضع والمشهور بين علمائنا وجوب القضاء عليهما **لنا** انهما افطرتا لمصلحتهما فوجب عليهما القضاء كالمريض ولان القضاء وجب مع الافطار بابلغ الاعذار وهو المرض فيجب مع ادناها قضاء للحكمة القاضية بعدم قصور الاعلى عن الادنى وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سمعت ابا جعفر عليه السلم يقول الحامل المقرب والمرضع القليلة اللبن لا حرج عليهما ان يفطرا في شهر رمضان لانهما يطيقان [لا يطيقان] الصوم وعليهما ان يتصدق كل واحد منهما في كل يوم يفطر فيه بمد من طعام وعليهما قضاء كل يوم افطرتا فيه يقضيانه بعد احتج بان الاصل براءة الذمة من القضاء ولان القضاء انما يجب بامر جديد ولانهما افطرتا لعذر فاشبهتا الشيخ الفاني والجواب اصالة البراءة انما تعتبر مع عدم دليل يخالفها والقضاء وجب بالامر والحديث وعمل الاصحاب والفرق بينهما وبين الشيخ ظاهر فان الشيخ عاجز عن الاداء والقضاء فلو اوجبنا عليه الاداء [عليه القضاء اوجبنا] **مسئلة** وفي الكفارة قولان قال الشيخ عن كل يوم مدان ومع العجز مد وهو قول ابن البراج في المهذب ولم يتعرض في الكامل للكفارة وابن الجنيد قال ومن ابيح له الفطر لعلة عارضة يجوز زوالها اياه افطر وقضى كالمسافر وان كان فطره من اجل غيره كالمرضعة من اجل صبيها كان الاحوط ان يقضي و

تصدق بمدّ عن كل يوم وهو يشعر باستحباب الصدقة والاخير ذهب اليه المفيد وابن الجنيد وابن بابويه والسيد المرتضى وسلار وهو الاقرب
لنا الاصل براءة الذمة وحديث محمد بن مسلم الصحيح عن الباقر عليه السلام وقد سبق احتج بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الشيخ
والشيخة والجواب المعارضة بما روى من ايجاب المدّ في طرفيهما ولانه لا ينافي ايجاب المدين في طرفي الحامل والمرضع والقياس عندنا
باطل خصوصا في الكفارات **مسئلة** تتابع القضاء افضل من تفريقه ذهب اليه الشيخ رحمه الله وابو الصلاح وابن الجنيد قال
وقد روى عن ابي عبد الله عليه السلام انه ليس له ان يصوم اكثر من ثمانية ايام ثم يقطعها وقال السيد المرتضى انه مخير بين التتابع وبين
التفريق وقد روى انه كان عليه عشرة ايام او اكثر منها كان مخيرا في الثمانية الاولى بين التتابع والتفريق ثم يفرق ما بقي ليقع الفصل
بين الاداء والقضاء وفي المسائل الناصرية عند اصحابنا انه مخير بين التتابع والتفريق وقال المفيد ان شاء قضاه متتابعا و
ان شاء قضاه متفرقا ايهما فعل اجزاه وقد روى عن الصادق عليه السلام انه قال اذا كان عليه يومان فصل بينهما بيوم وكذا اذا كان
عليه خمسة ايام وما زاد فان كان عليه عشرة او اكثر تابع بين الثمانية الايام ان شاء ثم فرق الباقي قال والوجه في ذلك انه تابع بين الصيام
في القضاء لم يكن فرقا بين الشهر في وصفه بالاداء وبين القضاء فاوجبت السنة الفصل بين الايام ليقع الفرق بين الامرين والذي
قدمناه التخيير بين التتابع والتفصيل على حسب ما ذكرناه في هذا الشرح الذي بيناه وقال علي بن بابويه انت بالخيار ان شئت
قضيت متتابعا وان شئت قضيت متفرقا وقال ابن ادريس اختلف قول اصحابنا في ذلك فبعض يذهب الى ان الافضل الاتيان
به متتابعا وبعض يقول الافضل ان ياتي به متفرقا ومنهم من قال ان كان الذي فاته عشرة ايام او ثمانية فليتابع بين ثمانية او ستة
ويفرق الباقي والاول هو الاظهر بين الطائفة وبه افتي لان الاصل يقتضيه **لنا** انه مسارعة الى فعل الخير ومبادرة الى
ابراء الذمة فيكون اولى ولان القضاء تابع للاداء في صفته والتتابع في الاداء واجب فكذا يجب في القضاء الا ان الاجماع دل على عدم
وجوبه فيبقى الرجحان المطلق على الاصل فان الدليل اذا دل على انتفاء المركب لم يدل على انتفاء جزئيه معا ولا على احدهما معينا وما
رواه الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا كان على الرجل شيء من صوم شهر رمضان فليقضه في اي الشهور شاء
اياما متتابعة فان لم يستطع فليقضه كيف شاء وليحص الايام فان فرق فحسن وفي الصحيح عن ابن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام
قال من افطر شيئا من رمضان في عذر فان قضاه متتابعا افضل وان قضاه متفرقا فحسن احتج القائلون باولوية التفريق
بان الفرق بين القضاء والاداء انما يحصل به فيكون اولى وما رواه عمار بن موسى الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته
عن الرجل يكون عليه ايام من شهر رمضان كيف يقضيها فقال ان كان عليه يوما فليفطر بينهما يوما وان كان عليه خمسة ايام
فليفطر بينهما اياما وليس له ان يصوم اكثر من ستة ايام متوالية وان كان عليه ثمانية ايام او عشرة افطر بينهما يوما والجواب ان الفرق
بين الاداء والقضاء ليس مطلوبا للشارع بل الاولى ضده فان الاولى الاتيان بالفائت كما هو سلمنا اولوية الفرق لكن لا نسلم
انحصاره في التفريق فان مغايرة الزمانين كافية في ذلك والرواية ضعيفة السند لان عمارا عامي وابن فضال فطحي وكذا مصدق بن
صدقة وعمرو بن سعيد فاذن سقط الاحتجاج بها لا يقال قد اشتهر هذا النقل بين الاصحاب فان اكثر علمائنا نقلوا هذا الحديث مرسلا
عن الصادق عليه السلام ولولا ثبوته عندهم لما نقلوه كذلك لانا نقول الذي ذكروه انه قد روى كذا ولم يذكروه على سبيل القطع
مع انها قابلة للتاويل بما قاله الشيخ رحمه الله من ان الامر بالفصل ليس سبيله على الايجاب بل على جهة التخيير لئلا يوهم وجوب التتابع في القضاء
كما وجب بالاداء احتج القائلون بالتخيير باصالة انتفاء الرجحان وثبوت التسوية وبما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال سألت
ابا عبد الله عليه السلام عن قضاء شهر رمضان في شهر ذي الحجة واقطعه فقال اقضه في ذي الحجة واقطعه ان شئت وعن سليمان بن جعفر
الجعفري قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن الرجل يكون عليه ايام من شهر رمضان ايقضيها متفرقة قال لا بأس بتفرقة قضاء شهر
رمضان والجواب قد بينا رجحان التتابع والروايتين غير دالتين على انتفائه مع المنع من صحة سندهما **مسئلة** قال الشيخ في
النهاية فان لم يتمكن من سرده قضا ستة ايام متواليات ثم فرق وروى المفيد وابن بابويه والشيخ في كتابي الاخبار وابن الجنيد والسيد
المرتضى متابعة ثمانية ايام والشيخ رحمه الله عول على رواية عمار وقد تقدمت فانه رواها في التهذيب ليس له ان يصوم اكثر من ستة
ايام متوالية وفي الاستبصار اكثر من ثمانية **مسئلة** لو افطر في قضاء رمضان فان كان قبل الزوال فلا شيء عليه وان كان
بعده قال الشيخ رحمه الله يجب اطعام عشرة مساكين فان لم يتمكن صام ثلاثة ايام بدلا من الكفارة وقد رويت رواية ان عليه مثل
ما على من افطر يوما من شهر رمضان والعمل على ما قدمناه ويمكن ان يكون الوجه في هذه الرواية من افطر مستخفا بالفرض يلزمه هذه
الكفارة عقوبة وتغليظا ومن افطر على غير ذلك الوجه فليس عليه الا الاول وقد رويت رواية اخرى انه ليس عليه شيء ويمكن ان
يكون الوجه فيها من لم يتمكن من الاطعام ولا من صيام ثلاثة ايام فليس عليه شيء وقال علي بن بابويه في رسالته وولده في المقنع
عليه مثل ما على من افطر يوما من شهر رمضان وقد روى ان عليه اذا افطر بعد الزوال اطعام عشرة مساكين لكل مسكين مدّ

في استحباب تتابع القضاء

تابع فحسن

(٧٧)

من طعام فان لم يقدر صام يوما بدل يوم وصيام ثلثة ايام كفارة لما فعل والمفيد رحمه الله تعالى ذهب الى ما قاله الشيخ في النهاية وكذا ابن الجنيد والسيد المرتضى وابن ادريس وفي موضع اخر قال كفارة يمين وقال ابن البراج عليه كفارة يمين قال وقد ذكر ان عليه كفارة من افطر في يوم من شهر رمضان والاحتياط يقتضيه وقال ابن حمزة ان افطر بعد الزوال استخفافا به فعليه كفارة من افطر يوما من شهر رمضان وان افطر لغير ذلك فكفارته صيام ثلثة ايام او اطعام عشرة مساكين وقال ابو الصلاح ان افطر يوما عزم على صومه قضاء قبل الزوال فهو مأزور وان كان بعد الزوال تعاظم وزره ولزمه الكفارة صيام ثلثة ايام او اطعام عشرة مساكين وظاهر كلام ابن ابي عقيل يقتضي سقوط الكفارة فانه قال من جامع او اكل في قضاء شهر رمضان وصوم من شهر رمضان وكفارة او نذر اثم عليه القضاء ولا كفارة عليه والخلاف في هذه المسئلة يقع في مواضع الاول في كونها كبرى او صغرى الثاني هل الصغرى كفارة يمين او احد اقسامها الثالث هل الاطعام مخير فيه بينه وبين الصيام او مرتب الرابع هل تجب الكفارة ام لا الخامس الافطار قبل الزوال هل هو حرام ام لا فان كلام ابي الصلاح يشعر بتحريمه ولم يتعرض غيره لذلك وان كان كلام ابن ابي عقيل يشعر بذلك فانه قال ومن اصبح صائما بالقضاء كان عليه من شهر رمضان وقد نوى الصوم من الليل فاراد ان يفطر في بعض النهار لم يكن ذلك له اما الاول والثاني والثالث فالمعتمد فيها اختيار الشيخ **لنا** ما رواه هشام بن سالم في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلم رجل وقع على اهله وهو يقضي شهر رمضان فقال ان كان وقع عليها قبل صلوة العصر فلا شيء عليه يصوم يوما بدل له وان فعل بعد العصر صام ذلك اليوم واطعم عشرة مساكين فان لم يمكنه صام ثلثة ايام كفارة لذلك قال الشيخ رحمه الله اذا كان وقت الصلوتين عند زوال الشمس الا ان الظهر قبل العصر جاز ان يعبر عما قبل الزوال بانه قبل العصر لقرب ما بين الوقتين ويعبر عما بعد العصر بانه بعد الزوال وما رواه بريد العجلي عن الباقر عليه السلم في رجل اتى اهله في يوم يقضيه من شهر رمضان قال ان كان اتى اهله قبل الزوال فلا شيء عليه الا يوم مكان يوم وان كان اتى اهله بعد الزوال كان عليه ان يتصدق على عشرة مساكين وهو يقتضي وجوب الاطعام عينا فيسقط التخيير ولان الاصل براءة الذمة عن الكبرى ولان الكبرى يجب في افطار شهر رمضان وهو اشرف من غيره ولهذا تجوّز عليهم السلم في قولهم عن القضاء واتى له بمثله فيبعد ايجابها في القضاء لانه غير معين احتج الموجبون للكبرى بما رواه زرارة في الموثق قال سألت ابا جعفر عليه السلم عن رجل قضى عن صيام رمضان فاتى النساء قال عليه من الكفارة ما على الذي اصاب في رمضان لان ذلك اليوم عند الله من ايام رمضان ولانه احوط ولانه بدل فيساوي المبدل والجواب مع صحة السند حملها على الاستحباب ويحتمل المساواة في الايجاب لا في القدر او انه افطر متهاونا بالفرض ومستخفا به والاحتياط معارض بالبراءة الاصلية والمساواة بين البدل والمبدل ممنوعة ولهذا حرم الافطار قبل الزوال في المبدل دون البدل ولان ما عدا رمضان من الايام متساوية فافطار بعضها لبدل مساو بخلاف رمضان فيبعد تساويهما في العقوبة واعلم ان الشيخ في الجمل ذهب الى التخيير بين الصوم والاطعام وفي المبسوط له قولان احدهما التخيير ذكره في فصل اقسام الصوم والثاني الترتيب ذكره في فصل القضاء واما الحكم الرابع فالوجه ما قاله الاصحاب **لنا** الروايات السابقة احتج ابن ابي عقيل بالاصل ولانه زمان لم يتعين للصوم فلا تجب به الكفارة كقبل الزوال وبما رواه عمار بن موسى فان نوى الصوم ثم افطر بعد ما زالت الشمس قال قد اساء وليس عليه شيء الا قضاء ذلك اليوم الذي اراد ان يقضيه والجواب الاصل معارض بالاحتياط وعدم التعين بعد الزوال ممنوع والرواية ضعيفة السند ومحمولة على العاجز واما الحكم الخامس والاقرب المشهور **لنا** الاصل عدم وجوب التعيين ولانه قد كان مخيرا قبل الشروع فكذا بعده وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال صوم النافلة لك ان تفطر ما بينك وبين الليل متى شئت وصوم قضاء الفريضة لك ان تفطر الى زوال الشمس فاذا زالت الشمس فليس عليك ان تفطر احتج ابو الصلاح بقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم ولانه بالشروع في الصوم وقع بدلا عن رمضان في نفس الامر فيجب تمامه كالمبدل اذ لولاه لكان تمامه مستحبا فلا يكون مجزيا عن الواجب ولرواية زرارة في الموثق عن الباقر عليه السلم في قوله لان ذلك اليوم عند الله من ايام رمضان والجواب ان كان النهي متوجها الى الواجب مسلم لكن نحن نمنع وجوبه قبل الزوال وان كان متوجها الى النادب منعنا كونه للتحريم ولان النهي متى يكون حراما اذا لم يقم غيره مقامه وان قام غيره مقامه ممنوع لكن هنا العمل يقوم مقامه غيره وهو القضاء بعد ذلك ولان النهي متناول لابطال جميع الاعمال اذ الجمع المضاف للعموم وذلك انما يكون بالكفر ونمنع وجوب الاتمام في البدل بمعنى انه يجب عينا بل يجب هو او غيره وعن الرواية بعد صحة السند انها محمولة على التأكيد دون المساواة والاتحاد **مسئلة** قال ابن ابي عقيل لا يجوز صوم عن نذر او كفارة لمن عليه قضاء من شهر رمضان حتى يقضيه وهذا الاطلاق ليس بجيد بل الاولى التفصيل وهو ان نقول النذر ان كان معينا وجب تقديمه في ايامه على القضاء وان كان مطلقا او كان الصوم عن كفارة فان تضيق القضاء بان تضيق رمضان الثاني وجب تقديم القضاء والا تخير الصائم في الاتيان بايهما شاء **لنا** انهما قد اشتركا في الوجوب وعدم التضيق فيتخير

الكلف

المكلف بالاتيان بايهما كان لعدم الترجيح والاصل الدال على براءة الذمة من وجوب التقديم احتج بانه كالاصل ولانه
وجب باصل الشرع فيكون اولى والجواب المنع من مساواة الاصل ومن الملازمة **مسألة** قال علي بن بابويه في رسالته اذا
قضيت شهر رمضان او النذر كنت بالخيار في الافطار الى زوال الشمس فاذا افطرت بعد الزوال فعليك الكفارة مثل ما على من
افطر يوما من شهر رمضان وهذا يشعر بمساواة قضاء النذر لقضاء رمضان وقال ابو الصلاح ان كان القضاء لانذر تجب
الكفارة ففرضها متعين مع القضاء وهذا الكلام يشعر بوجوب الكفارة في افطار قضاء النذر المعين وقال ابن ادريس لا تجب
وهو المعتمد **لنا** الاصل براءة الذمة ولانه زمان غير متعين للقضاء فلا تجب به الكفارة احتج بمساواته لقضاء رمضان لاشتراكهما
في كونهما قضاء للواجب ولان المقتضي لوجوب الكفارة هناك كونه قد ابطل عبادة فعل اكثرها وهو متحقق هنا والجواب المنع
من المساواة والاقتضاء مع ان ذلك قياس محض لا نقول به **مسألة** من وجب عليه شهران متتابعان في كفارة ظهار او
قتل الخطاء او نذر فصام شهرا ومن الثاني شيئا ولو يوما ثم افطر لغير عذر جاز له البناء اجماعا وهل يكون ماثوما قولان قال
ابن الجنيد لا يكون ماثوما وهو ظاهر كلام ابن ابي عقيل وظاهر كلام الشيخ وقال المفيد يكون مخطئا وكذا قال السيد المرتضى وهو
يشعر بالاثم وصرح ابو الصلاح وابن ادريس بالاثم وصرح ابو الصلاح وابن ادريس بالاثم والاقرب الاول **لنا** الاصل براءة الذمة
ولان التتابع انما يحصل بذلك او لا فان حصل فقد امتثل المامور به فيخرج عن العهدة فلا اثم وان لم يحصل بذلك وجب عليه الاستيناف
لانه لم يات بالمامور به على وجهه فلا يقع فعله مجزيا وما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال الصيام كفارة اليمين في الظهار
شهرين متتابعين والتتابع ان يصوم شهرا ويصوم من الاخر اياما او شيئا منه وعن سماعة بن مهران قال سألته عن الرجل يكون عليه
صيام شهرين متتابعين ايفرق بين الايام فقال اذا صام اكثر من شهر فوصله ثم عرض له امر فافطر فلا باس فان كان اقل من شهر او شهرا
فعليه ان يعيد الصيام ولان تتابع الشهرين يحصل بذلك ولا يجب في اتباع الشهر بالشهر تكميل الثاني ولانه تابع بين الاكثر وحكم الاكثر
حكم الجميع احتج الاخرون بان تتابع الشهرين انما يحصل باكمالهما ولم يحصل فتحقق الاثم ولا استبعاد في الاجزاء مع الاثم والجواب المنع
من ان التتابع انما يحصل باكمالهما **مسألة** كلام صاحب النهاية فيها يعطي وجوب التتابع في الشهرين وان متابعة الشهر الثاني بيوم
منه للاول انما يكون مع العجز فانه قال من وجب عليه شيء من هذا الصيام وجب عليه ان يصومه متتابعا فان لم يتمكن من صيامه متتابعا
صام الشهر الاول ومن الثاني شيئا ثم فرق ما بقي عليه والمشهور ما قدمناه في المسألة الاولى لما تقدم **مسألة** من نذر صيام شهر
متتابع غير معين اجزأه تتابع خمسة عشر يوما وهل يتعدى هذا الحكم الى المملوك في كفارة ظهاره وقتله وافطاره قال الشيخ نعم ذكره
ذلك في مبسوطه وجمله واقتصاده ومنع ابن ادريس ذلك وسلم الاول ولم يذكر في النهاية سوى النذر وكذا المفيد والسيد المرتضى
وابن الجنيد وابو الصلاح ولم يتعرضوا للمملوك والاقرب الاول **لنا** ان كفارة العبد نصف كفارة الحر والتنصيف كما يكون في العدد كذا
يكون في الوصف وكما اجزأ تتابع الشهر بيوم كذا النصف يحصل تتابع الشهر به لان الشهر في معرض النقصان فلو اوجبنا تتابع ستة عشر يوما
لزاد على حكم الشهرين فاكتفى بتتابع خمسة عشر يوما التي تزيد على نصف الناقص بنصف يوم ولانه لا يزيد على النذر المتتابع وقد اجزأ التتابع
خمسة عشر يوما على ما سلم فيثبت الحكم في الاضعف بطريق الاولى وما رواه موسى بن بكير عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل جعل عليه
صوم شهر فصام منه خمسة عشر يوما ثم عرض له امر قال ان كان صام خمسة عشر يوما فله ان يقضي ما بقي وان كان اقل من خمسة عشر يوما لم
يجزه حتى يصوم شهرا تاما وعن الفضيل بن يسار عن ابي جعفر عليه السلام قال في رجل جعل على نفسه صوم شهر فصام خمسة عشر
يوما ثم عرض له امر فقال جائز ان يقضي ما بقي عليه ولو كان اقل من خمسة عشر يوما لم يجزه حتى يصوم شهرا تاما لا يقال مفهوم الحديثين انما
يتم في النذر لانا نقول نمنع ذلك فان الجعل قد يكون بالنذر وقد يكون بفعل ما يوجب ذلك من افطار او ظهار فان العبد اذا
ظاهر فقد جعل عليه صوم شهر احتج بان حمله على النذر وعلى الحر قياس باطل لا يجوز العمل به فيبقى على اصل التتابع والجواب
المنع من كون ذلك قياسا بل هو من باب الاولى اذا عرفت هذا فالخلاف في الاثم هنا مع الاجزاء في الثلاثة كما تقدم في الشهرين **مسألة**
اذا نذر ان يصوم شهرا متتابعا في بلد بعينه كالمدينة ومكة او احد المواضع المعينة قال ابن ادريس يجب ذلك متتابعا خلافا
لابي الصلاح والاقرب انه ان كان لذلك الموضع مزية كالمواضع التي عينها ابو الصلاح لزم والا فلا **لنا** ان متعلق النذر
انما يجب الوفاء به لو كان طاعة ولا طاعة في تعيين الامكنة التي لا تختص بمزية التشريف احتج بعموم قوله تعالى يوفون بالنذر
والجواب انا نقول بموجبه فان النذر المنعقد هو الذي يجب الوفاء به ونحن نمنع من انعقاد نذر التعيين **مسألة** قال ابن
ادريس اذا نذر الشهر متتابعا وخرج من البلد مختارا فانه لا يجزيه ما صامه ولا يجوز له البناء عليه وان لم يتمكن من المقام فان
كان صام نصف الشهر فله البناء على التمام من بلده لان من نذر صيام شهر متتابع وصام نصفه وافطر فله البناء عليه وان كان
خروجه قبل صيام النصف فلا يجوز له البناء لان السفر عنده ما يقطع التتابع سواء كان مضطرا اليه او مختارا وهذا الاطلاق ليس

بجيد فان لاضطرار ان كان لاكراه واجبار فلم ينقطع به التتابع وان كان لمصلحة تعود اليه كطلب غريم وتحصيل مال انقطع لانه يكون في الحقيقة مختاراً الا ان الاجبار عذر فاشبه المرض والحيض **مسئلة** من نذر صوم شهر واطلق تخير في اي شهر شاء قال ابو الصلاح فان ابتدأ بالشهر لزمه اكماله والاقرب ان الاكمال لا يجب سواء قيده بالتتابع او لا اما مع عدم القيد فظاهر واما معه فلانه ضيق معين فاذا لم يتعين لم يجب عليه الاكمال بل ان اكمل فلا بحث وان لم يكمل وجب الاستيناف ان صام اقل من نصفه والا فلا **مسئلة** قال ابو الصلاح وان افطر في يوم عزم على صومه لنذر او وجبه عليه ولم يفعل فهو مأزور وعليه مثله والاقرب انه انما يكون مأثوماً لو تعين بالنذر وحينئذ تجب الكفارة ايضاً اما لو لم يكن معيناً فلا اثم ولا كفارة **مسئلة** من عجز عن صيام ما نذره فيه قال الشيخ يتصدق عن كل يوم بمد من طعام واطلق وقال ابن ادريس ينبغي ان يقيد وقال متى عجز بمرض يرجى برؤه وشفاؤه فلا يكون هذا حكمه بل يجب عليه قضاؤه بل كفارة اذا برأ لان المريض لا يجب عليه بافطاره في حال مرضه في الصوم المعين كفارة بل يجب عليه القضاء اذا برئ فحسب بغير خلاف فاما اذا كان العجز بكبر او مرض لا يرجى برؤه ولا شفاؤه فان الحكم فيه ما قاله شيخنا ولا قضاء عليه فليتامل ذلك ويفهم ما ذكرناه اقول الظاهر ان مقصود الشيخ رحمه الله هو الثاني ولكن ابن ادريس نسي هنا ما ذكر ما كان قد قرره في الشيخ العاجز عن الصيام فانه قال الشيخ الهم والشيخة اللذان لو تكلفا الصوم بمشقة لما اطاقاه لا قضاء عليهما ولا كفارة واما الشيخ الذي اذا تكلفه اطاقه لكن بمشقة شديدة يخشى المرض منها والضرر العظيم فان له ان يفطر ويكفر عن كل يوم بمد وكذا الشاب اذا كان به العطاش الذي لا يرجى برؤه فان قال قصدت هذا القسم قلنا فاطلاقك ليس بجيد ويكون الايراد الذي اوردته على الشيخ بعينه وارداً عليك هنا بلا فصل **مسئلة** صوم ثلثة ايام في بدل الهدي انما هي بدل عن الهدي والثمن ذهب اليه الشيخ رحمه الله وابو الصلاح وقال ابن ادريس انها بدل عن الهدي لا الثمن والاقرب الاول **لنا** قوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام في الحج والواجد انما يتحقق بالعين والثمن كالعين كالعتق وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى اذا عرفت هذا فهذه الثلثة متتابعة اجماعاً فان افطر قال الشيخ في المبسوط والجمل ان كان قد صام يومين ثم افطر بنى وان صام يوماً ثم افطر اعاد وقال ابن ادريس وهذا الاطلاق ليس بصحيح الا في موضع واحد وهو ان يكون قد صام يوم التروية ويوم عرفة فانه يبني بعد ايام التشريق فاما اذا لم يكن صام اليومين المذكورين وصام ايام التشريق فانه لا يبني اذا صام يومين ثم افطر احتج الشيخ بان تتابع الاكثر يجري مجرى الجميع والجواب المنع واحتج ابن ادريس بان الامر ورد بالتتابع ترك العمل به في الصورة المجمع عليها للاجماع فيبقى الباقي على الاصل وهذا قول لا بأس به **مسئلة** قال ابو الصلاح يلزم من تمتع بالعمرة الى الحج وتعذر عليه الذبح وثمنه ان يصوم ثلثة ايام في الحج يوم السابع من ذي الحجة والثامن والتاسع وهذه العبارة تعطي وجوب هذه بعينها وكذا قال ابن ابي عقيل والمشهور الاستحباب **لنا** الاصل براءة الذمة من تعينها ولانه قد ورد جواز تقديمها من اول ذي الحجة وهو ينفي ما ذكره **مسئلة** المشهور ان من افطر في يوم نذر صومه بعينه وجب عليه كفارة من افطر يوماً من شهر رمضان وقيل تجب فيه كفارة يمين والخلاف هنا في كفارة النذر مطلقاً وقيل كفارة رمضان وقيل كفارة رمضان وقيل كفارة يمين وقيل بالتفصيل ففي نذر الصوم كفارة رمضان وفي غيره كفارة يمين وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى الا ان شيخنا المفيد رحمه الله تعالى قال اذا افطر لغير عذر وجب عليه الكفارة كما يجب على من افطر يوماً من شهر رمضان وعليه قضاؤه فان افطر لضعف لحقه مما يمنعه من الصيام غير ان ذلك يشق عليه وجب عليه الكفارة اطعام عشرة مساكين او صيام ثلثة ايام متتابعات وكان عليه القضاء فان مرض مرضاً يمنع من الصيام فافطر لم يكن عليه حرج ووجب عليه القضاء قال ابو الصلاح لجماعة اطلقوا وجوب كفارة من يوم رمضان وقال ابن ادريس يجب عليه عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين واطعام ستين مسكيناً فان لم يتمكن صام ثمانية عشر يوماً فان لم يقدر تصدق بما استطاع فان لم يستطع استغفر الله وكان المفيد رحمه الله الحقه برمضان وينبغي تقييد كلامه في المقنعة بالعطاش الذي يرجى زواله كما تقدم **مسئلة** لو مات المكلف بصوم السبعة بدل الهدي قبل صومها مع القدرة وجب على وليه القضاء عنه ذهب اليه ابن ادريس وقال بعض اصحابنا لا يجب على وليه القضاء عنه وهو مذهب الصدوق في كتاب المقنع والاقرب اختيار ابن ادريس **لنا** انه دين فوجب قضاؤه لقوله صلى الله عليه وآله فدين الله احق ان يقضى احتج المخالف باصالة البراءة والاخبار انما وردت في رمضان اما غيره فلا والجواب المعارضة بالاحتياط وبكونه ديناً لله تعالى **مسئلة** قال ابن ابي عقيل لو ان متمتعاً لم يجد هدياً وفاته صيام ثلثة ايام في الحج اقام بمكة حتى يصومها بعد مضي ايام التشريق فان صامها في ايام التشريق لم يجزه وان صامها بالمدينة اجزاه فان لم يصم في المدينة صامها اذا رجع الى اهله ولا يصومها في السفر فان صامها لم يجزه وعليه القضاء وفيه نظر فان المشهور صومها في السفر لقوله تعالى ثلثة ايام في الحج احتج بالنهي عن الصوم في السفر مطلقاً والجواب التخصيص بالآية وقال اذا رجع الى اهله لم يجمع بين صيام الثلثة والسبعة وليفصل بين الثلثة من السبعة وقال الشيخ في المبسوط الافضل تتابع العشرة **مسئلة** قال ابن بابويه في رسالته يجوز صوم جزاء الصيد

في السفر ومنع منه ابن ادريس وهو الاشهر بين الاصحاب **لنا** عموم النهي عن الصوم في السفر احتج بالاصل وبانه بدل عن جبران وجب في الحرم فجاز صومه في السفر كالثلاثة في بدل الهدي والجواب عن الاول بان الاصل يعدل عنه لدليل اقوى والقياس ممنوع ومنقوض بالسبعة **مسألة** قال ابو الصلاح لو نذر ان يصوم يوما ويفطر يوما صوم داود عليه السلم فوالى الصوم او الافطار المختار لم يجزه ولزمه الاستيناف وان كان مضطرا بنى على ما مضى وقال ابن ادريس من نذر ان يصوم يوما ويفطر يوما صوم داود عليه السلم فوالى الصوم فانه يجب عليه كفارة خلف النذر لانه نذر ان يفطر فصام وعندي في القولين نظر فان الصوم عبادة وطاعة فلا يتعلق النذر بعدمها كما لو نذر عدم التنفل بالصلوة لا يقال قد ورد النهي عن صوم الدهر لما فيه من تضييع حق الاهل لانا نقول لا يلزم من توالي الصوم صوم الدهر لجواز انقطاعه ثم لو سلم النهي لكان لمعنى هو قضاء حق الاهل فينتفي مع انتفاء هذا المعنى ثم قول ابي الصلاح بوجوب الاستيناف على تقدير توالي الصوم لا وجه له فانه فعل العبادة الواجبة وزيادة اقصى ما في الباب انه يجب عليه كفارة خلف النذر ان قلنا بانعقاده والتحقيق في هذه المسألة ان نقول النذر ان كان لزمان معين كان ينذر صوم شعبان صوم داود عليه السلم فصام الجميع اجزأه ولا كفارة عليه بل كان مثابا عليه وان صام خمسة عشر يوما متواليه ثم افطر الباقي وجب عليه كفارة خلف النذر وقضاء ما فرط فيه ويبقى الاشكال في القضاء هل يجب التفريق او يجوز التتابع الاقرب الثاني وان كان لزمان معين العدد دون العين كان ينذر ان يصوم شهرا صوم داود فنوى شهرا او تتابعا فصامه متتابعا فالاقرب الاجزاء وان صام خمسة عشر يوما متواليه لم يجزه عن صوم المتفرق على اشكال وان نذر دوام الصوم كذلك فوالى الصوم اجزأه ولا يكفي توالي شهر عن شهرين مثلا **مسألة** جعل الشيخ الطوسي رحمه الله التحاسد من باب ما الاولى الامساك عنه وقال ابن ادريس انه واجب وهو الاقرب لعموم النهي عن الحسد والنهي يقتضي التحريم **مسألة** عد ابو الصلاح صوم من فوته العشاء الاخرة من الواجب والاقرب الاستحباب وهو اختيار ابن حمزه وسياتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى **مسألة** قال ابو الصلاح يلزم من تعين عليه فرض القضاء لشيء من رمضان ان يبادر به في اول احوال الامكان وهذا القول يشعر بوجوب القضاء على الفور والاقرب الاستحباب **لنا** الاصل براءة الذمة احتج بان الامر للفور والجواب المنع من ذلك **مسألة** لو نذر صوم يوم او ايام فوافق ذلك شهر رمضان قال السيد المرتضى لا ينعقد نذره قال ابو الصلاح وابن ادريس ولو قيل بالانعقاد كان وجها **لنا** انه طاعة فانعقد النذر كغيره من الطاعات احتج بان صومه متعين باصل الشرع فلا يفيد النذر شيئا والجواب المنع من الملازمة بل الفائدة تأكد الوجوب ووجوب كفارة خلف النذر مع الترك **مسألة** قال ابو الصلاح يجب ان يصوم عن الظبي والثعلب والارنب ثلثة ايام والمشهور صوم عشرة فان عجز فثلثة وسياتي ان شاء الله تعالى قال وعن كل ذلك ما لا مثل له من النعم نصف صاع من بر من قيمته صيام يوم والمشهور ان ذلك في النعامة ونظايرها وبقرة الوحش ونظايرها والظبي ونظايره وسياتي ان شاء الله تعالى قال وان كان قاتل الصيد محرما في الحرم ضعف عليه مثلا ما ذكرناه من الصوم اشارة الى ستين يوما في بدل النعامة وثلثين في حمار الوحش وبقرته ولم يذكر الشيخ ذلك وسياتي **مسألة** قال ابن الجنيد ولو حلف ان لا يفطر ما دخل فيه فسال من يرى حقه الفطر افطر والوجه انه لا يجوز له الافطار الا ان يكون الاب والسيد والزوج قد الزموا الولد والعبد والزوجة بحل اليمين فلهم ذلك لكن لا كفارة هنا الا ان لاولئك هؤلاء حل ايمان هؤلاء ولا كفارة **لنا** انه واجب باتمام الصوم باليمين فلا يحل الافطار احتج بان الضيف ليس له ان يصوم الا باذن مضيفه ومن دعي الى طعام افطر مستحبا والجواب ان ذلك في النفل اما الواجب فلا والصوم هنا صار واجبا بالنذر **مسألة** قال في المبسوط لو نذر ان يصوم يوم قدوم زيد فقدم ليلا او في بعض النهار لم يلزمه لان بعض النهار لا يكون صوما ثم قال فان وافق قدومه في بعض النهار قبل الزوال ولم يكن تناول شيئا مفطرا جدد النية وصام ذلك اليوم وليس بجيد لان اوله لم يلزمه صومه ولهذا لو افطر لم يجب عليه قضاء ولا كفارة فلا يجب عليه ما قبله لان الصوم لا يقبل التجزي لا يقال ما ذكرتم وارد في المسافر والمريض لانا نقول الفرق واقع فان صوم رمضان واجب الا انه لم يجب الا في صورة النزاع ومع ذلك فلولا النص الدال عليه لم نقل به ولم يثبت في صورة النزاع دليل **مسألة** قال ابن البراج من نذر صوم شهر بالاطلاق فعليه صوم شهر من اي شهور السنة كان فان افطر قبل ان يتم نصفه متعمدا من غير ضرورة وجب عليه استيناف الصوم وان كان لضرورة جاز البناء وان افطر بعد ان جاز نصفه تممه ولا استيناف ومن شرط الموالاة في صوم النذر وجب عليه الصوم كذلك والكلام الاول ليس بجيد بل انما يصح على تقدير شرط الموالاة لما ثبت من ان النذر المطلق لا يجب فيه التتابع **مسألة** قال المفيد لو اصبح جنبا في يوم كان يبيت له الصيام لقضاء شهر رمضان او التطوع لم يجز له صيامه واخره الى يوم غيره وقيل يجوز في التطوع **لنا** انه غير معين فلم يصح صومه لقضاء رمضان ويدل على الاصل ما رواه ابن سنان في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يقضي رمضان فيجنب من اول الليل ولا يغتسل حتى اخر الليل وهو يرى ان الفجر قد طلع قال لا يصوم ذلك اليوم ويصوم

غيره احتج المخالف بانه يجوز في رمضان فكذا النفل بل هو اولى لان فيه من الترخص ما ليس في رمضان والجواب الفرق فان
رمضان زمان تعين للصوم بخلاف النافلة **الفصل السابع في الاعتكاف** قال الشيخ والسيد المرتضى رحمهما
الله تعالى لا يصح الاعتكاف الا في اربعة مساجد المسجد الحرام ومسجد النبي صلى الله عليه وآله بالمدينة ومسجد الكوفة ومسجد البصرة
وبه قال ابو جعفر ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه وقال ابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال
علي بن بابويه لا يجوز الاعتكاف الا في مسجد الحرام ومسجد الرسول عليه السلام ومسجد الكوفة ومسجد المداين والعلة في ذلك انه لا يعتكف
الا في مسجد جمع فيه امام عدل وقد جمع النبي صلى الله عليه وآله بمكة وجمع امير المؤمنين عليه السلام في هذه المواضع (الثلاثة المساجد) وقد روي في مسجد
البصرة قال ابن ادريس جعل مسجد البصرة رواية ويحسن في هذه المواضع قول واقل تصيد لان الاظهر بين الطائفة ما قلناه اولا فان
كانت قد رويت رواية في مسجد المداين فهي من اخبار الاحاد ومن شاذ الاحاديث وهذا التهجم في القول على مثل هذا الشيخ بكلامه لا
يليق بمن له ادنى فطانة مخاطبة مثل هذا الشيخ الاعظم السابق في الفضل الجامع بين العلم والعمل الذي راسله الامام ودعا له بما طلب منه
بمثل هذا الكلام وقال ابنه ابو جعفر في المقنع ولا يجوز الاعتكاف الا في خمسة مساجد في المسجد الحرام ومسجد النبي صلى الله عليه
وآله ومسجد الكوفة ومسجد المداين ومسجد البصرة وعلل بان الاعتكاف انما يكون في مسجد جمع فيه امام عدل والنبي صلى الله عليه وآله
جمع بمكة والمدينة وجمع امير المؤمنين عليه السلام في الثلثة الباقية وقال المفيد لا يكون الاعتكاف الا في المسجد الاعظم وقد روي
انه لا يكون الا في مسجد جمع فيه النبي نبي او وصي نبي صلى الله عليه وآله ومسجد المدينة جمع فيه رسول الله صلى الله عليه وآله وامير
المؤمنين عليه السلام ومسجد الكوفة ومسجد البصرة جمع فيهما امير المؤمنين عليه السلام وقال ابن ابي عقيل الاعتكاف عند آل الرسول
عليهم السلام لا يكون الا في المساجد وافضل الاعتكاف في المسجد الحرام ومسجد الرسول ومسجد الكوفة وساير الامصار مساجد
الجماعات والمعتمد الاول **لنا** انه اشهر بين الاصحاب وما رواه عمر بن يزيد في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ما تقول في
الاعتكاف ببغداد في بعض مساجدها قال لا تعتكف الا في مسجد جماعة صلى فيه امام عدل جماعة ولا باس ان يعتكف في مسجد الكوفة والبصرة
ومسجد المدينة ومسجد مكة وهذا الحديث وان كان الشيخ قد رواه في طريقه سهل بن زياد وفيه قول الا ان شيخنا ابا جعفر بن بابويه
رواه في الصحيح عن داود بن سرحان عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان عليا عليه السلام كان يقول لا ارى الاعتكاف الا في المسجد الحرام
او مسجد الرسول صلى الله عليه وآله او مسجد جامع وهذا الحديث وان دل على ما قاله المفيد الا ان في طريقه سهل بن زياد وفيه قول
احتج المفيد بهذه الرواية وبما رواه ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام مثل ذلك وما رواه علي بن عمران عن ابي عبد الله
عليه السلام عن ابيه قال المعتكف يعتكف في المسجد الجامع وعن يحيى بن ابي العلاء الرازي عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا يكون الاعتكاف
الا في مسجد الجماعة والجواب المنع من صحة السند وحمل الجامع ومسجد الجماعة على احد المساجد الاربعة جمعا بين الادلة لما عرفت ان المطلق
والمقيد اذا ورد حمل المطلق عليه احتج ابن ابي عقيل بذلك وبقوله تعالى وانتم عاكفون في المساجد والجواب ما تقدم **مسئلة**
قال المفيد رحمه الله المساجد التي جمع فيها نبي او وصي نبي اربعة ثم قال والمراد بالجمع فيما ذكرناه ههنا صلوة الجمعة بالناس جماعة
دون غيرها من الصلوات وكذا قال الشيخ في المبسوط والمرتضى في الانتصار وابن حمزة وابن ادريس وقال علي بن بابويه العلة في انه لا يجوز
الاعتكاف الا في المساجد الاربعة انه لا يعتكف الا في مسجد جمع فيه امام عدل ولم يذكر الجمعة وكذا قال ابنه في المقنع وقال ابن الجنيد
روى ابن سعيد عن ابي عبد الله عليه السلام جوازه في كل مسجد صلى فيه امام عدل صلوة جماعة وفي المسجد الذي يصلى فيه الجمعة بامام و
خطبة والذي رواه ابو جعفر بن بابويه القمي في كتاب من لا يحضره الفقيه عن الحسن بن محبوب في الصحيح عن عمر بن يزيد قال قلت لابي
عبد الله عليه السلام ما تقول في الاعتكاف ببغداد في بعض مساجدها قال لا يعتكف الا في مسجد جماعة صلى فيه امام عدل جماعة ولا ارى
لهذا الخلاف كثيرة فايدة الا ان يثبت زيادة مسجد صلى فيه بعض الائمة عليهم السلام جماعة لا جمعة **مسئلة** الاعتكاف ان
كان ندبا قال في ط ان شرط على ربه انه متى عرض له عارض رجع فيه كان له الرجوع اي وقت شاء ما لم يمض به يومان فان مضى
به يومان وجب عليه اتمام الثالث وان لم يشترط وجب عليه بالدخول فيه تمام ثلثة ايام لان الاعتكاف لا يكون اقل من ثلثة
ايام وفي النهاية من اعتكف ثلثة ايام كان فيما زاد بالخيار ان اراد ان يزداد ازداد وان اراد ان يرجع رجع فان اعتكف بعد
الثلثة يومين اخرين لم يجز له الرجوع وكان عليه اتمام ثلثة ايام اخر وان كان قد زاد يوما واحدا جاز له ان يفسخ الاعتكاف
وقال ابن الجنيد من اعتكف يوما ولم يكن اشترط فله ان يخرج ويفسخ اعتكافه وان اقام يومين ولم يكن اشترط فليس له ان
يفسخ اعتكافه حتى يمضي ثلثة ايام ومن اعتكف ثلثة فهو بالخيار ان شاء زاد ثلثة ايام اخر وان شاء خرج من المسجد فان اقام
يومين بعد ذلك فلا يخرج حتى يكمل ثلثة ايام اخر وقال ابو الصلاح الاعتكاف ضربان احدهما يجب بالدخول فيه والثاني
لا يجب فالاول ما وجب عن نذر فان كان متعلقا بزمان معدود وجب تكميله وان لم يكن معدودا اعتكف ثلثة ايام وان كان تطوعا

فهو بالخيار فيما بعد ما لم يعزم على صومه ويدخل المسجد عازما عليه فيلزمه المضي فيه ثلثة ايام ثم هو فيما زاد عليها بالخيار وان استانف لعتكافا بعد ما مضى ثلثة في الواجب والمندوب فهو بالخيار في المضي والفسخ ما لم يمض له يومان فان مضى لزمه تكميله ثلثا وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية الذي نقوله في هذه المسئلة ان من افسد الاعتكاف بعد الشروع فيه ليس يخلو الاعتكاف من اما ان يكون واجبا بالنذر او تطوعا فان كان واجبا لزمه مع افساده القضاء وان كان تطوعا لم يلزمه القضاء لان التطوع لا يجب عندنا بالدخول فيه وقال ابن ادريس لا يجب مطلقا بالدخول كما قال السيد المرتضى بل له الرجوع فيه متى شاء وقال ابن حمزة ان شرط وعرض له ذلك جاز له الخروج على كل حال وان لم يشترط وقد صام يوما فكذلك وان صام يومين لم يجز له الخروج حتى يتم والمعتمد ما ذهب اليه السيد المرتضى **لنا** الاصل عدم الوجوب وبراءة الذمة ولانها عبادة مندوبة فلا تجب بالشروع فيها كغيرها من التطوعات وفارقت الحج لورود الامر فيه دون صورة النزاع ولان اليوم الاول والثاني متساويان فلو اقتضى اعتكاف الثاني وجوب الاتمام لاقتضاه الاول احتج الشيخ بما رواه محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال اذا اعتكف يوما ولم يكن اشترط فله ان يخرج ويفسخ اعتكافه فان اقام يومين ولم يكن اشترط فليس له ان يخرج ويفسخ اعتكافه حتى يمضي ثلثة ايام وعن ابي عبيدة عن الباقر عليه السلام قال ومن اعتكف ثلثة فهو فهو في يوم الرابع بالخيار ان شاء زاد اياما اخر وان شاء خرج من المسجد فان اقام يومين بعد الثلثة فلا يخرج من المسجد حتى يستكمل ثلثة ايام اخر والجواب منع صحة السند والحمل على شدة الاستحباب **مسئلة** قال في المبسوط لا يصح الاعتكاف تطوعا ممن عليه ولاية الا باذن من له الولاية فان اذن لم يكن للاذن فسخه عليه ويلزمه ان يصبر عليه ثلثة ايام وهو اقل ما يكون اعتكافا وفي الخلاف اذا اذن لزوجته او امته في اعتكاف عشرة ايام لم يكن له منعها بعد ذلك والوجه ان هذا ليس على الاطلاق بل فيما نذره باذنه اما في التطوع فله الرجوع متى شاء **لنا** انه لا يجب بالدخول والشيخ بناه على مذهبه من وجوبه بالشروع فيه **مسئلة** قال الشيخ اذا اعتكف المملوك باذن مولاه فاعتقه مولاه لزمه اتمامه وان كان بغير اذنه واعتقه في الحال لزمه التمام والحكمان ممنوعان اما الاول فلما تقدم من عدم ايجاب الاعتكاف بالشروع واما الثاني فلانه دخل دخولا منهيا عنه فلم يلزمه اتمامه **مسئلة** قال في الخلاف اذا قال لله علي ان اعتكف ثلثة ايام لزمه ذلك فان قال متتابعا لزمه بينها ليلتان وان لم يشترط التتابع جاز ان يعتكف نهار ثلثة ايام بلا لياليهن وقال في هذا الكتاب ايضا مثل ذلك لا يكون الاعتكاف اقل من ثلثة ايام وليلتين وقال في المبسوط ان نذر اياما بعينها لم يدخل فيها لياليها الا ان يقول العشر الاواخر وما يجري مجراه فيلزمه حينئذ الليالي لان الاسم يقع عليه ثم قال في موضع اخر منه واذا نذر اعتكاف ثلثة ايام وجب عليه ان يدخل فيه قبل طلوع الفجر من اول يومه الى بعد الغروب من ذلك اليوم وكذلك اليوم الثاني والثالث هذا ان اطلقه وان شرط التتابع لزمه الثلثة الايام بينها ليلتان والمعتمد دخول الليالي **لنا** ان الاعتكاف لا يكون اقل من ثلثة ايام ومفهوم ذلك دخول الليالي روى ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا يكون الاعتكاف اقل من ثلثة ايام وعن عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام قال لا يكون الاعتكاف اقل من ثلثة ايام **مسئلة** اذا ارتد المعتكف بطل اعتكافه وللشيخ قولان احدهما هذا ذكره في الخلاف والثاني لا يبطل فان رجع الى الاسلام بنى عليه ذكره في ط **لنا** انه بارتداده ان كان عن فطرة وجب قتله وان لم يكن عن فطرة وجب حبسه واخرجه عن المسجد لنجاسته ووجوب الخروج ينافي الاعتكاف احتج بان الاصل الصحة والجواب المنع من ذلك فان الاعتكاف عبادة شرعية من شرطها التقرب الى الله تعالى وذلك لا يصح من الكافر **مسئلة** استحب ابنا بابويه صوم الاعتكاف نفلا في السفر واجازه الشيخ في المبسوط فانه قال المسافر وكل من لا يجب عليه الجمعة يصح اعتكافه من عبد او امرأة او مريض او مسافر وكذا استحبه ابن ادريس والاقرب الكراهة **لنا** ما تقدم من كراهة الصوم في السفر احتجوا بانه عبادة مطلوبة للشارع لا يشترط فيها الحضر فجاز صومها في السفر ولانه قد ورد استحباب صوم الحاجة بالمدينة وان يكون في تلك الايام معتكفا والجواب المنع من عدم اشتراط الحضر فانه مشروط بالصوم المشروط بالحضر وشرط الشرط شرط واستحباب الاعتكاف بالمدينة لزوال المانع هناك اذ ليستحب الصوم هناك بالاستثناء المنصوص المخصوص بزوال مانعية السفر هناك خاصة **مسئلة** قال في ط لو نذر اعتكاف ايام لم يتقيد بانصاف النهار فلا بد من اولها لانه نذر والصوم والصوم لا يكون الا في اول النهار وهذا التعليل فيه نظر فانا لو فرضنا صائما في شهر رمضان او في نذر معين او غير معين او في مندوب ثم اعتكف من وسط ذلك النهار كان الشرط موجودا فان صح اعتكافه بطل حكمه وان بطل بطل تعليله والاقرب عندي الجواز ويلفق ثلثة ايام من نصف الاول ونصف الرابع اذ يصدق انه اعتكف ثلثة ايام والا فلا **مسئلة** قال فيه لو نذر اعتكاف شهر او اياما مطلقا ولم يشترط التتابع تخير بينه وبين التفريق غير انه لا يفرق اقل من ثلثة ايام وفيه نظر فانه يجوز ان يعتكف يوما من النذر ويومين نفلا ويفرق تلك الايام لانه لا يصح الصوم تطوعا لمن عليه صوم واجب لانا نقول نمنع اولا ذلك على ما اختاره السيد المرتضى سلمنا ذلك لكن نذر الاعتكاف لا يستلزم نذر الصوم فجاز ان يعتكف في نهار رمضان فينوي اول يوم عن اعتكاف المنذور وثانية ايضا ندبا او بالعكس **مسئلة** قال في

انما يصح من المسلم

المبسوط لو قال لله علي ان اعتكف شهر رمضان متتابعاً لزمه التتابع من حيث الشرط فان اخل بها استأنف لان المتابعة وجبت من حيث الشرط ولقائل ان يقول لا يجب الاستيناف وان وجب عليه الاتمام متتابعاً وكفارة خلف النذر لان الايام التي اعتكفها متتابعة وقعت على الوجه المأمور به فخرج فيها عن العهدة ولا يجب عليه استينافها لان غيرها لم يتناوله النذر بخلاف ما اذا اطلق النذر وشرط التتابع فانه هنا يجب عليه الاستيناف لانه اخل بصفة النذر فوجب عليه استينافه من رأس بخلاف صورة النزاع والفرق بينهما تعيّن الزمان هناك واطلاقه هنا بكل صوم متتابع في اي زمان كان اما مع الاطلاق يصح ان يجعله المنذور واما مع التعيين فلا يمكنه البدل **مسئلة** قال في المبسوط الاعتكاف يمنع من الوطي ومن الخروج من المسجد الذي اعتكف فيه الا لضرورة كالبول والغايط وغسل الجنابة ان احتلم او مرض او اداء فريضة كالجمعة والعيدين وفي هذا الكلام تساهل فان يوم العيد لا يصح اعتكافه الا على قول شاذ من ان القاتل في الحرم يجب عليه شهران متتابعان وان دخل فيهما العيدان **مسئلة** قال في المبسوط يجوز للمعتكف صعود المنارة والاذان فيها سواء كان داخل المسجد او خارجه لانه من القربات واذا خرج الى دار الوالي وقال حي على الصلوة ايها الامير او قال الصلوة ايها الامير بطل اعتكافه وقال في الخلاف يجوز للمعتكف ان يخرج فيؤذن في منارة خارج الجامع وان كان بينه وبين الجامع فضاء ولا يكون في الرحبة الوجه المروي من الحث على الاذان ولم يفصلوا وفيه اشكال لان الاذان مستحب يمكن فعله في المسجد كما يمكن فعله في خارجه فيكون خروجه لا لضرورة فيكون ممنوعاً منه وايضاً معارض بالحث للامير على الصلوة فانه مندوب اليه فاذا كان هذا مبطلاً فكذا الاول **مسئلة** قال الشيخ في الجمل يجب على المعتكف تجنب ما يجب على المحرم تجنبه وكذا قال ابن البراج وابن حمزه وقال في ط لا يجوز له البيع والشراء ويجوز له ان ينكح وينظر في امر معيشته وضيعته ويتحدث بما شاء من الحديث بعد ان يكون مباحاً ويأكل الطيبات و يشم الطيب وروي انه يجتنب ما يجتنبه المحرم وذلك مخصوص بما قلناه لان لحم الصيد لا يحرم عليه وعقد النكاح مثله واختار ابن ادريس عدم التعميم ايضاً وهو الوجه **لنا** الاصل هو الاباحة احتج بانها عبادة يمنع من كثير مما يحرم على المحرم فيمنع من الباقي كالمحرم والجواب المنع من الملازمة **مسئلة** وفي تحريم الطيب قولان قال الشيخ في المبسوط لا بأس باكل الطيبات وشم الطيب ومنع منه ومن الرياحين في النهاية وكذا حرمه في الخلاف وهو مذهب ابن الجنيد وابن ادريس وهو الاقرب **لنا** انه احوط ولان الشيخ نقل في الخلاف الاجماع عليه والاجماع وان كان دليلاً قطعياً الا انه نقله بخبر الواحد حجة ظنية يجب العمل به وما رواه ابو عبيدة في الموثق عن الباقر عليه السلام قال المعتكف لا يشم الطيب ولا يتلذذ بالريحان ولا يماري ولا يشتري ولا يبيع احتج باصالة الاباحة والجواب الاصل قد يخالف لدليل وقد بيناه **مسئلة** قال ابن الجنيد الجماع مفسد للاعتكاف وكذلك عندي حال القبلة المقارنة للشهوة وكذلك عندي ايضاً حال اتباع النظرة بشهوة من محرم وفي افساد الاعتكاف بالنظر لشهوة والقبلة كذلك عندي اشكال قال الشيخ في التهذيب عقيب رواية حماد عن الحلبي الحسنة عن الصادق عليه السلام قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله اذا كان العشر الاواخر اعتكف في المسجد وضرب له قبة من شعر وشمر الميزر وطوى فراشه وقال بعضهم واعتزل النساء فقال ابو عبد الله عليه السلام اما اعتزال النساء فلا انه اراد بذلك مخالطتهن ومجالستهن ومحادثتهن دون الجماع والذي يحرم على المعتكف من ذلك الجماع دون غيره وهذا الكلام يشعر بان المحرّم انما هو الجماع والاقرب عندي تحريم النظر والقبلة بشهوة اما الافساد بهما فلا وقال في الخلاف اذا باشر امرأة في حال اعتكافه فيما دون الفرج او لمس ظاهرها بطل اعتكافه انزل او لم ينزل لانه تعالى قال ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد وهو عام في كل مباشرة انزل او لا والنهي يدل على فساد المنهي عنه **مسئلة** لو باع المعتكف واشترى قال الشيخ الظاهر انه لا ينعقد لانه منهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه قال وقال قوم اخطأ ويكون ماضياً وتابعه ابن ادريس على البطلان والمعتمد صحة البيع **لنا** انه عقد صدر من اهله في محله فكان ماضياً وحجته غير جيدة لما اعترف من ان النهي في المعاملات لا يقتضي الفساد **مسئلة** قال الشيخ في ط ومتى عرض للمعتكف مرض او جنون او اغماء او حيض او طلب سلطان ظالم يخاف على نفسه او ماله فانه يخرج من موضعه فان كان خروجه بعد مضي اكثر مدة اعتكافه عاد بعد زوال عذره وبنى على ما تقدم وان لم يكن مضى اكثر من النصف استأنف الاعتكاف سواء كان الاعتكاف واجباً او مندوباً اليه وسواء كان مع الشرط او عدمه فانه يجب بالدخول فيه والكلام معه يقع في مقامين الاول تجويز البناء على تقدير مضي الاكثر وايجابه الاستيناف على خلافه والاجود ان نقول ان كان قد مضى ثلثة ايام صح اعتكافها ثم ان كانت الايام معينة فان زال العارض وقد بقي بعضها وجب الرجوع اليه واتمامها وقضاء ما فات منها اما عقيب الاتمام ان كان الباقي اقل من ثلثة او بعده ان كان الباقي ثلثة فما زاد وان لم يكن معينة فله ان يأتي بالباقي متى شاء وان كان قد مضى اقل من ثلثة استأنف **لنا** ان الاعتكاف لا يصح اقل من ثلثة والثلثة يصح اعتكافها فلو كان ثلثة واعتكف يومين وقد خرج بطل ولو كان عشرة فاعتكف ثلثة صح الثاني به احتج بان حكم الاكثر حكم الجميع كما في الشهرين والجواب المنع من ذلك والقياس عندنا باطل على انه قد اشار اليها اخرنا معقبا الى خرج من الاعتكاف قبل ان يمضي ثلثة استأنف وانما يقضي ما يفوته بعد ان يزيد على الثلثة المقام الثاني ان المندوب

في احكام الاعتكاف ومفسداته

يجب بالشروع وليس بجيد وقد مضى بحثه **مسئلة** قال في المبسوط من مات قبل مضي مدة اعتكافه في اصحابنا من يقول يقضي عنه وليه او يخرج من ماله الى من ينوب عنه قدر كفايته لعموم ما روي ان من مات وعليه صوم واجب وجب على وليه ان يقضي عنه او يتصدق عنه وهذا يشعر بعدم وجوب قضائه عليه بالاصل الدال على البراءة وبان ايجاب الصوم لا يستلزم ايجاب الاعتكاف وحجة الاخرين انه قد ورد ورودا مشهورا وجوب القضاء عن الميت ولا يمكن الاتيان بمثل هذا الصوم الا بمثل هيئته وهو هيئة الاعتكاف فكان الاعتكاف واجبا **مسئلة** قال الشيخ الاعتكاف يفسد بالجماع ويجب به القضاء والكفارة وكذا كل مباشرة تؤدي الى انزال الماء عمدا يجري مجراه وفي اصحابنا من قال ما عدا الجماع يوجب القضاء دون الكفارة احتج بانه افسد اعتكافه فوجب عليه الكفارة كالجماع احتج الاخرون باصالة البراءة ونحن في ذلك من المتوقفين **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز للمعتكف المواقعة ليلا ونهارا فان جامع ليلا فعليه كفارة رمضان عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا وان كان مواقعته بالنهار في شهر رمضان كان عليه كفارتان ولم يذكر حكم الجماع في نهار غير رمضان وقال في المبسوط من جامع نهارا لزمه كفارتان وان جامع ليلا لزمه كفارة واحدة ولم يشترط الوطي في رمضان وقال في الخلاف اذا وطي في الفرج نهارا او استمنى باي شيء كان لزمه كفارتان وان فعل ذلك ليلا لزمه كفارة واحدة وبطل اعتكافه وفي الاقتصاد ان جامع نهارا فعليه كفارتان مثل كفارة رمضان احديهما لاجل الصوم و الثانية لاجل الاعتكاف وقال شيخنا المفيد في المقنعة من افطر وهو معتكف وجب عليه ما يجب على فاعل ذلك في شهر رمضان متعمدا لغير علة وقال السيد المرتضى ان جامع نهارا لزمه كفارتان وان جامع ليلا لزمه كفارة واحدة وبه قال ابن البراج وابن حمزة وقال السيد فان افطر بغير الجماع في نهار الاعتكاف من غير عذر كان عليه ما على المفطر نهارا في شهر رمضان وقال الصدوق في المقنع اذا جامع المعتكف فعليه ما على المظاهر وروي انه ان جامع بالليل فعليه كفارة واحدة وان جامع بالنهار فعليه كفارتان وقال ابن الجنيد ان جامع متعمدا ليلا فعليه كفارة رمضان وان جامع نهارا فعليه كفارتان بذلك جاءت الرواية وقال ابو الصلاح ان افطر نهارا او جامع ليلا فسخ اعتكافه ووجب عليه استئنافه وكفارة رمضان وقال سلار من افطر في ايام الاعتكاف وجامع نهارا او ليلا فعليه كفارة يوم افطار من شهر رمضان وقال ابن ادريس ان جامعها ليلا فكفارة واحدة وان جامعها نهارا في رمضان او غيره فكفارتان وقال ابن ابي عقيل ونعم ما قال ومن افطر في اعتكافه او جامع عامدا فقد فسد عليه اعتكافه وعليه القضاء اذا كان اعتكافه نذرا والوجه ان الاعتكاف ان كان في شهر رمضان متعينا بنذر وشبهه وجب بالافطار فيه والجماع نهارا كفارتان احديهما لرمضان والاخرى للاعتكاف وبالجماع ليلا كفارة واحدة وان كان في غير رمضان وكان متعينا فكذلك وان لم يكن متعينا فلا كفارة فيه بالافطار ويجب فيه بالجماع كفارة واحدة ان كان واجبا والا فلا **لنا** الاصل براءة الذمة ولانه مع عدم التعيين لم يفطر صوما متعينا فلا يجب به الكفارة ولانه ابطل اعتكافا فان لم يتعين وقته فلا كفارة فيه ومع الندبية اولى اما الجماع فللاحاديث الدالة عليه روى الصدوق في الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن المعتكف يجامع قال اذا فعل ذلك فعليه ما على المظاهر وروى عبد الله بن اعين قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل وطي امرأته وهو معتكف ليلا في شهر رمضان قال عليه الكفارة قال قلت فان وطئها نهارا قال عليه كفارتان احتج المخالف بما رواه سماعة بن مهران قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن معتكف واقع اهله فقال هو بمنزلة من افطر يوما من شهر رمضان والجواب انه لا دلالة فيه على الافطار واما الجماع فيحمل على ما قلناه جمعا بين الادلة **مسئلة** وهل هذه الكفارة مخيرة او مرتبة ظاهر كلام ابن بابويه انها مرتبة لانه جعلها ككفارة الظهار وقال الشيخان والسيد المرتضى واتباعهم انها كفارة افطار نهار رمضان ونقل الشيخ في ط خلافا بين علمائنا في التخيير والترتيب احتج ابن بابويه بما تقدم في حديث زرارة واحتج الشيخان برواية سماعة والاولى اصح والثانية اوضح عند الاصحاب **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو اكرهها على الجماع وهي معتكفة معه نهارا لزمه اربع كفارات وان كان ليلا كفارتان على قول بعض اصحابنا وهو اختيار السيد المرتضى في الانتصار وابن الجنيد وابن ادريس وابن البراج وابن حمزة وقيل يلزمه كفارتان والاقرب الاول **لنا** انه فعل موجب الكفارة على اثنين فتضاعف على المكره لصدور الفعل عنه اجمع في الحقيقة لانه عبادة توجب الكفارة بفعل الوطي على الزوجين فيتضاعف على الزوج بالاكراه كرمضان احتج المخالف باصالة براءة الذمة وبان المكرهة لا تفطر فلا كفارة عليها كما لو ضرب انسان غيره حتى اكل او شرب لم يجب على الضارب كفارة عن المضروب والجواب اصالة البراءة معارضة بالاحتياط وبانه قول مشهور لعلمائنا لم يظهر له مخالف فكان حجة والقياس على الضرب باطل لانه لم يتحقق هنا افطار بهذا الفعل فلا يوجب الكفارة بخلاف صورة النزاع فان الكفارة ثابتة على المجامع **مسئلة** قال في المبسوط لو اخرجه السلطان ظلما لم يبطل اعتكافه وانما يقضي ما يفوته وان اخرجه لاقامة حد او لاستيفاء دين يقدر على قضائه بطل لانه احوج اليه فكان مختارا في خروجه وقال في موضع اخر كل من خرج من الاعتكاف لعذر او غير عذر وجب عليه قضاؤه ومتى خرج قبل ان يمضي ثلثة استأنف وهذا هو الاقرب ان طال الزمان اما مع عدم طوله فلا **لنا** ان الاعتكاف

هو اللبث ولا يتحقق مهيته مع الخروج احتج بانه عد رغلا ينافي الاعتكاف كالسير والجواب الفرق فان السير لا ضرورة به اذا كان لعذر بخلاف الظل لتطاول زمانه **مسئلة** قال الشيخ في اكثر كتبه اذا خرج لحاجة لا يمشي تحت الظلال وكذا قال ابن ادريس ونحوه قال السيد المرتضى فانه قال لا يستظل تحت سقف وقال في المبسوط لا يجلس تحت الظلال وكذا قال ابن ابي عقيل وابو الصلاح ونحوه قال المفيد فانه قال ولا يظله سقف يجلس تحته حتى قال سلار ولا يقعد تحت سقف والاقرب **لنا** ان الاصل الاباحة والروايات وردت صادرتين احديهما لا يقعد والثانية لا يجلس فيبقي المشي على اصل الاباحة **مسئلة** قال في المبسوط اذا اغمي على المعتكف اياما ثم افاق لم يلزمه قضاؤه لانه لا دليل عليه وقال في موضع اخر متى عرض للمعتكف مرض او جنون او اغماء او حيض او طلبه سلطان ظالم اخرجه من موضعه فان كان بعد مضي اكثر مدة اعتكافه عاد بعد زوال عذره وبنى على ما تقدم وتمم ما بقي وان لم يكن مضى اكثر من النصف استانف سواء كان واجبا او مندوبا وسواء شرط او عدمه فانه يجب بالدخول فيه وهذا التفصيل مناف لذلك الاطلاق والاقرب الاطلاق وقد تقدم **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا نذر اعتكاف يوم او يومين لم ينعقد وهذا الاطلاق ليس بجيد بل ان قيد بعدم الزيادة لم ينعقد والا انعقد ووجب عليه الاكمال ثلثة **مسئلة** قال في الخلاف وط اذا نذر اعتكاف ايام اذا فعل فعلا او امتنع منه لا على وجه القربة بل على وجه منع النفس منه مثل ان يقول ان دخلت الدار او ان لم ادخل كان بالخيار بين الوفاء وعدمه والاقرب ان نقول انه كغيره من الطاعات المنذورة اذا وقعت في النذر والزجر او الفعل فانه ينعقد النذر اذا حصل شرايطه **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله تعالى اذا مرض المعتكف او حاضت المرأة خرجا فاذا برأ او طهرتا قضيا الاعتكاف والصوم وقال ابو الصلاح اذا مرض المعتكف واضطر الى الخروج منه خرج فان زال العذر رجع فبنى على ما مضى من اعتكافه واطلاقهما ليس بجيد والحق ان نقول ان كان الاعتكاف ندبا لم يجب عليهما الرجوع وان كان واجبا فان خرجا بعد مضي ثلثة اكملا بعد العذر وما تخلف وان كان قبلها استانف **مسئلة** ظ كلام ابن الجنيد يعطي ان المعتكف اذا اشترط وخرج للضرورة وكان الاعتكاف واجبا وجب عليه القضاء وليس بجيد **لنا** ان فايدة الشرط سقوط القضاء وقال ايضا اذا اضطر المعتكف الى ترك اعتكافه من غير سبب كان منه وكان يمكنه القيام عليه فلم يزل العارض عن نفسه فان كان اكثر وقت الاعتكاف الواجب فقد صح له جاز ان يبني عليه وان لم يمض الاكثر ابتدأ بقضاء ما وجب عليه وقد سلف البحث في ذلك مع الشيخ رحمه الله **مسئلة** منع ابن الجنيد من الاذهان وهو آت على كلام الشيخ في بعض اقواله والاقرب الجواز عملا بالاصل السالم عن المعارض قال ولا يقضي خرج من مسجد لشيء من حاجته يعود الى مجلسه والاقرب عندي الجواز عملا بالاصل **مسئلة** قال الشيخ في ط لا يفسد الاعتكاف جدال ولا خصومة ولا سباب ولا بيع ولا شراء وان كان لا يجوز له فعل ذلك اجمع وقال ابن ادريس الاولى عندي ان جميع ما يفعله المعتكف من القبايح ويتشاغل به من المعاصي والسيئات يفسد اعتكافه فاما ما يضطر اليه من امور الدنيا من الافعال المباحات فلا يفسد به اعتكافه وكلامه الاعتكاف هو اللبث للعبادة فاذا فعل قبايح ومباحات لا حاجة اليها فما لبث للعبادة وخرج من حقيقة المعتكف اللابث للعبادة قال وانما اورد شيخنا في مبسوطه كلام المخالفين وفروعهم وما يقع عندهم ويقتضيه مذهبهم لان هذا الكتاب معظمه فروع المخالفين ونحن نطالبه بصحة قوله واحتجاجه اضعف من ان يكون شبهة فضلا عن كونه حجة فان الاعتكاف لو شرط فيه ادامة العبادة بطل بطل حالة النوم والسكوت واهمال

العبادة وليس كذلك بالاجماع والله اعلم

قد تم بعون الله تعالى كتاب

الصوم ويتلوه

ان شاء الله

تعالى

كتاب الحج والحمد لله اولا واخرا وظاهرا وباطنا

وقد قابل الى بسام النسخ الصحيحة بعون الله وحسن توفيقه وقد باشر طبعه اقل الحاج
الشيخ احمد الشيرازي عفى الله عنه
في دار الخلافة طهران
سنة ١٣٢٣

كتاب الحج

وفيه مقاصد **الأول** في انواعه وشرائطه وفيه فصول **الاول** في الشرائط **مسئلة** ذهب الشيخان
الى ان الرجوع الى كفاية شرط في وجوب الحج ورواه ابو جعفر بن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه وبه قال ابو الصلاح وابن البراج
وابن حمزة وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية الاستطاعة هي الزاد والراحلة وصحة الجسم وانقطاع الموانع قال وزاد كثير من اصحابنا
ان يكون له نفقة يحج ببعضها ويبقى بعضها لقوت عياله ولم يجعل الرجوع الى كفاية شرطا في كتاب جمل العلم والعمل وكذا ابن ابي عقيل وابن الجنيد
وهو اختيار ابن ادريس ونقل عن الشيخ الرجوع عما ذهب اليه في كتابه الاستبصار والخلاف قال فانه روى في اول باب الاستطاعة ما
اخترناه وعادة الشيخ في هذا الكتاب ان يصدر الباب بما يعتقده واخر حديثا لابي الربيع الشامي وهذا من الغرائب فان الشيخ صدر الباب
بحديث ابي الربيع الشامي الذي هو حجة له على ما ذهب اليه في نهايته وغيرها من كتبه واما نقله عن الشيخ انه رجع عما افتى في الخلاف
فغلط فان الشيخ قال في الخلاف في ثاني مسئلة من كتاب الحج من شرط وجوب الحج الرجوع الى كفاية زائدا على الزاد والراحلة ثم استدل
عليه باجماع الفرقة ثم نقل عن ابن ادريس ان هذا المذهب لم يذهب اليه احد من اصحابنا سوى الشيخ في النهاية والجمل وهذا يدل على عدم
تطلعه لاقوال الفقهاء مع ان الشيخ نقل الاجماع وهو اعرف منه والسيد المرتضى نقل ان كثيرا من اصحابنا ذهبوا اليه والاقرب عندي
ما اختاره السيد المرتضى **لنا** عموم قوله تعالى من استطاع اليه سبيلا وما رواه محمد بن يحيى الخثعمي في الصحيح قال سأل حفص الكناسي
ابا عبد الله ع وانا عنده عن قول الله عز وجل ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا ما يعني بذلك قال من كان صحيحا في بدنه
مخلى سربه وله زاد وراحلة فلم يحج فهو ممن يستطيع الحج قال نعم وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق ع في قول الله عز وجل ولله على الناس
حج البيت من استطاع اليه سبيلا قال ان يكون له ما يحج به قال قلت من عرض عليه ما يحج به فاستحيى من ذلك اهو ممن يستطيع اليه سبيلا
قال نعم ما شانه يستحيي ولو يحج على حمار ابتر فان كان يطيق ان يمشي بعضا ويركب بعضا فليحج ومثله رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر ع
احتج الشيخ باصالة البراءة وبالاجماع وبما رواه ابو الربيع الشامي قال سئل ابو عبد الله ع عن قول الله عز وجل ولله على الناس حج
البيت من استطاع اليه سبيلا فقال ما يقول الناس قال فقيل هو الزاد والراحلة قال فقال ابو عبد الله عليه السلام قد سئل ابو جعفر
عن هذا فقال هلك الناس اذن لئن كان من كان له زاد وراحلة قدر ما يقوت عياله ويستغني به عن الناس ينطلق اليه فيسلبهم
اياه لقد هلكوا اذن فقيل له فما السبيل قال فقال السعة في المال اذا كان يحج ببعض ويبقي بعضا لقوت عياله اليس قد فرض الله الزكوة
فلم يجعلها الا على من ملك مائتي درهم والجواب عن الاول المعارضة بالاحتياط ولان الاصل انما يصار اليه اذا لم يقم دليل على
خلافه وقد بينا الدليل على خلافه واما الاجماع فممنوع فان جماعة من اصحابنا خالفوا في ذلك واما الحديث فلم يعرف صحة سنده
وان كان مشهورا ومع ذلك فهو غير مخالف لما ذهبنا اليه لانا نوجب بقاء النفقة لعياله مدة ذهابه وعوده والامام عليه
السلام انما انكر اسقاط ذلك وليس في الحديث دلالة على الرجوع الى الكفاية ثم قد روى شيخنا المفيد رحمه الله في المقنعة هذا الحديث
بزيادة مرجحة لما ذهبنا اليه وهو قد قيل لابي جعفر عليه السلام ذلك فقال هلك الناس اذا كان من له زاد وراحلة لا يملك غيرهما
ومقدار ذلك مما يقوت به عياله ويستغني به عن الناس فقد وجب عليه ان يحج ثم يرجع فيسئل الناس بكفه لقد هلك اذن فقيل له
فما السبيل عندك قال السعة في المال وهو ان يكون معه ما يحج ببعضه ويبقى البعض يقوت به نفسه وعياله فقوله عليه السلام ثم يرجع
فيسئل الناس بكفه تنبيه على اشتراط الكفاية من المال او صنعة كما ذهب اليه الشيخان ثم قوله ويبقى البعض يقوت به نفسه وعياله
يعني وقت رجوعه والا فكيف يقوت نفسه بذلك البعض مع انه قد خرج الى الحج وبعد هذا كله فالرواية غير ناهضة بالمطلوب فالاولى
اعتماد ما ذهب اليه السيد المرتضى للاحاديث وعموم القران **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من لم يملك الاستطاعة وكان لولده
له مال وجب عليه ان ياخذ من مال الولد مقدار ما يحج به على الاقتصاد ويحج به وقال ابن البراج وقال في المبسوط والخلاف
روى اصحابنا انه اذا كان لولده مال وجب ان ياخذ من ماله ما يحج به ويجب عليه اعطاؤه ومنع ابن ادريس من ذلك وكان والدي
رحمه الله يختار ما ذهب اليه ابن ادريس وهو الحق **لنا** ان الاستطاعة شرط اجماعا وهي مفسرة بملك الزاد والراحلة وملك
الولد ليس ملكا للوالد فقد عدم شرط الوجوب فلم يثبت ولان الاصل براءة الذمة احتج الشيخ بما رواه سعيد بن يسار في
الصحيح عن الصادق ع قال قلت له الرجل يحج من مال ابنه وهو صغير قال نعم يحج منه حجة الاسلام قلت وينفق منه قال نعم ثم قال
ان مال الولد للوالد ان رجلا اختصم هو ووالده الى النبي ص فقضى ان الولد والمال للوالد والجواب ان الرواية محمولة على من
له مال غير مال ولده فانه يجوز له ان يقترض من مال ولده ويحج او على من وجب عليه الحج اولا واستقر في ذمته وفرط فيه ثم
تمكن من الاقتراض من مال الولد فانه يلزمه ذلك وعلى كلا التقديرين يسقط الاحتجاج بالرواية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية
اذا لم يكن له ولد وعرض عليه بعض اخوانه ما يحتاج اليه من مؤنة الطريق وجب عليه الحج ايضا ومن ليس معه مال وحج به بعض
اخوانه فقد اجزأه ذلك عن حجة الاسلام وان ايسر بعد ذلك وقال ابن ادريس الذي عندي في ذلك ان من يعرض عليه بعض اخوانه

فقد اجزاه ذلك عن حجة الاسلام وان ايسر بعد ذلك وقال ابن ادريس الذي عندي في ذلك ان من يعرض عليه بعض اخوانه ما يحتاج اليه من مؤنة الطريق فحسب لا يجب عليه الحج اذا كان لنا عائلة يجب عليه نفقتهم ولم يكن له ما يخلفه لهم بل هذا يصح فيمن لا يجب عليه نفقة غيره بشرط ان يملك ما يستند اليه ويرجع اليه لا وحدنا بالقول دون الفعال وكذا اقول فيمن حج به بعض اخوانه لشرط ان يخلف لمن يجب عليه نفقته ان كان ممن يجب عليه نفقته اما قوله في اشتراط عدم العائلة او يكون له ما يخلفه لهم او متبرع به المتبرع فصحيح لا لحاجة الى ذكره لانه معلوم مما سبق مع ان الشيخ ذكر ذلك في المبسوط فانه قال اذا بذل له الاستطاعة قدر ما يكفيه ذاهبا وجائيا ويخلف لمن يجب عليه نفقته لزمه فرض الحج واما اشتراط التمليك ففيه نظر فان فتاوى اصحابنا خالية عنه وكذا الروايات بل لو وهب المال لم يجب عليه القبول **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فان حصلت الاستطاعة ومنعه من الخروج مانع من سلطان او عدو او مرض ولم يتمكن من الخروج بنفسه كان عليه ان يحجج رجلا يحج عنه فاذا زالت عنه بعد ذلك الموانع كان عليه اعادة الحج لان الذي اخرجه انما كان يجب عليه في ماله وهذا يلزمه على بدنه وماله وان لم يزل الموانع عنه وادركه الموت كان ذلك مجزيا عنه فان لم يحجج احدا عنه والحال هذه او يكون متمكنا من الخروج فلا يخرج وادركه الموت وجب ان يخرج عنه من صلب ماله ما بقي بعد ذلك يكون ميراثا ونحوه قال في الخلاف والمبسوط وبه قال ابو الصلاح وابن البراج وقال ابن الجنيد الاستطاعة للحج هي القوة في البدن والقدرة على النفقة ومتى وجد الانسان احدهما ومنع الآخر لزمه فان اداه باحدهما ثم استجمعا له اعاد ليكون مؤديا بهما فريضة الحج عليه بهما وقال ابن ابي عقيل ومن كان كبيرا لا طاقة له بالركوب جهز عن نفسه من يحج عنه ومنع ابن ادريس من ذلك وهو الاقرب **لنا** الاصل براءة الذمة ولان الاستطاعة شرط وهي مفقودة هنا فيسقط الوجوب قضية للشرط ولما رواه محمد بن يحيى الخثعمي في الصحيح قال سال حفص الكناسي ابا عبد الله عليه السلام وانا عنده عن قول الله عز وجل ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا ما يعني بذلك قال من كان صحيحا في بدنه مخلى سربه له زاد وراحلة فهو ممن يستطيع الحج دل بمفهومه على ان فاقد الصحة ليس بمستطيع احتج الشيخ بما رواه معاوية بن عمار في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان عليا عليه السلام راى شيخا لم يحج قط ولم يطق الحج من كبره فامره ان يجهز رجلا فيحج عنه وعن علي بن ابي حمزة قال سالته عن رجل مسلم حال بينه وبين الحج مرض وامر يعذره الله فيه قال عليه ان يحج عنه من ماله صرورة لا مال له وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال كان علي عليه السلام يقول ان رجلا اراد الحج فعرض له مرض او خالطه سقم فلم يستطع الخروج فليجهز رجلا من ماله ثم ليبعثه مكانه والجواب عن الرواية الاولى انها حكاية حال لا عموم لها فلعل الشيخ الذي راه علي عليه السلام وامره بالتجهيز كان قد وجب عليه الحج سلمنا لكن لا نسلم ان امره كان للوجوب وبالجملة فكان حكاية الحال قد عرفت انها غير عامة وعن الحديث الثاني بمنع صحة سنده فان علي بن ابي حمزة واقفي ولعنه ابن الغضائري قال وكان اشد الخلق عداوة للولي من بعد ابي ابراهيم عليه السلام ونسبه علي ابن فضال الى الكذب والتهمة ولعنه ايضا ومع هذه الاقاويل كيف يكون نقله حجة خصوصا ولم يسند قوله الى امام وايضا في الطريق اليه القسم بن محمد وهو اسم لجماعة منهم جماعة مطعون فيهم وايضا فيحمل الوجهين الذين ذكرناهما في الحديث الاول وعن الثالث بالوجهين المذكورين اولا **مسئلة** قال في ط اذا لم يجد الماكول بحال او وجده بثمن يغتر به وهو ان يكون في الرخص باكثر من ثمن مثله او في الغلاء مثل ذلك لم يجب عليه وكذا حكم المشروب وهذا التفسير يشعر بانه اذا زاد الثمن عن ثمن المثل في الماكول او المشروب لا يجب شراؤهما والوجه وجوب ذلك مع القدرة **لنا** انه مستطيع فوجب عليه الحج احتج بانه قد زاد الثمن عن ثمن المثل فلا يجب لاشتماله على الضرر والجواب المنع من الضرر مع القدرة **مسئلة** لو مات المستطيع ولم يحج مع تمكنه منه وجب ان يخرج من تركته من يحج عنه من صلب المال من اقرب الاماكن الى الميقات سواء كان هناك سعة للحج من بلده او لا وللشيخ قولان هذا احدهما ذكره في المبسوط والخلاف والثاني يجب من بلد الميت مع السعة اختاره في النهاية وهو قول ابن ادريس وابن البراج والاقرب عندي التفصيل وهو ان الحج ان كان منذورا من بلد معين وجب الاستيجار عنه من ذلك البلد وان كان مطلقا او حجة الاسلام فمن اقرب الاماكن **لنا** الاصل براءة الذمة من الاستيجار ولان الواجب هو الحج وقطع المسافة ليس مرادا للشارع بالذات فان المسافر لو اتفق قربه من الميقات فحصلت له الشرائط وجب ان يحج من ذلك الموضع وكذا لو استطاع في غير بلده لم يجب عليه قصد بلده وانشاء الحج منه بلا خلاف فعلم ان قطع المسافة ليس واجبا فلا يجب الاستيجار عنه احتج ابن ادريس بانه كان يجب عليه نفقة الطريق من بلده فلما مات سقط عنه الحج عن بدنه وبقي في ماله بقدر ما كان يجب عليه لو كان حيا من نفقة الطريق من بلده وبه تواترت اخبارنا وروايات اصحابنا والجواب المنع من وجوب نفقة الطريق فانه لو خرج متسكعا او في ضيافة غيره لم يجب عليه بذل مال ولا نفقة وتواتر الاخبار دعوى باطلة فانا لم نقف في ذلك على خبر واحد فكيف على متواتر وقول الشيخ في النهاية ليس حجة وان كان فيه احتمال **مسئلة** المشهور ان للام ولاية الاحرام بالصبي اختاره الشيخ رحمه الله وقال ابن ادريس يجوز ان يحرم عنه الولي والولي الذي يصح احرامه عنه الاب والجد

وان علا فان كان وصيا او له عليه ولاية وليها فهو بمنزلة الاب وهو ليس بمتبع ولاية الام لنا انه طاعة وفعل مرغوب اليه
شرعا فساغ للام فعله وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله ع قال سمعته يقول مر رسول الله صلى الله عليه وآله
بروثة وهو حاج فقامت اليه امراة ومعها صبي لها فقالت يا رسول الله ايحج عن مثل هذا فقال نعم ولك اجره واحتج بانتفاء الولاية
عنها في المال والنكاح تفتقر الى تمامية النظر والتطلع على المصالح والمراة بمعزل عن ذلك **مسألة** من وجب عليه الحج وخرج لادائه فمات
في الطريق فان لم يكن قد سبق الوجوب عليه سقط الفرض بموته وان كان قد سبق واستقر في ذمته قبل ذلك ثم خرج في عام اخر لادائه
فمات في الطريق قال الشيخ في النهاية والمبسوط ان مات بعد دخول الحرم اجزأه وان لم يكن قد دخل الحرم كان على وليه ان يقضي
عنه حجة الاسلام من تركته وقال ابن ادريس لو مات بعد الاحرام اجزأت عنه وان كان قبله لم يجز والمعتمد الاول **لنا** الاصل ثبوت
الحج في ذمته وعدم سقوطه عنه الا بالاتيان خرج عنه ما لو احرم ودخل الحرم فيبقى الباقي على الاصل وما رواه بريد بن معاوية
العجلي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل خرج حاجا ومعه جمل له ونفقة وزاد فمات في الطريق فقال ان كان صرورة ثم مات
في الحرم فقد اجزأت عنه حجة الاسلام وان كان مات قبل ان يحرم وهو صرورة جعل جمله وزاده ونفقته في حجة الاسلام فان فضل
من ذلك شيء فهو للورثة قلت ارأيت ان كانت الحجة تطوعا فمات في الطريق قبل ان يحرم لمن يكون جمله ونفقته وما ترك قال للورثة
الا ان يكون عليه دين فيقضي دينه او يكون اوصى بوصية فينفذ ذلك لمن اوصى ويجعل ذلك من الثلث قال المفيد في المقنعة
قال الصادق ع من خرج حاجا فمات في الطريق فانه ان كان مات في الحرم فقد سقطت عنه الحجة وان مات قبل دخوله الحرم
لم يسقط عنه الحج فليقض عنه وليه وهذا الشيخ ثقة يقبل مراسيله كما يقبل مسنده احتج بان القصد التلبس وقد حصل بالاحرام
والجواب المنع بل المطلوب قصد البيت الحرام وانما يحصل بالدخول في الحرم ولو مات النائب بعد الاحرام ودخول الحرم اجزأ الحج عن
المنوب وسقط عن النائب الحج وان مات قبل ذلك وجب على الورثة اداء ما تخلف من صلب ماله ولم يجز عن المنوب كما قلنا في الاصل
وبه قال الشيخان وابو الصلاح وابن الجنيد وقال ابن ادريس يكفي الاحرام كما قال في الاصل **لنا** ما تقدم احتج ابن ادريس بما تقدم
وبما رواه اسحاق بن عمار في الصحيح قال سألته عن الرجل يموت فيوصي بحجة فيعطى رجل دراهم يحج بها عنه فيموت قبل ان يحج ثم اعطى الدراهم غيره
قال ان مات في الطريق او بمكة قبل ان يقضي مناسكه فانه يجزي عن الاول وعن ابن ابي حمزة والحسين بن يحيى عمن ذكره عن ابي عبد الله
عليه السلام في رجل اعطى رجلا ما لا يحج به عنه فمات قال ان كان في منزله قبل ان يخرج فلا يجزي عنه وان مات في الطريق فقد اجزأ عنه
والجواب ان في طريق الاول اسحق بن عمار وفيه قول والثاني طريقه ضعيف مع انهما متروكا العمل ان كان حملناهما على ظاهرهما
فلا بد من تخصيصهما بالاحرام او لي بنا بتخصيصهما بدخول الحرم **مسألة** لو حج المسلم ثم ارتد بعد اكمال مناسكه لم يجب عليه الاعادة
وصح حجه وقال الشيخ في المبسوط المرتد اذا حج حجة الاسلام في حال اسلامه ثم عاد الى الاسلام لم يجب عليه الحج وان قلنا ان عليه
الحج كان قويا لان اسلامه الاول لم يكن اسلاما عندنا لانه لو كان كذلك لما جاز ان يكفر واذا لم يكن اسلاما لم يصح حجه واذا لم
يصح فالحج باق في ذمته فاما سائر العبادات التي يفوته في حال الارتداد من الصلوة والزكوة وغيرهما فانه يجب عليه القضاء في جميع
ذلك وكذلك ما كان فاته في حال اسلامه ثم ارتد ثم رجع الى الاسلام يلزمه قضاؤه ومتى احرم المرتد في حال ارتداده ثم اسلم
استانف الاحرام فان احرم ثم ارتد ثم عاد الى الاسلام جاز ان يبني عليه لانه لا دليل على فساده الا على ما استخرجناه في المسألة
المتقدمة في قضاء الحج فان على ذلك التعليل لم ينعقد احرامه الاول ايضا غير انه يلزم عليه اسقاط العبادات التي فاته في حال
الارتداد عنه لمثل ذلك لانا اذا لم نحكم باسلامه الاول فكانه كان كافرا في الاصل والكافر في الاصل لا يلزمه قضاء ما فاته في الكفر فاذا
قلنا بذلك كان خلافا للمعهود من المذهب وفي المسألة نظر ولا نص فيها على المسألة عن الائمة عليهم السلام **لنا** انه فعل المأمور
على وجهه فوجب ان يخرج عن العهدة اما المقدمة الاولى فلانه فعل الحج حالة اسلامه واما المقدمة الثانية فلان الامر لا يقتضي
التكرار وما احتج به الشيخ من ان الاسلام لا يتعقبه الكفر ضعيف لقوله تعالى ان الذين امنوا ثم كفروا ثم امنوا ثم كفروا الاية
لا يقال لو كان مسلما لاستحق الثواب الدائم بايمانه فاذا كفر استحق العقاب الدائم وهما متضادان لانا نقول الاستحقاق للثواب
والعقاب الدائمين يتوقف على الموافاة فلا يلزم اجتماع الضدين **مسألة** المخالف اذا حج ثم استبصر فان كان قد اخل بشيء من اركان
الحج وجب عليه الاعادة وان لم يكن قد اخل بشيء من واجباته لم تجب عليه الاعادة لكن يستحب ذهب اليه الشيخ رحمه الله وابن ادريس
وقال ابن الجنيد وابن البراج تجب عليه الاعادة وان لم يخل بشيء **لنا** انه فعل المأمور به فيخرج عن العهدة والمقدمتان ظاهرتان اما
الاولى فعرضية واما الثانية فاجماعية وما رواه بريد بن معاوية العجلي في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل
حج وهو لا يعرف هذا الامر ثم من الله عليه بمعرفته والدينونة به عليه حجة الاسلام او قد قضى فريضته قال قد قضى فريضته ولو
حج لكان احب الي قال وسألته عن رجل حج وهو في بعض هذه الاصناف من اهل القبلة ناصب متدين ثم من الله عليه فعرف هذا الامر

تنبيهي هنا والجواب المنع من الملازمة ... الطاعة هنا بخلاف المال النكاح ولان ولاية المال ... النكاح

ان لم يكن عليه دين

فان احرم ثم ارتد لم ينعقد

يقضى حجة الاسلام فقال يقضى احب الى وقال كل عمل عمله وهو فى حال نصبه وضلالته ثم منّ الله عليه وعرّفه الولاية فانه يوجر
عليه الا الزكوة لانه يعيدها لانه قد وضعها فى غير مواضعها لانها لاهل الولاية واما الصلوة والحج والصيام فليس عليه القضاء وفى الحسن
عن عمر بن اذينة قال كتبت الى ابى عبد الله ع اسأله عن رجل حج ولا يدرى ولا يعرف هذا الامر ثم منّ الله عليه بمعرفته والدينونة به
اعليه حجة الاسلام او قد قضى قال قد قضى فريضة الله والحج احب الى وعن رجل هو فى بعض هذه الاصناف من اهل القبلة ناصب
متدين ثم منّ الله عليه فعرف هذا الامر يقضى عنه حجة الاسلام او عليه ان يحج من قابل قال يحج احب الى احتج المخالف بان الايمان
شرط العبادة ولم يحصل وما رواه ابو بصير عن ابى عبد الله عليه السلام قال وكذلك الناصب اذا عرف فعليه الحج وان كان قد
حج وعن على بن مهزيار قال كتب ابرهيم بن محمد بن عمران الهمدانى الى ابى جعفر ع انى حججت وانا مخالف وكنت صرورة فدخلت
متمتعا بالعمرة الى الحج فكتب اليه اعد حجك والجواب المنع من كون الايمان شرطا فى العبادة وعن الرواية الاولى بمنع صحة سندها
فان فى طريقها على بن حمزة وهو ضعيف مع انا نقول بموجبها اما لان الناصب كافر بخلاف المخالف وان قوله عليه السلام عليه
الحج على سبيل الاستحباب جمعا بين الاخبار وكذا الجواب عن الثانى مع ان فى طريقه سهل بن زياد وهو ضعيف مسئلة قال الشيخ
من استقر عليه وجوب الحج فلم يفعل ومات وجب ان يحج عنه من صلب ماله فان لم يخلف شيئا كان وليه بالخيار فى القضاء عنه
وقال ابن الجنيد وانما يجب ان يحج ويعتمر عمن كان مستطيعا للحج ببدنه وماله فقط اذا لم يكونوا ممنوعين من ذلك فى وقت يصح
لهم ان ياتوا بهما لو خرجوا من اوطانهم لذلك فى الوقت الذى يخرج فيه اهل بلدهم وهم بالغون حد التكليف مستطيعون للحج وسواء
كانوا فى طريق الحج او فى غير طريقه ما لم يبلغوا الحرم فان كان اول ما وجب عليه خرج ولم يبلغ الحرم وكان ذا مال دفع من ماله الى من
يحج عنه من حيث بلغ وان لم يكن ذا مال قضى عنه وليه والكلام معه يقع فى مقامين الاول ايجاب الاستيجار عن المتمكن اذا مات فى
اول ما وجب عليه بعد خروجه والمعتمد عدمه لنا انه قد امتثل ما امر به فلم يجب القضاء عنه والفرض سقط بالموت الثانى انه يجب
ان يقضى عنه وليه لو لم يخلف مالا وهو اشد اشكالا من الاول فان الاصل براءة الذمة ولان الاصل لم يجب عليه الحج فالاولى ان لا
يجب على الولى وعلى هذا لو استقر فى ذمته كان الايجاب على الولى عنده اولى ونحن نمنع ذلك ايضا فان الاصل براءة ذمة الولى
ولا يجب من تحمل الولى الصلوة والصوم تحمله للحج احتج بما رواه ضريس فى الصحيح عن الباقر ع فى رجل خرج حاجا حجة الاسلام
فمات فى الطريق قال ان مات فى الحرم فقد اجزأت عنه حجة الاسلام وان مات دون الحرم فليقض عنه وليه حجة الاسلام والجواب
نقول بموجب الرواية فى حق من وجب عليه الحج واستقر ولا واذا خلف شيئا يستاجر به النائب ويحج عنه اما وجوب المباشرة على
الولى او انه يستاجر عنه من مال نفسه فلا مسئلة قال الشيخ فى مسائل الخلاف من قدر على الحج عن نفسه لا يجوز ان يحج عن غيره
وان كان عاجزا عن الحج عن نفسه لفقد الاستطاعة جاز له ان يحج عن غيره وبه قال الثورى وقال مالك وابو حنيفة يجوز له ان
يحج عن غيره على كل حال قدر عليه او لم يقدر وكذلك يجوز له ان يتطوع به وعليه فرض نفسه وبه نقول وقال الشافعى كل من لم
يحج حجة الاسلام لا يصح له ان يحج عن غيره فان حج عن غيره او تطوع انعقد احرامه عما يجب عليه سواء كانت حجة الاسلام او واجبا
عليه بالنذر وان كان عليه حجة الاسلام ونذر حجة فاحرم بالنذر انعقد عن حجة الاسلام وبه قال ابن عباس والاوزاعى واحمد
واسحق دليلنا اجماع الفرقة وايضا الاصل جوازه والمنع يحتاج الى دليل وكذا الاجازة مطلقا يحتاج الى دليل وليس فى الشرع ما
يدل عليه واما الدليل على انه اذا نوى التطوع وقع عنه لا عن حجة الاسلام قوله ع الاعمال بالنيات ولكل امرء ما نوى وهذا نوى
التطوع فوجب ان يقع عما نوى عنه وقال ابن ادريس هذا كلام غير واضح لان الحج يجب على الفور فلا يجوز التطوع قبل الاتيان به
وهو المعتمد مع ان الشيخ قال فى المبسوط من وجب عليه حجة الاسلام لا يجوز ان يحج عن غيره ولا ان يتطوع فان حج تطوعا وقع عن حجة
الاسلام وهو اشد اشكالا من الاول

الفصل الثانى فى انواع الحج

مسئلة القارن هو الذى يسوق الى احرامه الهدى
وليس قارنا باعتبار القران بين الحج والعمرة فى احرام واحد فانه لو فعل ذلك بطل ذهب الى ذلك اكثر علمائنا وقال ابن ابى عقيل
القارن يلزمه اقران الحج مع العمرة لا يحل من عمرته حتى يحل من حجه ولا يجوز قران العمرة مع الحج الا لمن ساق الهدى لنا ان احد النسكين
لا يدخل فى الاخر وما رواه حفص بن البخترى فى الصحيح عن منصور بن حازم عن ابى عبد الله ع قال لا يكون القارن الا بسياق الهدى
وعليه طوافان بالبيت ويسعى بين الصفا والمروة كما يفعل المفرد وليس بافضل من المفرد الا بسياق الهدى احتج بما روى ان
عليا ع حيث انكر على عثمان القران بين الحج والعمرة فقال لبيك بحجة وعمرة معا وجوابه بما رواه الحلبى فى الصحيح عن الصادق ع قال انما نسك
الذى يقرن بين الصفا والمروة مثل نسك المفرد ليس بافضل منه الا بسياق الهدى وعليه طواف بالبيت وصلوة ركعتين خلف
المقام وسعى واحد بين الصفا والمروة وطواف البيت بعد الحج وقال ايما رجل قرن بين الحج والعمرة فلا يصلح الا ان يسوق الهدى قد
اشعره او قلده والاشعار ان يطعن فى سنامها بحديدة حتى يدميها وان لم يسق الهدى الى احرامه فليجعلها متعة والجواب عن الاول

انه من طرق الجمهور فلا يكون حجة علينا وانما ذكره ابن ابي عقيل حجة عليهم من طرقهم وعن الثاني قال الشيخ ان قوله انما رجل قرن بين الحج والعمرة يريد به في تلبية الاحرام لانه يحتاج ان يقول ان لم يكن حجة فعمرة ويكون الفرق بينه وبين المتمتع يقول هذا القول وينوي به العمرة قبل الحج ثم يحل بعد ذلك ويحرم بالحج فيكون متمتعا والثاني يقول هذا القول وينوي الحج فان لم يتم له الحج فليجعله عمرة مبتولة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية التمتع فرض من ليس من اهل مكة وحاضريها وهو من يكون بمكة او يكون بينه وبينها ثمانية واربعون ميلا وكذا قال ابنا بابويه وقال في ط وا لاقتصاد والجمل القران والافراد وفرض من كان من حاضري المسجد الحرام وهو كل من كان بينه وبين المسجد الحرام من اربع جوانبه اثنا عشر ميلا وهو قول ابي الصلاح وابن ادريس والاقرب الاول **لنا** ان المراد في الظاهر من قوله تعالى ذٰلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ الحرم وحاضر الحرم ليس هو الحرم عرفا وحد الحرم اربعة فراسخ هي اثنا عشر ميلا وما رواه زرارة في الصحيح عن ابي جعفر عليه السلام قال قلت لابي جعفر عليه السلام قال الله تعالى في كتابه ذٰلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ قال يعني اهل مكة ليس عليهم متعة كل من كان اهله دون ثمانية واربعين ميلا ذات عرق وعسفان كما يدور حول مكة فهو ممن دخل في هذه الاية وكل من كان اهله وراء ذلك فعليه المتعة وعن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال في حاضري المسجد الحرام قال ما دون المواقيت الى مكة فهو حاضري المسجد الحرام وليس لهم متعة وفي الصحيح عن ابي بصير والحلبي وسليمان بن خالد عن ابي عبد الله ع قال ليس لاهل مكة ولا لاهل سرف متعة وذلك لقول الله عز وجل ذٰلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ والشيخ رحمه الله كانه الى نظر توزيع الثمانية والاربعين من اربع جوانب فكان قسط كل جانب ما ذكره في ط وليس بجيد **مسئلة** اشهر الحج شوال وذو القعدة وذو الحجة قال الشيخ في النهاية وبه قال ابن الجنيد ورواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وقال الشيخ في الجمل والاقتصاد شوال وذو القعدة وتسعة من ذي الحجة وهو قول ابن البراج وقال في ط والخلاف شوال وذو القعدة والى يوم النحر قبل طلوع الفجر فاذا طلع فقد مضى اشهر الحج وبه قال ابن حمزة وقال ابن ابي عقيل شوال وذو القعدة وثمان من ذي الحجة وقال ابن ادريس شوال وذو القعدة والى طلوع الشمس من اليوم العاشر **لنا** قوله تعالى الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَعْلُومَاتٌ والاشهر صيغة جمع لا يطلق في الحقيقة الا على الثلثة فما زاد وما رواه معاوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال الحج اشهر معلومات شوال وذو القعدة وذو الحجة ورواه الشيخ في الحسن وعن زرارة عن الباقر عليه السلم قال الحج اشهر معلومات شوال وذو القعدة وذو الحجة والتحقيق ان هذا النزاع لفظي فانهم ان ارادوا باشهر الحج ما يفوت الحج بفواته فليس كل ذي الحجة من اشهره لما يأتي من فوات الحج دونه على ما يأتي تحقيقه وان ارادوا بها ما يقع فيه افعال الحج فهي الثلثة كملا لان باقي المناسك يقع في كمال ذي الحجة فقد ظهر ان النزاع لفظي **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله في الخلاف فرض المكي ومن كان من حاضري المسجد الحرام القران والافراد فان تمتع يسقط عنه الفرض ولم يلزمه دم وقال في المبسوط القران والافراد فرض من كان من حاضري المسجد الحرام فان تمتع من اصحابنا من قال يجزيه وهو الصحيح وقال ابنا بابويه لا يجوز لهم التمتع وكذا قال ابن ادريس وقال ابن ابي عقيل لا متعة لاهل مكة **لنا** قوله تعالى ذٰلِكَ لِمَنْ لَمْ يَكُنْ أَهْلُهُ حَاضِرِي الْمَسْجِدِ الْحَرَامِ دل بمفهومه على ان من لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام لم يكن لهم ذلك وما رواه عبيد الله الحلبي وسليمن بن خالد وابو بصير عن الصادق ع قال ليس لاهل مكة ولا لاهل سرف متعة وذلك لقول الله تع ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام وفي الصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلم قال قلت له لاهل مكة ان يتمتعوا بالعمرة الى الحج فقال لا يصلح ان يتمتعوا لقوله تع ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام احتج الشيخ بما رواه عبد الرحمن بن الحجاج وعبد الرحمن بن اعين في الصحيح قالا سألنا ابا الحسن موسى ع عن رجل من اهل مكة خرج الى بعض الامصار ثم رجع فمر ببعض المواقيت التي وقت رسول الله صلى الله عليه وآله ان يتمتع فقال ما ازعم ان ذلك ليس له والاهلال بالحج احب الي ولانه قد اجمع علماؤنا على ان التمتع افضل وانما يتحقق ذلك مع تسويغه وتسويغ غيره وذلك انما يكون في حق اهل مكة روى زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال المتعة والله افضل وبها نزل القران وجرت السنة وفي الصحيح عن ابي ايوب ابرهيم بن عيسى قال سألت ابا عبد الله عليه السلم اي انواع الحج عن الصادق ع اي انواع الحج افضل فقال المتعة وكيف يكون شيء افضل منها ورسول الله ص يقول لو استقبلت من امري ما استدبرت فعلت كما فعل الناس ولان المتمتع يأتي بالحج وجميع افعاله وانما يضيف اليه افعال العمرة قبل ذلك ولا ينافي ذلك ما يأتي به من افعال الحج في المستقبل والجواب عن الاول انه لا دلالة فيه لاحتمال ان يكون له منزل غير مكة فله ان يتمتع او انه من اهل مكة لكنه حج متطوعا فان الافضل له التمتع وعن الثاني انه لا يلزم من كون الفعل افضل من غيره تسويغ ذلك الفعل لكل احد فانه لا استبعاد في ان يكون التمتع فرض قوم والقران والافراد فرض اخرين ويكون التمتع في نفسه افضل من القران والافراد في نفسه سلمنا لكن لم لا يجوز ان يكون ذلك في التطوع وعن الثالث بمنع انه اتى بجميع افعال المفرد والقارن فانه قد اخل بالاحرام للحج من ميقاته مع انه المتعين عليه واوقع بدله الاحرام بالعمرة وليس ذلك فرضه

في اشهر الحج

ذي الحجة وعشر من ذي الحجة وهو قول السيد المرتضى وسلار وقال ابو الصلاح شوال وذو القعدة

مسئلة قال الشيخ في المبسوط والخلاف المكي اذا تمتع لم يكن عليه الهدي وفيه نظر لنا عموم قوله فمن تمتع بالعمرة الى الحج احتج الشيخ بقوله ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام معناه ان الهدي لا يلزم الا لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام ويجب ان يكون قوله ذلك راجعا الى الهدي لا الى التمتع لانه يجري مجرى قول القائل من دخل داري فله درهم ذلك لمن لم يكن عاصيا في ان ذلك يرجع الى الجزاء دون الشرط ثم قال ولو قلنا انه راجع اليهما وقلنا انه لا يصح منهم التمتع اصلا لكان قويا والجواب رجوع الضمير الى الابعد اولى لما عرف من ان النحاة فصلوا بين الرجوع الى القريب البعيد والابعد في الاشارة فقالوا في الاول ذا وفي الثاني ذاك وفي الثالث ذلك مع ان الائمة عليهم السلام استدلوا على ان اهل مكة ليس لهم متعة لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام والحجة في قولهم عليهم السلام مسئلة المجاور بمكة فرضه التمتع ومتى يخرج عن ذلك للشيخ قولان احدهما انه يخرج عن فرض التمتع ويصير فرضه فرض اهل مكة باقامة سنتين ذكره في كتابي الاخبار وهو الاقوى عندي وقال في النهاية والمبسوط ان اقام سنة او سنتين جاز له ان يتمتع فان جاوز ثلث سنين لم يكن له ذلك وبه قال ابن الجنيد وابن ادريس لنا الاصل انه من اهل البعد اذ يطلق عرفا المقيم به اذا الحضور في المكان يطلق عرفا عليه وما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال من اقام بمكة سنتين فهو من اهل مكة لا متعة له فقلت لابي جعفر عليه السلام ارايت ان كان له اهل بالعراق واهل بمكة قال فلينظر ايهما الغالب عليه فهو من اهله وفي الصحيح عن عمر بن يزيد قال قال ابو عبد الله عليه السلام المجاور بمكة يتمتع بالعمرة الى الحج سنتين فاذا جاوز سنتين كان قاطنا وليس له ان يتمتع وفي الصحيح عن الحلبي قال سالت ابا عبد الله عليه السلام لاهل مكة ان يتمتعوا فقال لا ليس لاهل مكة ان يتمتعوا قال قلت فالقاطنين بها قال اذا اقاموا سنة او سنتين صنعوا كما يصنع اهل مكة فاذا اقاموا شهرا فان لهم ان يتمتعوا لا يقال هذا الحديث يدل على خلاف مطلوبكم لانه عليه السلام نقل حكمهم الى اهل مكة باقامة سنة او سنتين وانتم اوجبتم السنتين لانا نقول السؤال وقع عن القاطنين وانما يتحقق الاستيطان باقامة سنة كاملة لتاتي على الفصول الاربعة وح اذا اقام هؤلاء الذين اقاموا سنة سنة اخرى انتقل فرضهم ولا منافاة بينه وبين ما قلناه نحن اولا احتج الشيخ بان الاصل عدم النقل صرنا اليه اذا اقام ثلث سنين للاجماع فيبقى الباقي على الاصل والجواب ان النقل والتقدير بالمدة ليس بمجرد التشهي بل هو الى تقدير امر شرعي وتقدير نقلي لا مدخل للعقل فيه وقد بينا ان النقل انما ورد بالسنتين مسئلة قال الشيخ في النهاية والمبسوط من كان من اهل مكة وحاضريها ثم نأى عن منزله الى مثل المدينة او غيرها من البلاد ثم اراد الرجوع الى مكة واراد ان يحج متمتعا جاز له ذلك وقال ابن ابي عقيل لو ان رجلا من اهل مكة خرج الى سفر من الاسفار ثم رجع الى اهله بمكة في اشهر الحج فدخل بعمرة من الميقات وهو يريد الحج في عامه واحل من عمرته ثم اهل بالحج يوم التروية لم يكن متمتعا وليس عليه هدي ولا صيام لانه لا متعة لاهل مكة وذلك ان الله عز وجل يقول ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام والشيخ رحمه الله عول على رواية عبد الرحمن بن الحجاج وعبد الرحمن بن اعين في الصحيح قالا سألنا ابا الحسن موسى عليه السلام عن رجل من اهل مكة خرج الى بعض الامصار ثم رجع فمر ببعض المواقيت التي وقت رسول الله صلى الله عليه وآله ان يتمتع فقال ما ازعم ان ذلك ليس له والاهلال بالحج احب الي ورايت من سأل ابا جعفر عليه السلام وذلك اول ليلة من شهر رمضان فقال له جعلت فداك اني قد نويت ان اصوم بالمدينة قال تصوم ان شاء الله قال له وارجو ان يكون خروجي في عشر من شوال فقال تخرج ان شاء الله فقال له اني قد نويت ان احج عنك او عن ابيك فكيف اصنع فقال له تمتع فقال له ان الله ربما من علي بزيارة رسول الله صلى الله عليه وآله وزيارتك والسلام عليك وربما حججت عنك وربما حججت عن ابيك وربما حججت عن بعض اخواني او عن نفسي فكيف اصنع فقال له تمتع فرد عليه القول ثلث مرات يقول له اني مقيم بمكة واهلي بها فيقول تمتع ويمكن الجمع بين القولين بان يصرف قول ابن ابي عقيل الى المقيم بمكة اذا عرض له سفر ولم يقطع نيته عن المقام بمكة بل عاد الى الاستيطان بها وقول الشيخ الى من طلب المقام بغيرها لكن هذا الجمع يحتاج الى دليل مسئلة قال الشيخ في المبسوط شروط التمتع ستة ثم قال السادس النية وهي شرط في التمتع والافضل ان يكون مقارنة للاحرام فان فاتت جاز تجديدها الى وقت التحليل وفيه نظر فان الاولى ابطال ما لم يقع بنية لفوات الشرط مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا قرن بين الحج والعمرة في احرامه لم ينعقد احرامه الا بالحج والاقرب بطلان الاحرام لنا انه عقده على وجه منهي عنه والنهي يدل على الفساد في العبادات مسئلة المشهور ان القارن انما يكون قارنا لانه ساق الهدي وقرن الاحرام بالسياق ويتعين ذلك من الميقات فان لم يسق من الميقات لم يكن قارنا وذكره الشيخ المفيد رحمه الله في المقنعة وسلار وقال في كتاب الاركان فمن لم يسق من الميقات وقبل دخول الحرم ان لم يقدر على ذلك من الميقات لم يكن قارنا وهذا الكلام يشعر بتجويز تاخير السياق عن الاحرام والمعتمد الاول لانه المشهور بين الاصحاب مسئلة قال الشيخ في النهاية والمبسوط القارن اذا دخل مكة واراد الطواف تطوعا فعل الا انه كلما طاف بالبيت لبى عند فراغه من الطواف ليعقد احرامه بالتلبية لانه لو لم يفعل ذلك دخل في كونه محلا بطلت حجته وصارت عمرة وقال في موضع اخر من المبسوط يجب

لاهل م

لنا الندة

لهما تجديد التلبية عند كل طواف وقال المفيد وعلى القارن طوافان وسعي واحد وتجديد التلبية عند وقت كل طواف
وكذا قال السيد المرتضى وقال الشيخ في الجمل يستحب للقارن والمفرد تجديد التلبية عند كل طواف وقال ابن ادريس لم تجديد
التلبية بواجب ولا يبطل الحج ولا ينقلب الى العمرة باعتبار تركها والاقرب انه لا يحل الا بنية التحليل **لنا** قوله عليه السلام الاعمال
بالنيات ولانه دخل في الحج دخولا مشروعا فلا يخرج عنه الا بدليل شرعي ولم يثبت **احتج الاخرون** بما رواه معاوية بن عمار
عن ابي عبد الله عليه السلام قال المفرد عليه طواف بالبيت وركعتان عند مقام ابرهيم عليه السلام وسعي بين الصفا والمروة وطواف
الزيارة وهو طواف النساء وليس عليه هدي ولا اضحية قال وسألته عن المفرد للحج هل يطوف بالبيت بعد طواف الفريضة
قال نعم ما شاء ويجدد التلبية بعد الركعتين والقارن بتلك المنزلة يعقدان ما احلا من الطواف بالتلبية قال الشيخ وفقه
هذا الحديث انه قد رخص للقارن والمفرد ان يقدما طواف الزيارة قبل الوقوف بالموقفين فمتى فعلا ذلك فان لم يجددا
التلبية يصيرا محلين ولا يجوز ذلك فلاجله امر السائق والمفرد بتجديد التلبية عند الطواف مع ان السائق لا يحل وان كان قد
طاف لسياق الهدي قال وروى ذلك زرارة قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول من طاف بالبيت وبالصفا والمروة احل
احب او كره وعن يونس بن يعقوب عمن اخبره عن ابي الحسن عليه السلام قال ما طاف بين هذين الحجرين الصفا والمروة احد الا احل الا
سائق هدي والجواب عن الاول انه ليس في الحديث دلالة على انتفاء التحليل فلعله طاف بنية التحليل والحديث الثاني في طريقه
ابن فضال وابن بكير وهما ضعيفان وليس فيه دلالة على مطلوبه قاطعة وعن الثالث انه مرسل ولا دلالة قاطعة ايضا فيه لاحتمال
ارادة التمتع فانه يحل بعد السعي وقد روى الشيخ في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني اريد الجوار فكيف
اصنع قال اذا رايت الهلال هلال ذي الحجة فاخرج الى الجعرانة فاحرم منها بالحج فقلت له كيف اصنع اذا دخلت مكة اقيم الى يوم
التروية لا اطوف بالبيت قال تقيم عشرا لا تأتي الكعبة ان عشرا لكثير ان البيت ليس بمهجور ولكن اذا دخلت فطف بالبيت واسع
بين الصفا والمروة فقلت له اليس كل من طاف بالبيت وسعى بين الصفا والمروة فقد احل فقال انك تعقد بالتلبية ثم قال كلما طفت
طوافا وصليت ركعتين فاعقد بالتلبية **مسئلة** قال الشيخ يجوز للقارن والمفرد تقديم طوافهما وسعيهما على المضي الى عرفات
لضرورة وغير ضرورة وهو المشهور بين الاصحاب وقال ابن ادريس لا يجوز ذلك **لنا** ان الاصل دال على جواز ذلك ولان قصد
البيت والطواف به اهم نسك الحج فجاز تقديمه لا يقال ينتقض بالتمتع فانه لا يجوز له تقديم طوافه ولا سعيه في حجه على الوقوف لانا
نقول ان احرامه بالحج انما يقع عقيب قصد البيت والطواف به والسعي لعمرته فلا فائدة في التقديم هناك فوجب ان لا يكون بخلاف
صورة النزاع وما رواه زرارة في الموثق قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن المفرد للحج يدخل مكة ايقدم طوافه او يؤخره قال
سواء وفي الصحيح عن حماد بن عثمان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن مفرد الحج ايعجل طوافه او يؤخره قال هو والله سواء عجله او
اخره لا يقال يحتمل ان يكون دخولهما مكة بعد عودهما من منى لا قبل الوقوف بعرفة ويكون السؤال عن التعجيل قبل انقضاء ايام
التشريق او بعدها لانا نقول قد روى ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان كنت احرمت بالمتعة فقدمت يوم التروية
فلا متعة لك فاجعلها حجة مفردة تطوف بالبيت وتسعى بين الصفا والمروة ثم تخرج الى منى ولا هدي عليك وعن اسحاق بن عمار
قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن المفرد للحج اذا طاف بالبيت وبالصفا والمروة ايعجل طواف النساء قال لا انما طواف النساء بعد ان
ياتي منى **احتج** ابن ادريس بان الاجماع قد دل على وجوب ترتيب المناسك والجواب المنع من دلالة الاجماع وكيف يدعى ذلك والخلاف
ظاهر والشيخ قد استدل بالاجماع على تسويغه **المقصد الثاني** في افعال عمرة التمتع وفيه فصول **الاول** في الاحرام وفيه
مطالب **الاول** في المواقيت **مسئلة** المشهور ان الاحرام من ذات عرق مختارا سائغ لكن الافضل المسلخ وادون منه غمرة وكلام
الشيخ علي بن بابويه رحمه الله يشعر بانه لا يجوز التاخير الى ذات عرق الا لعليل او تقية **لنا** ما رواه ابو بصير قال سمعت ابا عبد الله
عليه السلام يقول حد العقيق اوله المسلخ واخره ذات عرق **مسئلة** جوز الشيخ رحمه الله الاحرام قبل الميقات للناذر وهو مذهب
سلار وابن حمزة ومنع ابن ادريس ونقل عن الشيخ انه رجع عن ذلك في مسائل الخلاف وهو خطاء فان الشيخ قال في الخلاف
فان احرم قبل الميقات لم ينعقد الا ان يكون نذر ذلك والسيد المرتضى وابن عقيل منعا من الاحرام قبل الميقات مطلقا ولم يستثنيا
الناذر وكذا ابن الجنيد وابن بابويه **احتج المجوزون** بالاصل وبما رواه علي بن ابي حمزة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن رجل جعل لله عليه شكرا ان يحرم من الكوفة قال فليحرم من الكوفة وليف لله بما قال وعن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام
قال سمعته يقول لو ان عبدا انعم الله عليه نعمة او ابتلاه ببلية فعافاه من تلك البلية فجعل على نفسه ان يحرم من خراسان
كان عليه ان يتم والجواب المنع من بقاء حكم الاصل بعد تواتر النقل عن رسول الله صلى الله عليه وآله وقت المواقيت
المعينة وعن الحديثين بضعف سندهما فان علي بن ابي حمزة واقفي وسماعة ايضا **واحتج المانعون** بانها عبادة شرعية فيقف

الجواز بمكة

يجوز

بخراسان

فعلها على امر الشارع بها و بما رواه ابن مسكان في الصحيح قال حدثني ميسر قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل احرم من العقيق
واخر من الكوفة ايهما افضل قال يا ميسر تصلي العصر اربعا افضل او تصليها ستا فقلت اصليها اربعا افضل قال فكذلك سنة رسول
الله صلى الله عليه وآله افضل من غيرها والتشبيه يقتضي المساواة في الاحكام فكما كانت الزيادة محرمة لا يصح نذرها في باب الصلوة فكذا في الميقات
وعن زرارة عن الباقر عليه السلام قال وليس لاحد ان يحرم قبل الوقت الذي وقته رسول الله صلى الله عليه وآله وانما مثل ذلك مثل
من صلى في السفر اربعا وترك الثنتين وكما كانت الزيادة مبطلة لا ينعقد نذرها فكذا صورة الحمل ولانه نذر عبادة في غير مشروعية
مكان بدعة فكان معصية فلا ينعقد نذرها وهذا عندي اقرب **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله لو عرض له عارض جاز له تاخير
الاحرام عن الميقات فاذا زال احرم عند زواله من الموضع الذي انتهى اليه وقال ابن ادريس قوله جاز له ان يؤخره مقصوده كيفية
الاحرام الظاهرة وهو التعري وكشف الراس والارتداء والتوشح والاتزار واما النية والتلبية مع القدرة عليهما فلا يجوز
له ذلك لانه لا مانع يمنع من ذلك ولا ضرورة فيه ولا تقية وان اراد غير ذلك فهذا يكون قد ترك الاحرام متعمدا فيبطل حجه
وهذه مؤاخذة لفظية فان الاحرام ماهية مركبة من النية والتلبية ولبس الثوبين ولا شك في عدم المركب بعدم احد اجزائه
ونحن نسلم ايجاب ما يتمكن منه لكن لا يكون قد اتى بماهية الاحرام فاذا زال المانع وجب عليه الاتيان بباقي الافعال نعم يبقى في
كلام الشيخ شيء وهو انه يمكن ان يقال اذا زال المانع وجب عليه الرجوع الى الميقات والاحرام منه ان تمكن ولو احرم من موضعه لنا انه
متمكن من الاحرام من الميقات فلا يجوز من غيره **مسئلة** قال ابن ادريس ميقات اهل مصر ومن صعد من البحر جدة قال ابن الجنيد
ومن سلك البحر او اخذ طريقا لا يمر فيه على هذه المواقيت كان احرامه من مكة بقدر اقرب المواقيت اليها فيحرم منه وقال الشيخ في
المبسوط فان قطع الطريق بين الميقاتين او على طريق البحر نظر الى ما يغلب في ظنه انه يحاذي اقرب المواقيت اليه فيحرم منه فان
كان الموضع الذي ذكره ابن ادريس يحاذي احد المواقيت صح والا فلا فانه ليس في شيء من الاحاديث ذلك والذي ورد ان
ميقات اهل مصر الجحفة واهل السند من ميقات اهل البصرة روى علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلام قال سالته
عن احرام اهل الكوفة وخراسان وما يليهم من اهل الشام ومصر من اين هو فقال اما اهل الكوفة وخراسان وما يليهم فمن العقيق
واهل المدينة من ذي الحليفة والجحفة واهل الشام ومصر من الجحفة واهل اليمن من يلملم واهل السند من البصرة يعني من ميقات
اهل البصرة **مسئلة** المشهور انه لا يجوز لاهل المدينة العدول عن الاحرام من ميقاتهم الى ميقات اهل العراق قاله الشيخ
واتباعه لما رواه ابرهيم بن عبد الحميد عن ابي الحسن موسى عليه السلام قال سالته عن قوم قدموا المدينة فخافوا كثرة البرد وكثرة
الايام يعني الاحرام من الشجرة فارادوا ان ياخذوا منها الى ذات عرق يحرموا منها فقال لا وهو مغضب من دخل المدينة فليس له
ان يحرم الا من المدينة والاقرب عندي انه ان خرج من المدينة حتى وصل ميقاتها لم يجز له العدول عنه بعد تجاوزه الا محرما
وان لم يصل ميقاتها جاز له العدول الى اي ميقات شاء وكذا غير المدينة لنا انه قبل الوصول الى الميقات مخير في التساول الى
مكة باي مكان شاء ولم يتلبس بالوصول الى موضع يجب عليه فيه العبادة المخصوصة فلا حجر عليه في الاحرام من اي المواقيت
شاء وفي المبسوط ومن خرج الى طريق المدينة كره له ان يرجع الى طريق العراق ليحرم من العقيق **مسئلة** قال الشيخ في النهاية و
المبسوط ومن جاء الى الميقات ولم يقدر على الاحرام لمرض او غيره فليحرم عنه وليه ويجنبه ما يجتنب المحرم وقد تم احرامه وقال
ابن الجنيد ومن كان عليه في وقت الاحرام احرم به ويمنع مما يمنع منه المحرم وكذلك الصبي الطفل قال ابن ادريس قول الشيخ غير
واضح بل ان كان عقله ثابتا فالواجب عليه ان ينوي هو ويلبي هو فان لم يقدر فلا شيء عليه وانعقد احرامه بالنية وصار بمنزلة
الاخرس ولا يجزيه نية غيره عنه وان كان زائل العقل فقد سقط عنه الحج مندوبا كان او واجبا فان اريد بذلك ان وليه يجنبه
شيئا مما يحرم على المحرم استعمالة فحسن وان اريد انه ينوي عنه ويحرم عنه فقد قلنا ما عندنا في ذلك والوجه ان نقول لا نزاع
في ان العاقل يحرم بنفسه وينعقد الاحرام بقلبه ويلبي انما النزاع في المغمى عليه والمغلوب على عقله فانا نقول يجوز للولي ان
يحرم عنه فاذا بلغ احد الموقفين كاملا لزمه الحج وصح منه واجزاه وان فاته الموقفان سقط فرض الحج عنه لنا ان الاحرام عبادة
يصح فيها النيابة فاجزأ احرام الولي عنه وما رواه جميل عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام في مريض اغمي عليه فلم يعقل
حتى اتى الموقف قال يحرم عنه رجل **مسئلة** ميقات حج التمتع مكة فلو احرم من خارجها وجب عليه الرجوع الى مكة واستيناف
الاحرام منها فان تعذر قال الشيخ في المبسوط والخلاف اجزاه وصح حجه ولا دم عليه سواء احرم في الحل او الحرم والاقرب عندي
استيناف الاحرام من موضع الذي يتمكن من الاحرام فيه ولو تعذر فان لم يتعمد ذلك وفي سقوط الدم اشكال لنا انه احرم من
غير وقته فكان باطلا **مسئلة** لو ترك الاحرام ناسيا حتى اكمل مناسكه قال الشيخ صح حجه وقال ابن ادريس يجب القضاء احتج
الشيخ بانه ناس فوجب ان يرفع عنه القلم وما رواه جميل عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام في رجل نسي ان يحرم او جهل و

ظ

مغلوبا

علی عقله

قد شهد المناسك كلها وطاف بالبيت وسعى قال يجزيه نيته اذا كان قد نوى ذلك فقد تم حجه وان لم يهل ولان الانسان
في معرض السهو والنسيان وتكليفه اعادة الحج مشقة عظيمة فلو اوجبناه لزم التكليف بالحرج غالبا وهو منفي بالاصل احتج
ابن ادريس بانه لم يات بالعبادة على وجهها فيبقى في العهدة والنسيان مسقط للاثم لا للفعل والرواية مرسلة والاقرب
عندي الاول لما تقدم قال ابن ادريس انما يجب عليه الاعادة لقوله عليه السلام الاعمال بالنيات وهذا عمل بلا نية
فلا يرجع عن الادلة باخبار الاحاد ولم يقل بذلك احد من اصحابنا سوى الشيخ ابي جعفر والرجوع الى الادلة اولى من تقليد
الرجال وهذا دليل الذي وجب الرجوع اليه دون تقليد الرجال غير ما مضى فانه لا عمل منا بغير نية وهذا الدليل
غير مناسب للدعوى فيه **المطلب الثاني** في كيفية الاحرام **مسئلة** قال المفيد اذا اراد الحج فليوفر شعر راسه في
مستهل ذي القعدة فان حلقه في ذي القعدة كان عليه دم يهريقه وقال في النهاية عليه ان يوفر شعر راسه وهو يعطي
الوجوب وكذا في الاستبصار وقال في الجمل انه مستحب وهو اختيار ابن ادريس وهو الاقوى **لنا** الاصل براءة الذمة وما رواه
سماعة عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الحجامة وحلق القفاء في اشهر الحج فقال لا باس والسواك والنورة احتج الشيخ
بما رواه معاوية بن عمار في الحسن عن الصادق عليه السلام قال الحج اشهر معلومات شوال وذو القعدة وذو الحجة فمن اراد
الحج وفر شعر راسه اذا نظر الى هلال ذي القعدة ومن اراد العمرة وفر شعر راسه شهرا والجواب نقول بموجب الحديث فان المستحب
مامور به كالواجب **مسئلة** لو اغتسل للاحرام ثم نام قبله استحب له اعادته قاله الشيخ رحمه الله وقال ابن ادريس لا يستحب **لنا** انه
بنومه خرج عن الطهارة الحقيقية فعن الوهمية اولى ولانه ابلغ في التنظيف وما رواه النضر بن سويد في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلام
قال سالته عن الرجل يغتسل للاحرام ثم ينام قبل ان يحرم قال عليه اعادة الغسل وعن علي بن ابي حمزة قال سالت ابا الحسن عليه السلام
عن رجل اغتسل للاحرام ثم نام قبل ان يحرم قال عليه اعادة الغسل احتج ابن ادريس بانه قد ورد انه من اغتسل نهارا كفاه غسله
وكذا من اغتسل ليلا والجواب لا نزاع في ذلك انما النزاع في النوم اذا تعقب الغسل هل يبطله ام لا نعم قد روى عيص في الصحيح قال
سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يغتسل للاحرام بالمدينة ويلبس ثوبين ثم ينام قبل ان يحرم قال ليس عليه غسل واجاب عنه
الشيخ بانه نفي وجوب الغسل لا استحبابه وهو جيد **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله في النهاية من احرم من غير صلوة وغير غسل
كان عليه اعادة الاحرام بصلوة وغسل وفي المبسوط كان احرامه منعقدا غير انه يستحب له اعادة الاحرام بصلوة وغسل قال
ابن ادريس ان اراد انه نوى الاحرام واحرم ولبى من دون صلوة وغسل فقد انعقد احرامه فاي اعادة تكون عليه وكيف
ينعقد ذلك وان اراد انه احرم بالكيفية الظاهرة من دون النية والتلبية فيصح ذلك ويكون لقوله وجه وهذا ليس بجيد وانما
قصد الشيخ رحمه الله انه اذا عقد احرامه بالتلبية والنية ولبس الثوبين التي هي اركان الاحرام واجزاؤه من غير غسل ولا صلوة استحب
له اعادة التلبية ولبس الثوبين والنية عملا برواية الحسين بن سعيد الصحيح عن اخيه الحسن قال كتبت الى العبد الصالح ابي الحسن
عليه السلام رجل احرم بغير صلوة او بغير غسل جاهلا او عالما ما عليه في ذلك وكيف ينبغي له ان يصنع فكتب يعيده ولا استبعاد في
استحباب اعادة الفرض لاجل النفل كما في الصلوة المكتوبة اذا دخل المصلي فيها بغير اذان ولا اقامة فانه يستحب له اعادتها م
قال ابن ابي عقيل غسل الاحرام فرض واجب في الشهور والاستحباب **لنا** الاصل براءة الذمة وقد سبق البحث في ذلك م
قال ابن ابي عقيل ثم يحرم في دبر صلوة مكتوبة او نافلة فان كان وقت صلوة مكتوبة صلى ركعتين ثم احرم بعد التسليم وهو
يشعر بتقديم الفريضة على نافلة الاحرام وايقاع الاحرام بعدهما والمفيد رحمه الله قال قدم نافلة الاحرام ثم اتبعها بالفريضة
ثم اتبعها بالاحرام **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا احرم مبهما ولم ينو حجا ولا عمرة كان مخيرا بين الحج والعمرة ايهما شاء فعل
اذا كان في اشهر الحج وان كان في غيرها لم ينعقد احرامه الا بالعمرة وان احرم وقال احراما كاحرام فلان فان علم بماذا احرم فلان
من حج او عمرة قران او افراد او تمتع عمل عليه وان لم يعلم ذلك بان يهلك فلان فليتمتع احتياطا للحج والعمرة وانما قلنا بجوازه
لاحرام امير المؤمنين عليه السلام حين جاء من اليمن وقال اهلالا كاهلال نبيك واجازه النبي صلعم وان بان له ان فلانا
ما احرم اصلا كان احرامه موقوفا ان شاء حج وان شاء اعتمر وهذا الكلام كله عندي مشكل لان الواجب عليه تعيين احد
النسكين وانما يتميز احدهما عن الآخر بالنية وتمنع كون علي عليه السلام لم يعلم باهلال رسول الله صلعم حين اهل **مسئلة**
ظاهر كلام ابن الجنيد يعطي وجوب الغسل وصلوة الاحرام فانه قال ثم اغتسل ولبس ثوبي احرامه ويصلي لاحرامه لا يجزيه
غير ذلك الا الحائض فانها تحرم بغير صلوة ثم قال بعد كلام طويل وليس ينعقد الاحرام الا من الميقات بعد الغسل والتجرد و
الصلوة والاشهر الاستحباب **لنا** الاصل براءة الذمة احتج بما تقدم من اعادة الاحرام اذا لم يقع عقيبهما والجواب انه
محمول على الاستحباب **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله الاحرام ينعقد بالتلبية للمتمتع والمفرد واما القارن فانه ينعقد

بها او باشعار هدى السياق او تقليده واليه ذهب ابن الجنيد وسلار وابو الصلاح وابن البراج الا ان ابن البراج قال قوله غريبا وهو ان عقد الاحرام بالتلبية او ما قام مقامها من الايماء لمن لا يستطيع الكلام والتقليد والاشعار من القارن المفرد وقال السيد المرتضى لا ينعقد الا بالتلبية دون الاشعار والتقليد وبه قال ابن ادريس والاصح الاول **لنا** اصالة براءة الذمة من وجوب التلبية بعد الاشعار او التقليد وما رواه معاوية في الصحيح عن ابي عبد الله عم انه قال في القارن لا يكون قران الا بسياق الهدى وهو يدل بمنطوقه على تحقق القران عند السياق لان الاستثناء من النفي اثبات وفي الصحيح عن حريز عن الصادق عم قال ولا يشعرها ابدا حتى يتهيأ للاحرام فانه اذا اشعرها وقلدها وجب عليه الاحرام وهو بمنزلة التلبية وفي الصحيح عن معاوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال يوجب الاحرام ثلاثة اشياء التلبية والاشعار والتقليد فاذا فعل شيئا من هذه الثلثة فقد احرم وفي الصحيح عن عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلم قال من اشعر بدنته فقد احرم وان لم يتكلم بقليل ولا كثير احتج السيد المرتضى بالاجماع وبانه اذا لبى دخل في الاحرام وانعقد بالاجماع بخلاف ما اذا لم يلب وبان فرض الحج مجمل والنبي عليه السلم اذا فعل بيانه كان واجبا وقد روى الناس كلهم انه عليه السلم لبى حين احرم فيجب التلبية وبقوله عم خذوا عني مناسككم وبانه عم قال اتاني جبرئيل فقال لي مر اصحابك ان يرفعوا اصواتهم بالتلبية فانها من شعار الحج وبما رواه الجمهور انه عم قال لعائشة انقضي راسك وامتشطي واغتسلي ودعي العمرة واهلي بالحج والاهلال التلبية والامر للوجوب فان خالفوا في ان المراد بالاهلال التلبية وادعوا ان المراد بها الاحرام كان ذلك واضح البطلان لان اللغة تشهد بما ذكرناه وكل اهل العربية قالوا استهل الصبي اذا رفع صوته عند الولادة صارخا قالوا ومثله استهلال الحج الذي هو رفع الصوت بالتلبية وكذلك استهلال السماء بالمطر انما هو صوت وقعه على الارض والجواب ان الاجماع على وجوب التلبية على المتمتع والمفرد اما القارن فلا وباقي ادلته ضعيفة لا ترد علينا وان وردت على الجمهور والظاهر ان السيد المرتضى ذكر هذه الادلة لاعتقاد مالك والشافعي واحمد من استحباب التلبية مطلقا فقوم ابن ادريس ان ذلك في حق القارن ايضا والحاق ابن البراج المفرد بالقارن في ذلك غلط **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط التلبيات الاربع فريضة وهي لبيك اللهم لبيك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك لبيك وبه قال ابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال في الاقتصاد ثم يلبي فرضا واجبا فيقول لبيك اللهم لبيك لبيك ان الحمد والنعمة والملك لك لا شريك لك لبيك بحجة وعمرة او حجة مفردة تمامها عليك لبيك وقال المفيد لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك لبيك وكذا علي بن بابويه في رسالته وابنه ابو جعفر في مقنعه وهدايته وهو قول ابن ابي عقيل وابن الجنيد وسلار وقال السيد المرتضى لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك لبيك والاقرب عندي ما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلم الى ان قال والتلبية ان يقول لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك الى ان قال فان ترك بعض هذه التلبية فلا يضره غير ان تمامها افضل واعلم انه لا بد لك من التلبية الاربعة التي كن في اول الكلام وهي الفريضة وهي التوحيد وبها لبى المرسلون الحديث وهو اصح حديث رايناه في هذا الباب **مسئلة** قال ابنا بابويه ثم يلبي سرا بالتلبية الاربعة المفروضة والمشهور ان الجهر بها مستحب للرجال وقال الشيخ في التهذيب الاجهار بالتلبية واجب مع القدرة والامكان وفي الخلاف التلبية فريضة ورفع الصوت بها سنة ولم اجد من ذكر كونها فرضا ثم استدل على وجوبها بالاجماع من الفرقة والاحتياط والاخبار وبما رواه خلاد بن السائب عن ابيه ان النبي صلى الله عليه وآله قال اتاني جبرئيل فامرني ان امر اصحابي ومن معي ان يرفعوا اصواتهم بالتلبية او بالاهلال وظاهر الامر الوجوب قال ولو خلينا وظاهره لقلنا ان رفع الصوت ايضا واجب لكن تركناه بدليل وقال ابن ادريس والجهر بها على الرجال مندوب على الاظهر من اقوال اصحابنا وقال بعضهم الجهر بها واجب والاقرب الاستحباب **لنا** الاصل عدم الوجوب ويدل على الاولوية ما رواه حريز بن عبد الله المرتضي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم وجماعة من اصحابنا ممن روى عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام انهما قالا لما احرم رسول الله صلى الله عليه وآله اتاه جبرئيل عليه السلم فقال له مر اصحابك بالعج والثج فالعج رفع الصوت والثج نحر البدن قال فقال جابر بن عبد الله فما مشى الروحاء حتى بحت اصواتنا اذا عرفت هذا فان الجهر بالتلبية انما يكون لمن حج على طريق المدينة وكان راكبا اذا علت راحلته البيداء وان كان ماشيا فحيث يحرم لما رواه منصور بن حازم في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال اذا صليت عند الشجرة فلا تلب حتى تاتي البيداء حيث يقول الناس يخسف بالجيش وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لم يكن يلبي حتى ياتي البيداء وفي الصحيح عن عمر بن يزيد عن ابي عبد الله عليه السلم قال ان كنت ماشيا فاجهر باحرامك وتلبيتك من المسجد وان كنت راكبا فاذا علت بك راحلتك البيداء احتج الموجبون بان الامر ورد بالجهر والامر للوجوب والجواب المنع من الكبرى **مسئلة** المشهور ان الاخرس يلبي بتحريك لسانه

لا بد من التلبيات الاربع في اول الكتاب

باهلالك

واشارته بالاصبع وبه قال ابن الجنيد فانه قال والاخرس يجزيه تحريك لسانه مع عجزه عن النطق مع عقده اياها بقلبه ثم قال ويلبي عن الصبي والاخرس وعن المغمى عليه وهذا الكلام يشعر بعدم وجوب التلبية عليه وانه يجزيه النيابة والاقرب الاول لنا انه متمكن من الاتيان بها على الهيئة الواجبة عليه مباشرة فلا يجوز له الاستنابة فيها وما رواه السكوني عن جعفر عليه السلم ان عليا عليه السلم قال تلبية الاخرس وتشهده وقرائته القرآن في الصلوة تحريك لسانه واشارته باصبعه **مسئلة** المعتمر عمرة مفردة يستحب له تكرار التلبية الى ان يدخل الحرم ان كان ممن احرم من خارج وان كان ممن خرج من مكة للاحرام فاذا شاهد الكعبة ذكر ذلك الشيخ رحمه الله وهو قول ابن الجنيد وابن ابي عقيل وقال الصدوق انه مخير وقال ابو الصلاح اذا عاين البيت **لنا** ما رواه محمد بن عذافر في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلم قال من دخل مكة مفردا للعمرة فليقطع التلبية حين تضع الابل اخفافها في الحرم وعن يونس بن يعقوب قال سألنا ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يعتمر عمرة مفردة من اين يقطع التلبية قال اذا رايت بيوت ذي طوى فاقطع التلبية وعن عمر بن يزيد عن ابي عبد الله عليه السلم قال من اراد ان يخرج من مكة ليعتمر احرم من الجعرانة والحديبية وما اشبههما ومن خرج من مكة يريد العمرة ثم دخل معتمرا لم يقطع التلبية حتى ينظر الى الكعبة وروى الفضيل بن يسار قال سألنا ابا عبد الله عليه السلم قلت دخلت بعمرة فاين اقطع التلبية قال حيال العقبة عقبة المدنيين فقلت اين عقبة المدنيين قال بحيال القصارين قال الشيخ الوجه في الجمع بين هذه الاخبار ان تحمل الرواية الاخيرة على من جاء من طريق المدينة خاصة فانه يقطع التلبية عند عقبة المدنيين والرواية التي قال فيها انه يقطع عند ذي طوى على من جاء من طريق العراق والرواية التي تضمنت عند النظر الى الكعبة على من يكون قد خرج من مكة للعمرة وعلى هذا الوجه لا تنافي بينهما ولا تضاد وكان ابو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه رحمه الله حين روى هذه الروايات حملها على التخيير حيث ظن انها متنافية وعلى ما فسرناه ليست متنافية ولو كانت متنافية لكان الوجه الذي ذكره صحيحا **مسئلة** لا خلاف عندنا في وجوب التلبيات الاربع ولكن الخلاف في انها ركن ام لا فللشيخ قولان احدهما انها ليست كذلك ذهب اليه في المبسوط والجمل وقال في النهاية من ترك التلبية متعمدا فلا حج له فجعلها ركنا وبالاول قال السيد المرتضى وابن حمزة وابن البراج وبالثاني قال سلار وابن ادريس وابو الصلاح والاقرب الاول **لنا** انه مع الاخلال بالتلبية لم يات بالمامور به على وجهه فيبقى في عهدة التكليف ولانه ذكر واجب في عبادة اختص به فكان ركنا كالتكبير للصلوة ولما رواه معاوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلم اذا فعل شيئا من الثلثة يعني التلبيات والاشعار والتقليد فقد احرم وتعليق الحكم على الوصف يقتضي عدمه عند عدمه والاخلال بالاحرام عمدا مبطل اجماعا احتج الآخرون بان الاصل صحة الحج والجواب المنع لانه لم يات بالمامور به على وجهه **مسئلة** قال ابن ادريس يستحب للمتمتع تكرار التلبية الى ان يشاهد بيوت مكة فاذا شاهدها قطع التلبية التي كان مندوبا الى تكرارها فانه كان حاجا قادما على طريق المدينة قطع التلبية اذا بلغ عقبة المدنيين وان كان على طريق العراق قطع التلبية اذا بلغ عقبة ذي طوى هذا اذا كان متمتعا فاذا كان قارنا او مفردا فلا يقطع التلبية الى عند الزوال يوم عرفة قال وقال شيخنا المفيد في مقنعته فاذا عاين بيوت مكة قطع التلبية وحد بيوت مكة عقبة المدنيين وان كان قاصدا اليها من طريق المدينة فانه يقطع التلبية اذا بلغ عقبة ذي طوى قال والاول اظهر وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في مصباحه وسلار في رسالته قال وهو الصحيح وقال السيد المرتضى ان كان قصده الى مكة على طريق المدينة قطع التلبية اذا عاين بيوت مكة عند عقبة المدنيين وان كان قصده اليها على طريق العراق قطع التلبية اذا بلغ عقبة ذي طوى وقال ابن ابي عقيل المتمتع بالعمرة الى الحج اذا نظر الى بيوت مكة قطع التلبية وحد بيوت مكة عقبة المدنيين والابطح وقال شيخنا علي بن بابويه وابنه في المقنع وحد بيوت مكة عقبة المدنيين او بحذائها ومن اخذ على طريق المدينة قطع التلبية اذا نظر الى عريش مكة وهو عقبة ذي طوى وهو يوافق قول المفيد والشيخ رحمه الله حيث جمع بين الاخبار بحمل حديث الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلم قلت دخلت بعمرة فاين اقطع التلبية قال حيال العقبة عقبة المدنيين قلت اين عقبة المدنيين قال بحيال القصارين مخصصا بمن جاء على طريق المدينة والرواية التي تضمنت القطع عند ذي طوى لمن جاء من طريق العراق ولم نقف لاحدهم على دليل **مسئلة** منع الشيخ رحمه الله من احرام المرأة في الحرير المحض وكذا ابن الجنيد وجوزه المفيد في كتاب احكام النساء واختاره ابن ادريس وهو الاقوى **لنا** الاصل الاباحة ولانه يسوغ لهن الصلوة فيه فيسوغ لهن فيه الاحرام لما رواه حريز في الحسن عن الصادق عليه السلام قال كل ثوب يصلى فيه فلا باس ان يحرم فيه وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال قلت لابي عبد الله عليه السلم المرأة تلبس القميص تزره عليها وتلبس الحرير والخز والديباج قال نعم لا باس وتلبس الخلخالين والمسك احتج الشيخ بالاحتياط وبما رواه عيص في الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلم المرأة المحرمة تلبس ما شاءت من الثياب غير الحرير والقفازين والجواب الاحتياط معارض بالبراءة ورواية عيص محمولة على الكراهة جمعا بين الاخبار **مسئلة** منع الشيخ في النهاية والمبسوط من جواز لبس المرأة المخيط وجوزه ابن

في وجوب التلبيات الاربع

في قطع التلبية

ادريس واكثر الاصحاب وهو الحق لنا انهن عورة وانما يحصل الستر لهن بلبس المخيط وعمل المسلمين كافة اليوم على ذلك وما تقدم من حديث يعقوب بن شعيب الصحيح عن ص ع قال المراة المحرمة تلبس ما شاءت من الثياب احتج الشيخ بعموم المنع من لبس المخيط والجواب انه في حق الرجال خاصة وكلام ابن ابي عقيل يشعر بما قاله الشيخ فانه قال والمراة كالرجل الا انها تخفض صوتها بالتلبيه ولها ان تلبس القناع والدرع والخمارة والسراويل والخفين مسئلة قال بعض اصحابنا يقول المتمتع لبيك بحجة وعمرة معا لبيك تمامها عليك وهو قول ابن البراج فانه قال لما ذكر التلبيات في اثنائها لبيك بحجة وعمرة معا لبيك ثم قال وان كان مفردا او قارنا قال عوض قوله بحجة وعمرة لبيك بحجة لبيك والشيخ رحمه الله قال في النهاية والمبسوط وافضل ما تذكر في التلبيه الحج والعمرة معا فان قصد ما ذكره ابن البراج فليس بجيد وان قصد ما ذكره في المصباح وهو لبيك بعمرة وبمتعة الى الحج لبيك جاز وهذا الكلام ليس بجيد والحق ما قاله ابو الصلاح وهو ان المتمتع يقول لبيك متمتعا بالعمرة الى الحج لبيك ولا يقل بحجة وعمرة تمامها عليك لان ذلك تعليق منه للاحرام بالحج والعمرة وهو فاسد باتفاق ونعم ما قال ابن ابي عقيل قال يقول لبيك بمتعة وعمرة تمامها وبلاغها عليك وابن حمزة قال لبيك بمتعة بعمرة الى الحج لبيك واستدلالا الى الصلاح جيد مسئلة قال في الخلاف من اهل بحجتين انعقد احرامه بواحدة منهما وكان وجود الاخرى وعدمها سواء ولا يتعلق بها حكم فلا يجب قضاؤها ولا الفدية وهكذا من اهل بعمرتين او بحجة ثم ادخل عليها اخرى او بعمرة ثم ادخل اخرى فالكلام فيه سواء والحق انه اذا قرن بين الحجتين او الحجة والعمرة او العمرتين بطل احرامه ولا ينعقد بواحدة منهما على ما يقدم مسئلة لو ادخل احرام الحج على العمرة بان احرم للحج عقيب السعي للعمرة المتمتع بها قبل التقصير قال الشيخ رحمه الله بطلت متعته وتصير حجة مفردة وقال ابن ادريس اصول المذهب والادلة تقتضي انه لا ينعقد احرام الحج لانه بعد في عمرة لم يتحلل منها وقد اجمعنا على انه لا يجوز ادخال الحج على العمرة ولا العمرة على الحج قبل فراغ مناسكها والشيخ رحمه الله عول في ذلك على الرواية التي رواها ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال المتمتع اذا طاف وسعى ثم لبى بالحج قبل ان يقصر فليس عليه ان يقصر وليس له متعة وحملها الشيخ على المتعمد لما رواه معاوية بن عمار في الحسن عن الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل اهل بالعمرة ونسي ان يقصر حتى دخل الحج قال يستغفر الله ولا شئ عليه وتمت عمرته وقول الشيخ عندي ارجح عملا بالرواية وفي طريقها اسحاق بن عمار وفيه قول الا ان الاقرب عندي ثقته وقد ذكرت حاله في كتاب الرجال مسئلة لو اخل بالتقصير ناسيا وادخل احرام الحج على العمرة سهوا لم يكن عليه اعادة الاحرام وتمت عمرته اجماعا وصح احرامه وهل يجب عليه دم قال الشيخ وعلي بن بابويه نعم وهو قول ابن البراج وقال سلار لا شئ عليه وهو قول ابن ادريس وهو الاقرب لنا الاصل براءة الذمة وما رواه معاوية بن عمار في الحسن وقد تقدمت وعن معاوية بن عمار في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اهل بالعمرة ونسي ان يقصر حتى دخل في الحج قال يستغفر الله ولا شئ عليه وتمت عمرته وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سالت ابا ابرهيم عليه السلم عن رجل يتمتع بالعمرة الى الحج فدخل مكة وطاف وسعى ولبس ثيابه واحل ونسي ان يقصر حتى خرج الى عرفات قال لا باس به يبني على العمرة وطوافها وطواف الحج على اثره ولو كان الدم واجبا لذكره اذ لا يجوز تاخير البيان عن وقت الحاجة احتج الشيخ بما رواه اسحاق بن عمار قال قلت لابي ابرهيم عليه السلم الرجل يتمتع فينسى ان يقصر حتى يهل بالحج فقال عليه دم يهريقه والجواب انه محمول على الاستحباب جمعا بين الادلة مسئلة يستحب للمحرم الاشتراط حال عقد الاحرام ان لم يكن حجة فعمرة وان يحله حيث حبسه اجماعا وفائدة الاشتراط جواز التحلل عند العذر مع نية التحليل وهل يسقط الدم فيه قولان احدهما يسقط وهو قول السيد المرتضى وابن ادريس وقال الشيخ رحمه الله لا بد من الهدى وهو قول ابن الجنيد وهو الاقرب لنا عموم قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدى احتج السيد المرتضى بالاجماع وعارض الجمهور بما رواه عن النبي صلى الله عليه واله وسلم انه قال لضباعة بنت الزبير حجي واشترطي وقولي اللهم فحلني حيث حبستني قال ولا فائدة لهذا الشرط الا التاثير فيما ذكرناه من الحكم وحمل الاية على غير المشترط والجواب منع الاجماع وهو ظاهر فان الخلاف موجود وعن الحديث بمنع سلامته رواية سلمناه لكن لا دلالة فيه فانه يجوز ان يكون الفائدة هي التعبد او جواز الاحلال لا سقوط الهدى وحمل الاية على غير المشترط تخصيص بغير دليل واما ابن ادريس فانه لم يزد في الاستدلال على ما قاله السيد الا التعجب من الشيخ رحمه الله واستطراف كلامه في الخلاف وتوهم يجهله بالاحكام مناقضة الشيخ تقسيم المسئلتين فقال ان الشيخ قال مسئلة يجوز للمحرم ان يشترط ويكون ذلك صحيحا ويجوز ان يتحلل اذا عرض له عارض الى ان قال وقال بعض الشافعية لا تاثير لهذا الشرط ووجوده كالعدم وبه قال الزهري ومالك وابن عمر ثم استدل الشيخ بالاجماع وبانه شرط لا يمنع منه الكتاب ولا السنة فيجب جوازه لان المنع يحتاج الى الدليل والحديث ضباعة بنت الزبير ثم قال مسئلة اذا اشترط على ربه في حال الاحرام ثم حصل الشرط واراد التحليل فلا بد من نية التحليل والهدى وللشافعي قولان دليلنا عموم الاية والاحتياط قال ابن ادريس فجعل الشيخ يناظر ويخاصم في المسئلة الاولى من قال ان الشرط لا تاثير له ووجوده كعدمه وانه لا يفيد شيئا ثم

فيمن لم يكن معه ثوبا الاحرام

يستدل على صحته وتاثيره وفي الثانيه يذهب الى ان وجوده كعدمه ولابد من الهدى وان اشترط ويستدل بعموم الاية وهذا عجيب طريف فيه ما فيه اقول اى عجب فيما ذكره الشيخ واى استطراف فيه فلعله توهم ان الشيخ حيث اوجب الهدى جعل وجود الشرط كعدمه ولابد من الهدى ولم يتفطن ان التحلل انما يجوز مع الاشتراط وانه لولاه لم يجز له التحلل وهل هذا الا جهل منه وقلة تامل بفتاوى الفقهاء وعدم مزيد تحصيل لمقاصدهم مسئلة لو لم يكن معه ثوبا الاحرام وكان معه قباء قال الشيخ يلبسه مقلوبا ولا يدخل يديه في كميه قال ابن ادريس معناه يلبسه منكوسا بان يجعل ذيله من اسفل لا بان يجعل ظاهره باطنا وباطنه ظاهرا لانه يشبه لبس المخيط وهو حرام عليه والاول لا يشبه لبس المخيط والاقوى عندى جواز الامرين اما الاول فلما رواه البزنطى في جامعه عن المثنى عن الصادق عليه السلم قال من اضطر الى ثوب وهو محرم وليس معه الا قباء فلينكسه فيجعل اعلاه اسفله ويلبسه وروراه الشيخ عن عمر بن يزيد عن ابى عبد الله عليه السلم قال وان لم يكن له رداء طرح قميصه على عنقه او قباء بعد ان ينكسه واما الثانى فلما رواه الحلبى في الصحيح عن ابى عبد الله عليه السلم قال اذا اضطر المحرم الى القباء ولم يجد غيره فليلبسه مقلوبا ولا يدخل يديه في يدى القباء وهذا النهى انما يتحقق مع القلب لتفسير الثانى وروى ابن بابويه في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم ويلبس المحرم القباء اذا لم يكن له رداء ويقلب ظهره لباطنه وهو نص في الثانى مسئلة قال الشيخ في النهاية والمبسوط من لبى بالحج مفردا ودخل مكة وطاف وسعى جاز ان يقصر ويجعلها عمرة ما لم يلب بعد الطواف فان لبى بعده

فيمن لبى بعد الطواف

فليس له متعه وليمض في حجه وقال ابن ادريس لا ارى لذكر التلبيه هنا وجها وانما الحكم للنيه دون التلبية لقوله عليه السلم الاعمال بالنيات لنا ما رواه ابو بصير في الصحيح قال قلت لابى عبد الله عليه السلم الرجل يفرد الحج ثم يطوف بالبيت ويسعى بين الصفا والمروة ثم يبدو له ان يجعلها عمرة قال ان كان لبى بعد ما سعى قبل ان يقصر فلا متعة له واحتجاجه بعموم مثل حديثه الذى رواه لا ينهض في مقابلة هذا الخاص في الطريق اسحاق بن عمار الا ان الاقرب عندى قبول روايته

المطلب الثالث

في تروك الاحرام مسئلة للشيخ قولان لاصحابنا في الطيب احدهما انه كله حرام ذهب اليه في المبسوط والاقتصاد فانه قال ويحرم عليه الطيب على اختلاف اجناسه واغلظها خمسة اجناس المسك والعنبر والكافور والزعفران والعود وقد الحق بذلك الورس وكذا قال ابن عقيل الا انه قال اكثر الطيب عندهم اربعة اشياء المسك والعنبر والورس والزعفران وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد فانه قال فاما المسك والعنبر والزعفران والورس وما جرى مجراها فعلى المحرم ان يجتنبها وممن قال بتعميم التحريم شيخنا المفيد والصدوق ابو جعفر بن بابويه في المقنع والسيد المرتضى وابو الصلاح وسلار وابن ادريس الثانى قال في النهاية الذى يحرم من الطيب خاصة المسك والعنبر والزعفران والورس والعود والكافور فاما ما عداها من الطيب والرياحين فمكروه وبه قال ابن حمزة وقال في الخلاف ما عدا المسك والعنبر والكافور والزعفران والورس والعود عندنا لا يتعلق به كفارة اذا استعمله المحرم وللشيخ قول اخر في التهذيب هو ان الطيب الذى يجب اجتنابه اربعة المسك والعنبر والورس والزعفران قال وقد روى العود وابن البراج حرم المسك والكافور والعنبر والعود والزعفران والمعتمد الاول لنا انه نوع ترفه فكان حراما كغيره ولان النبى صلى الله عليه وآله قال في المحرم الذى وقصت به ناقته لا تقربوه طيبا فانه يحشر يوم القيمة ملبيا واذا حرم لتوهم الاحرام فلوجوده اولى لا يقال المراد بالطيب هنا الكافور ولان غيره محرم على الميت لانا نقول لا استبعاد في ان يبين ما هو ظاهر ليزداد الحكم قوة ولما رواه معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلم ولا يمس شيئا من الطيب وفى الصحيح عن حريز عن الصادق عليه السلم قال لا يمس المحرم شيئا من الطيب احتج الشيخ بما رواه معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلم قال انما يحرم عليك من الطيب اربعة اشياء المسك والعنبر والورس والزعفران وعن ابن ابى يعفور عن الصادق عليه السلم قال الطيب المسك والعنبر والزعفران والعود وعن عبد الغفار قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول الطيب المسك والعنبر والزعفران والورس ولان الاصل الاباحه والجواب ان الاحاديث من طرقنا اصح طريقا فتعين العمل بها والاصل معارض بالاحتياط مسئلة منع المفيد رحمه الله من شم الرياحين وجعله الشيخ مكروها وهو قول ابن ادريس والاول هو الظاهر من كلام ابن الجنيد وسوغ بعض المحرم كالشيح والخزامى والاذخر والقيصوم والاول اقرب لنا انه نوع ترفه وللاحتياط ولان الطيب الموجود في الاطياب موجود ههنا وهو علة التحريم بالمناسبه والدوران فيثبت التحريم هنا وما رواه حريز في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا يمس المحرم شيئا من الطيب ولا الريحان ولا يتلذذ به فمن ابتلى بشئ من ذلك فليتصدق بقدر ما صنع بقدر شبعه يعنى من الطعام احتج الشيخ رحمه الله بالاصل وبما تقدم من الاحاديث الدالة على تحريم الاطياب الستة لا غير وبما رواه معاوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا باس ان تشم الاذخر والقيصوم والخزامى والشيح واشباهه وانت محرم والجواب عن الاصل انه معارض بالاحتياط وعن الاحاديث بما تقدم وعن رواية عمار انا نقول بموجبها فان الاحتراز عن نبت الحرم عسر فكان منفيا كخلوق الكعبة يجوز شمه للضرورة وقد

في العود وشم الرياحين

روى الشيخ في الصحيح عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال سألته عن التفاح والاترج والنبق وما طاب ريحه فقال يمسك على شمه ويأكله قال الشيخ ولا ينافي هذا الخبر ما رواه عمار الساباطي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المحرم يتخلل قال نعم لا بأس به قلت له ان يأكل الاترج قال نعم قلت له فان له رائحة طيبة قال ان الاترج طعام وليس هو من الطيب لانه انما اباح اكله ولم يقل انه يجوز له شمه والخبر الاول مفصل فالعمل به اولى وهذا المعقول من الشيخ يشعر بما قلناه اولا مسألة منع الشيخ في النهاية والمبسوط من الادهان بالدهن مطلقا ويجوز اكل ما ليس بطيب منها واستعمال ما كان طيبا اذا انقطعت رائحته وبه قال ابن الجنيد وسوغ المفيد رحمه الله غير الطيب منها وكذا سلار وابن ابي عقيل وابو الصلاح والاقرب الاول لنا انه نوع ترفه وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال لا تدهن حين تريد ان تحرم بدهن فيه مسك ولا عنبر من اجل ان رائحته تبقى في رأسك بعد ما تحرم وادهن بما شئت من الدهن حين تريد ان تحرم فاذا احرمت فقد حرم عليك الدهن حتى تحل احتج المجوزون بالاصل وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن محرم تشققت يداه قال فقال يدهنهما بزيت او بسمن او اهاله والجواب عن الاول انه معارض بالاحتياط ولان الاصل انما يصار اليه مع عدم دليل يدل على خلافه وعن الحديث انما نقول بموجبه فان الضرورة مبيحة لاستعماله اجماعا مسألة جعل ابن حمزة استعمال الادهان الطيبة قبل الاحرام اذا كانت مما يبقى رائحتها الى وقت الاحرام مكروها والشيخ جعله محرما في المبسوط والنهاية لنا ما تقدم من حديث الحلبي الحسن عن الصادق عليه السلام قال لا تدهن حين تريد ان تحرم بدهن فيه مسك ولا عنبر من اجل ان رائحته تبقى في رأسك بعد ما تحرم احتج بالاصل والجواب انه لا يجوز العمل به مع وجود الدليل على خلافه مسألة للشيخ في تحريم الاكتحال بالسواد قولان احدهما انه محرم ذكره في النهاية والمبسوط وبه قال المفيد وسلار وابن ادريس وجعله في الخلاف والاقتصاد مكروها وهو اختيار ابو جعفر بن بابويه في المقنع ولا بأس للمرأة ان تكتحل بالكحل كله الا الكحل الاسود للزينة وقال ابن الجنيد ولا تكتحل المرأة بالاثمد والاقرب المنع لنا انه نوع ترفه وما رواه معاوية بن عمار في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا يكتحل الرجل والمرأة المحرمان بالكحل الاسود الا من علة والنهي يقتضي التحريم وفي الصحيح عن زرارة عن الصادق عليه السلام قال تكتحل المرأة المحرمة بالكحل كله الا الكحل الاسود للزينة وفي الصحيح عن حريز عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا تكتحل المرأة المحرمة بالسواد ان السواد زينة احتج المخالف باصالة الاباحة والجواب الاجتهاد في مقابلة النص باطل مسألة المشهور تحريم الاكتحال بما فيه طيب وجعله ابن البراج مكروها لنا ما تقدم من تحريم استعمال الطيب وما رواه معاوية بن عمار في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا بأس ان تكتحل وانت محرم بما لم يكن فيه طيب يوجد ريحه واما للزينة فلا وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول يكتحل المحرم ان هو رمد بكحل ليس فيه زعفران احتج بالاصل والجواب ما ذكرناه من الادلة يبطله مسألة المشهور كراهة استعمال الحناء للزينة والوجه التحريم لنا انه نوع ترفه ولانه داع الى جلب الشهوة وللتعليل في الحديث الذي رواه حريز في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا تكتحل المرأة المحرمة بالسواد ان السواد زينة وما رواه ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال سألته عن امرأة خافت الشقاق فارادت ان تحرم هل تخضب يديها بالحناء قبل ذلك قال ما يعجبني ان تفعل احتجوا بالاصل وبما رواه ابن سنان في الصحيح قال سألته عن الحناء فقال ان المحرم ليمسه ويداوي به بعيره وما هو بطيب وما به بأس والجواب عن الاصل انه معارض بالاحتياط وعن الحديث انا نقول بموجبه فانا نجوز استعماله وانما نمنع استعماله للزينة مسألة قال الشيخ رحمه الله في النظر في المرآة قولان احدهما التحريم ذكره في النهاية والمبسوط وبه قال ابو الصلاح وابن ادريس والثاني انه مكروه ذكره في الخلاف واليه ذهب ابن البراج وابن حمزة وقال ابو جعفر بن بابويه في المقنع ولا ينظر المحرم في المرآة فانه من الزينة وهو يشعر بالتحريم والاقرب الاول لنا انه من زينة فيكون حراما وما رواه حماد في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا تنظر في المرآة وانت محرم فانها من الزينة وفي الصحيح عن معاوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا تنظر المرأة في المرآة للزينة احتجوا بالاصل والجواب المعارضة بالاحتياط مسألة للشيخ في الحجامة قولان احدهما التحريم الا مع الحاجة وبه قال شيخنا المفيد رحمه الله والسيد المرتضى وسلار وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وهو الظاهر من كلام ابن بابويه وابن الجنيد والثاني انه مكروه ذكره في الخلاف وبه قال ابن حمزة والاقرب الاول لنا انه احوط وما رواه الحسن الصيقل عن ابي عبد الله عليه السلام عن المحرم يحتجم قال لا الا ان يخاف على نفسه التلف ولا يستطيع الصلوة وقال اذا اذاه الدم فلا بأس به ويحتجم ولا يحلق الشعر وعن يونس بن يعقوب قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المحرم يحتجم قال لا احبه احتج المخالف بالاصل وبما رواه حريز في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا بأس ان يحتجم المحرم ما لم يحلق او يقطع الشعر والجواب عن الاول بالمعارضة بالاحتياط وبانه قول اكثر علمائنا فيكون ارجح وعن الثاني بالحمل على الضرورة كما قاله الشيخ اذا عرفت هذا فالفصد وادماء الجسد والحك والسواك على وجه يدمي ان محرم كلها على الخلاف وروى معاوية بن

عمار في الصحيح قال سالته عن المحرم كيف يحك رأسه قال باظافيره ما لم يدم او يقطع الشعر وفي الصحيح عن الحلبي قال سالت الصادق
عليه السلام عن المحرم يحتك قال نعم ولا يدمي **مسئلة** المشهور تحريم لبس السلاح لغير ضرورة قال الشيخ رحمه الله في المبسوط والنهاية وبه
قال ابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقيل انه مكروه **لنا** انه المشهور بين علمائنا فيتعين العمل به احتج المخالف
بالاصل والجواب المعارضة بالاحتياط **مسئلة** لو اضطر الى لبس الخفين لعدم النعلين جاز لبسهما اجماعا وهل يشقهما
قال الشيخ في المبسوط نعم يشق ظهر قدميهما وقال في الخلاف من لا يجد النعلين لبس الخفين وقطعهما حتى يكونا اسفل من الكعبين
على جهتهما ثم نقل عن احمد انه يلبسهما غير مقطوعين ولا شيء عليه قال وروى اصحابنا وهو الاظهر ثم استدل على ذلك باجماع الاحرام
اجماعا مع الشق بخلاف العدم ثم احال الرواية الاخرى على كتاب التهذيب وقال ابن الجنيد ولا يلبس المحرم الخفين اذا لم يجد نعلين حتى
يقطعهما اسفل الكعبين وقال ابن حمزة فان لم يجد النعل لبس الخفين وجد وشق ظاهر القدمين وان قطع الساقين كان افضل
وقال ابن ادريس لا يشقهما واطلق في النهاية ولم يذكر الشق وكذا ابن ابي عقيل والاقرب الاول **لنا** انه منهي عن ستر القدمين بالخف
والاحتراز عنه انما هو بالشق وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام في المحرم يلبس الخف
اذا لم يكن له نعل قال نعم ولكن يشق ظهر القدمين رواه ابن بابويه احتجوا بالاصل وبما رواه رفاعة بن موسى قال سالته
عن المحرم يلبس الجوربين قال نعم والخفين اذا اضطر اليهما والجواب انا نقول بموجبه ويجوز لبسهما لكن الشق اثبتناه بالحديث
الاول وحديثكم غير مناف والاحتياط معارض للبراءة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز الاحرام في الثياب السود وقال ابن
ادريس معناه انه مكروه شديد الكراهة لا انه محظور وفي المبسوط فان كانت غير بيض كان جايزا الا اذا كانت سودا فانه لا
يجوز الاحرام فيها او يكون مصبوغة بصبغ فيه طيب مثل الزعفران والمسك وغيرهما وهذه العبارة تعطي التحريم وبه قال
ابن حمزة والاقرب الكراهة **لنا** الاصل الاباحة ولانه ثوب يصلى فيه فيجوز فيه الاحرام اما المقدمة الاولى فاجماعية واما
الثانية فلما رواه حريز عن ابي عبد الله ع في الصحيح قال كل ثوب يصلى فيه فلا باس ان يحرم فيه احتج المخالف بما رواه الحسن بن المختار قال
قلت لابي عبد الله ع يحرم الرجل في الثوب الاسود قال لا ولا يكفن فيه الميت والجواب انه محمول على الكراهة فانه ليس تخصيص
العام بهذا الخبر اولى من حمل هذا على الكراهة **مسئلة** حرم ابو الصلاح الاغتسال للتبرد وهو غريب **لنا** الاصل الاباحة
وربما احتج بان افاضة الماء على الراس يستلزم التغطية وهو ممنوع نعم الارتماس ممنوع منه فان قصد ذلك فهو مسلم و
الا فلا **مسئلة** قال المفيد رحمه الله والكذب يفسد الاحرام وليس بجيد **لنا** الاصل بقاء الاحرام وتحريم الكذب وايجاب القضاء
به لا يستلزم ابطال الاحرام كغيره من المحرمات **مسئلة** المشهور تحريم الظلال حالة السير وقال ابن الجنيد يستحب للمحرم ان لا يظلل
على نفسه لان السنة بذلك جرت فان لحقه عنت او خاف من ذلك فقد روي عن اهل البيت عليهم السلام جوازه وروي ايضا انه
يفدي عن كل يوم بمد وروي للاحرام المتعة دم وللاحرام الحج دم اخر فان اراد بذلك المتعارف من المستحب وهو الذي يتعلق بفعله
مدح ولا يتعلق بتركه ذم فهو ممنوع فان المشهور تحريم ذلك لما رواه اسحاق بن عمار في الموثق عن ابي الحسن
عليه السلام قال سالته عن المحرم يظلل عليه وهو محرم قال لا الا مريض او من به علة والذي لا يطيق الشمس وغير ذلك من
الاحاديث **مسئلة** قال ابن الجنيد ليس للمحرم ان يتزوج ولا يزوج محلا ولا يشهد نكاح محلين ولا يخطب هذا يشعر بالتحريم
في الخطبة وقال الشيخ وابن حمزة مكروه وهو الاقرب **لنا** ان النهي تناول العقد وليس الخطبة عقد فيبقى على الاباحة
نعم لما كانت داعية الى تحصيل ما حرم عليه كانت مكروهة **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله يحرم عليه الفسوق وهو الكذب وكذا
قال علي بن بابويه وابنه في المقنع وقال ابن الجنيد والفسوق وهو الكذب والسباب وكذا قال السيد المرتضى وقال ابن
ابي عقيل الفسوق وهو الكذب والمراء واللفظ القبيح وقال ابن البراج والفسوق وهو الكذب على الله وعلى رسوله وعلى
الائمة عليهم السلام والفسوق الكذب والسباب في الصحيح عن سليمن بن خالد عن الصادق عليه السلام وفي السباب والفسوق
بقرة وفي الصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام والفسوق الكذب والمفاخرة وهي لا تنفك عن السباب اذ المفاخرة انما
يتم بذكر فضايل المفتخر وسلبها عن خصمه او لسلب رذايل عنه واثباتها لخصمه وهذا هو معنى السباب وقول ابن البراج لا حجة عليه فان تمسك
بالاصل وبان الموجب للافطار هو الكذب على الله تعالى وعلى رسوله والائمة عليهم السلام فيكون هو المحرم هنا منعنا الملازمة والتمسك
بالاصل مع وجود المنافي **مسئلة** لو ادعى الزوج وقوع العقد حالة الاحرام وانكرت المراة فالقول قولها مع اليمين وعدم
البينة قال الشيخ ويجب لها النصف المهر ان لم يكن دخل والاقرب الجميع **لنا** ان المقتضي وهو العقد موجود فيثبت الحكم
احتج بانه حرم عليه نكاحها باعترافه قبل الدخول فيجب نصف المهر كالطلاق والجواب الفرق بان الطلاق حصل معه البينونة
بخلاف صورة النزاع **مسئلة** المشهور ان المحرم اذا مات يكفن كالمحل وقال ابن الجنيد لا يعم **لنا** الاصل احتج بمنع

ويحرم لبس الخفين اختيارا

يحرم في الثوب الاسود

ويحرم عقد النكاح

والاقرب ما ذكره السيد المرتضى لنا ما رواه معاوية بن عمار في الصحيح عن الصادق ع

تقربه من الكافور ولبقاء حكم الاحرام والجواب لولا النص لما قلنا بتحريمه فيبقى الباقي على الاصل **مسئلة** المشهور تحريم قتل القمل و
يجوز تحويله وجوز ابن حمزة قتل القمل على بدنه **لنا** ما رواه ابن بابويه عن معاوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال
المحرم يلقى عنه الدواب كلها الا القملة فانها من جسده فان اراد ان يحول قملة من مكان الى مكان فلا يضره والقمل المختص بالقتل ص
قال الصدوق في كتاب المقنع ولا باس ان تشم الاذخر والقيصوم والخزامى والشيح واشباهه وانت محرم وكذا قال ابن الجنيد الا انه قال
فان ذلك مباح لشمه ما لم يعتمد الشم وتحديه بنفسه والاقرب **لنا** الاصل الاباحة على الاطلاق وما رواه معاوية بن عمار في الصحيح
عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا باس ان تشم الاذخر والقيصوم والخزامى والشيح واشباهه وانت محرم **مسئلة** المشهور ان الجدال
مطلقا حرام وهو قول لا والله وبلى والله وكذا قال ابن الجنيد الا انه قال وما كان من يمين يريد بها طاعة الله وصلة رحمه فمعفو عنها
ما لم يدأب في ذلك وهذا لا باس به **المطلب الرابع** في كفارات الاحرام والنظر في امور الصيد **مسئلة** قال في المبسوط
الوحشي غير المأكول اقسامه ثلثة الاول لا جزاء فيه بالاتفاق كالحية والعقرب والفارة والغراب والحداء والكلب والذئب والثاني
يجب فيه الجزاء عند جميع من خالفنا ولا نص لاصحابنا فيه والاولى ان يقول لا جزاء فيه لانه لا دليل عليه والاصل براءة الذمة
كالمتولد بين ما يجب فيه الجزاء ومما لا يجب كالسبع المتولد بين الضبع والذئب والمتولد بين الحمار الاهلي والوحشي والثالث مختلف
فيه وهو الجوارح من الطير كالبازي والصقر والشاهين والعقاب ونحو ذلك والسباع من البهائم كالاسد والنمر والفهد
وغير ذلك فلا يجب الجزاء عندنا في شيء منه وقد روي ان في الاسد خاصة كبشا وفي الخلاف اذا قتل السبع لزمه كبش على ما رواه
بعض اصحابنا ولا شيء في الذئب وغيره من السباع سواء صال او لم يصل ولا في السبع اما المتولد بين الوحشي والانسي فالاقرب
عندي فيه اعتبار الاسم **لنا** انه قد ورد النص على الجزاء عن اشياء سماه باسمائها فيثبت في كل ما صدق عليه ذلك الاسم و
اما الاسد فالاقوى عندي انه لا شيء فيه سواء اراده او لم يرده وبه قال ابن ادريس وقال علي بن بابويه وان كان الصيد اسدا
ذبحت كبشا واوجب ابن حمزة فيه الكبش **لنا** الاصل براءة الذمة ولانه اكثر ضررا من الحية والفارة والعقرب وقد جاز قتلها
فجواز قتله اولى وما رواه حريز في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال كلما يخاف المحرم من السباع والحيات وغيرها فليقتل
وان لم يردك فلا تورده احتج الموجبون بما رواه ابو سعيد المكاري قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل قتل اسدا
في الحرم قال عليه كبش يذبحه والجواب سند حديثنا اوضح واصح ونحمل هذا على الاستحباب **مسئلة** قال الشيخ من اصاب نعامة
فقتلها كان عليه جزور فان لم يقدر على ذلك قوم الجزاء وفض ثمنه على الحنطة وتصدق به على كل مسكين نصف صاع فان زاد
ذلك على اطعام ستين مسكينا لم يلزمه اكثر منه وان كان اقل منه فقد اجزاه وان لم يقدر على اطعام ستين مسكينا صام عن
كل نصف صاع يوما فان لم يقدر على ذلك صام ثمانية عشر يوما والكلام في هذه المسئلة يقع في مقامات الاول هل هذه
الكفارة وغيرها مخيرة او مرتبة قيل بالاول للاية وهو مذهب ابن ادريس ونقله عن شيخنا في الجمل والخلاف وقيل بالثاني وهو
مذهب الشيخ في النهاية وابن ابي عقيل وابن بابويه والسيد المرتضى وقد سبق البحث في ذلك في كتاب الصوم الثاني يجب الجزور
قال الشيخ في النهاية والمبسوط وهو قول ابن ادريس وباقي اصحابنا قالوا يجب فيه بدنة والاول رواه ابو الصباح الكناني قال
سالت ابا عبد الله عليه السلام الى ان قال وفي النعامة جزور والثاني رواه حريز في الصحيح عن الصادق عليه السلام في قول الله
عز وجل فجزاء مثل ما قتل من النعم قال وفي النعامة بدنة وكذا في الصحيح عن سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام الثالث
التقويم وهو قول الشيخ رحمه الله فانه قال فان لم يجد قوم الجزاء وفض ثمنه على البر وتصدق به على كل مسكين نصف صاع وبه
قال ابن ادريس وابن البراج وقال ابو الصلاح فان لم يجد البدنة فقيمتها وان لم يجد فض القيمة على البر وصام بكل نصف صاع
يوما وهو يعطي الصدقة بالقيمة فان لم يجد القيمة فضها على البر وصام عن كل نصف صاع يوما وقال ابن بابويه وابن ابي عقيل
فان لم يجد البدنة فاطعام ستين مسكينا وهو قول المفيد والسيد المرتضى وابن بابويه وسلار والاقرب الاول **لنا** ما رواه
ابو عبيدة في الموثق عن الصادق عليه السلام قال اذا اصاب المحرم الصيد ولم يجد ما يكفر من موضعه الذي اصاب فيه الصيد قوم
جزاؤه من النعم دراهم ثم قومت الدراهم طعاما لكل مسكين نصف صاع فان لم يقدر على طعام صام لكل نصف صاع يوما وفي
الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن قوله او عدل ذلك صياما قال عدل الهدي ما بلغ يتصدق به فان
لم يكن عنده فليصم بقدر ما بلغ لكل اطعام مسكين يوما احتج الاخرون بما رواه الصدوق عن محمد بن مسلم وزرارة في الصحيح عن
ابي عبد الله عليه السلام في محرم قتل نعامة قال عليه بدنة فان لم يجد فاطعام ستين مسكينا والجواب انه تتمة الحديث فان كانت
قيمة البدنة اكثر من اطعام ستين مسكينا لم يزد على اطعام ستين مسكينا وان كانت قيمة البدنة اقل من اطعام ستين مسكينا لم يكن
عليه الا قيمة البدنة الرابع قال الشيخ اطعام الستين لكل مسكين نصف صاع وبه قال ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال

الاول في

علي بن بابويه وابن ابي عقيل لكل مسكين مد والمفيد والسيد المرتضى وسلار اطلقوا القول باطعام ستين والشيخ رحمه الله عول على رواية ابي عبيدة عن الصادق عليه السلام ثم قومت الدراهم طعاما لكل مسكين نصف صاع والاخرون عولوا على البراءة لضعف هذه الرواية فان في طريقها سهل بن زياد وهو ضعيف وما رواه معاوية بن عمار في الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلام من اصاب شيئا فداؤه بدنة من الابل فان لم يجد ما يشتري بدنة فاراد ان يتصدق فعليه ان يطعم ستين مسكينا لكل مسكين مدا فان لم يقدر على ذلك صام مكان ذلك ثمانية عشر يوما مكان كل عشرة مساكين ثلثة ايام ومن كان عليه فداء شيء من الصيد فداؤه بقرة فان لم يجد فليطعم تسعة ايام ومن كان عليه شاة فلم يجد فليطعم عشرة مساكين فان لم يجد فصيام ثلثة ايام في الحج الخامس لو نقصت القيمة عن اطعام الستين قال الشيخ لم يلزمه اكثر من القيمة وبه قال ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس ولم يذكر ذلك باقي المخالفين او لا لنا ما رواه جميل عن بعض اصحابنا في الحسن عن الصادق عليه السلام قال فان كانت قيمة البدنة اقل من اطعام ستين مسكينا لم يكن عليه الا قيمة البدنة السادس لو عجز عن اطعام الستين قال الشيخ يصوم عن كل نصف صاع يوما وبه قال ابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وابن ادريس وقال المفيد فان لم يقدر صام شهرين متتابعين وهو مناسب لما قال الشيخ في العدد وبه قال السيد المرتضى وسلار وقال ابن ابي عقيل وابن بابويه فان لم يجد فعليه صوم ثمانية عشر يوما والاقرب الاول لنا ان صوم اليوم بدل عن طعام مسكين في عادة الشرع فيكون هنا كذلك قضية للمساواة وما رواه ابو عبيدة عن الصادق عليه السلام فان لم يقدر على اطعام صام لكل نصف صاع يوما وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام فان لم يكن عنده فليصم بقدر ما بلغ لكل طعام مسكين يوما وفي الحسن عن جميل عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام فان لم يقدر على اطعام ستين مسكينا ولا ان يصوم بقدر ما يصيب كل مسكين يوما فليصم ثمانية عشر يوما ولا شيء عليه احتج الاخرون باصالة البراءة وبما رواه الصدوق في الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال يطعم ستين مسكينا فان لم يقدر على ما يتصدق به ما عليه قال فليصم ثمانية عشر يوما والجواب الروايات من طرفنا اكثر ويحتمل ان يكون السؤال وقع عمن لا يقدر على صوم الستين ايضا ولان قوله فليصم ثمانية عشر يوما لا اشعار فيه بنفي الزائد والبراءة معارضة بالاحتياط السابع جعل المفيد والسيد المرتضى وسلار رحمهم الله هذه الكفارة مرتبة في الصوم والشيخ رحمه الله نص على ان صوم جزاء الصيد لا يجب فيه التتابع وقد سبق ذلك **مسئلة** قال الشيخ فان صاد بقرة وحش او حمار وحش فقتله كان عليه دم بقرة فان لم يقدر عليه قومها وفض ثمنها على الطعام واطعم كل مسكين نصف صاع فان زاد ذلك على اطعام ثلثين مسكينا لم يكن عليه اكثر من ذلك فان لم يقدر على ذلك ايضا صام عن كل نصف صاع يوما فان لم يقدر على ذلك صام تسعة ايام وكذا قال ابن البراج وابن ادريس واما ابن حمزة فكذا قال في بقرة الوحش واما حمار الوحش فاوجب فيه البقرة ولم يذكر له بدلا والبحث في المقامات هنا كما تقدم الا التخيير والترتيب وقد سبق في كتاب الصوم الثاني التقويم وهو مذهب الشيخ وابن البراج وابن ادريس قال ابو الصلاح فان كان حمار وحش او بقرة وحش فعليه بقرة فان لم يجد فليتصدق بقيمتها فان لم يجد فض القيمة على البر وصام لكل نصف صاع يوما والمفيد قال فان صاد بقرة او حمار وحش فان لم يجد اطعم ثلثين مسكينا فان لم يقدر صام تسعة ايام وكذا قال علي بن بابويه وقال السيد المرتضى عليه عن بقرة الوحش بقرة فان لم يجد اطعم ثلثين مسكينا فان لم يقدر صام تسعة ايام وكذا قال سلار لنا ان التقويم يثبت في النعامة فيثبت هنا لعدم القائل بالفرق ولما رواه ابو عبيدة عن الصادق قال اذا اصاب المحرم الصيد ولم يجد ما يكفر من موضعه الذي اصاب فيه الصيد قوم جزاؤه من النعم دراهم ثم قومت الدراهم طعاما لكل مسكين نصف صاع فان لم يقدر على الطعام صام لكل نصف صاع يوما وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن قوله تعالى او عدل ذلك صياما قال عدل الهدي ما بلغ يتصدق به فان لم يكن عنده فليصم بقدر ما بلغ لكل طعام مسكين يوما احتج المفيد وموافقوه بما رواه ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قلت فان اصاب بقرة قال فليطعم ثلثين مسكينا قلت فان لم يقدر على ما يتصدق به قال فليصم تسعة ايام الثالث جعل الشيخان رحمهما الله في حمار الوحش بقرة وقال ابو جعفر بن بابويه في حمار الوحش بدنة وقال ابن الجنيد في حمار الوحش بدنة ويجوز بقرة وممن قال بالبقرة في حمار الوحش ابن ابي عقيل وشيخنا علي بن بابويه وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس ولم يذكر السيد المرتضى ولا سلار حكم الحمار لنا الاصل براءة الذمة وما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قلت فان اصاب بقرة او حمار وحش قال عليه بقرة وعن ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال وفي الحمار الوحش بقرة وفي الصحيح عن حريز عن ابي عبد الله عليه السلام في حمار الوحش بقرة احتج ابن بابويه بما رواه سليمان بن خالد في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال في الحمار بدنة وفي من لا يحضره الفقيه عن ابي بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن محرم اصاب نعامة او حمار وحش قال عليه بدنة والجواب ان تعارضت الاحاديث فان امكن تاويل احدهما

في كفارة الظبي والثعلب والارنب

وجب والا رجع الى الاصل والتاويل هنا موجود وهو الحمل على الاستحباب والرجوع الى الاصل وهو البراءة موجود من طرفنا وباقي المباحث اثبتها هنا **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله ومن اصاب ظبيا او ثعلبا او ارنبا كان عليه دم شاة فان لم يقدر على ذلك قوم الجزاء وفض قيمته على البر واطعم كل مسكين منه نصف صاع فان زاد ذلك على اطعام عشرة مساكين فليس عليه شيء غير ذلك وان نقص عنه لم يلزمه ايضا اكثر منه فان لم يقدر عليه صام عن كل نصف صاع يوما فان لم يقدر على ذلك صام ثلثة ايام وقال المفيد فان صاد ظبيا فعليه شاة فان لم يجد اطعم عشرة مساكين وان لم يستطع صام ثلثة ايام وكذا قال السيد المرتضى والصدوق في المقنع وسلار وابن ابي عقيل وشيخنا علي بن بابويه ولم يذكروا هنا قدر الاطعام وهو مد لكل مسكين وقال ابو الصلاح وان صاد ظبيا او ثعلبا او ارنبا فعليه شاة فان لم يجد فقيمتها فان لم يجد صام عن كل نصف صاع يوما ويجوز له ان يفدي الفداء او القيمة ان يصوم للنعامة ستين يوما وللبقرة ثلثين يوما وللظبي ثلثة ايام وان صام بالقيمة اقل من هذه المدة اجزاه وان زادت القيمة عليها لم يتجاوزها والبحث هنا في المقامات كما تقدم بقي هنا بحثان الاول هل حكم الثعلب والارنب في الابدال حكم الظبي قال الشيخان نعم وهو قول السيد المرتضى وابن ادريس وقال ابن الجنيد وفي الظبي والثعلب والارنب شاة ولم يتعرض لبدل شيء من ذلك وابن ابي عقيل وعلي بن بابويه لم يتعرضا الغير بدل الظبي ولم يذكر ابن ابي عقيل حكم الثعلب والارنب واوجب علي بن بابويه فيهما شاة شاة وكذا الصدوق في المقنع والشيخ ذكر حديثين اسند لا الاعلى قول المفيد ان في الارنب والثعلب على ما في الظبي احدهما عن ابي بصير قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل قتل ثعلبا قال عليه دم قلت فارنبا قال مثل ما في الثعلب وهو ضعيف السند والثاني رواية احمد بن محمد في الصحيح قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن محرم اصاب ارنبا او ثعلبا فقال في الارنب شاة وليس في هذين الحديثين حجة على ما ادعاه ويمكن الاحتجاج على الابدال بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سالته عن قوله تعالى او عدل ذلك صياما قال عدل الهدي ما بلغ يتصدق به فان لم يكن عنده فليصم بقدر ما بلغ لكل طعام مسكين يوما الثاني قال ابن البراج اذا وجب عليه شاة ولم يقدر عليها قومها وفض ثمنها على البر واطعم عشرة مساكين كل مسكين نصف صاع فان زاد على ذلك لم يلزمه غيره وان نقص لم يجب عليه اكثر منه فان لم يقدر على ذلك صام عن كل نصف صاع يوما فان لم يقدر صام ثلثة ايام وحكم الحمل والجدي يجري هذا المجرى مع انه عدد اشياء كثيرة تجب فيها الشاة فان قصد جميع ذلك فهو في موضع المنع اذ الابدال انما يجب في الظبي والثعلب والارنب على اشكال وكذا قال فيما يوجب البدنة والبقرة **مسئلة** قال الشيخان ومن اصاب يربوعا او قنفذا او ضبا او ما اشبهها فعليه جدي وكذا قال السيد المرتضى وشيخنا علي بن بابويه وابن ادريس وابن البراج وابن حمزة وكذا قال ابن الجنيد وسلار الا ان سلار لم يذكر الضب وابن الجنيد لم يذكر اليربوع وقال ابو الصلاح وفي القنفذ والضب واليربوع حمل قد فطم ورعى من الشجر والمعتمد الاول **لنا** انه قول اكثر الاصحاب فيكون راجحا على قول الاول فتعين العمل به اذ ترك النقيضين والعمل بهما او بالمرجوح محال فتعين ما قلناه وما رواه مسمع في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال في اليربوع والقنفذ والضب اذا اصابه المحرم فعليه جدي والجدي خير منه وانما جعل هذا لكي ينكل عن فعل غيره من الصيد **مسئلة** قال الشيخ في النهاية في فراخ النعامة سواء وقد روي ان فيه من صغار الابل والاحوط ما قدمناه وكذا في المبسوط وقال في الخلاف في صغار اولاد الصيد صغار اولاد المثل وقال ابن البراج والكبار افضل وقال شيخنا المفيد في صغار النعام فداء بقدره من صغار الابل في سنه وكذا في صغار ما قتله من البقر والحمير والظباء وقال السيد المرتضى على المحرم في صغار النعام بقدره من صغار الابل وبه قال ابو الصلاح وقال ابن الجنيد والاحتياط ان يكون جزاء الذكر من الصيد ذكرا من النعم وجزاء الانثى انثى ولسي مسنا والصغير صغيرا من الجنس الذي هو مثله في الجزاء فان تطوع بالاعلى سنا كان تعظيما لشعائر الله وهو اختيار ابن ادريس وهو الاقوى **لنا** قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم احتج الشيخ بالاحتياط وبان الفرخ يسمى باسم النوع فيثبت فيه ما يثبت في الكبير لتعلق الاسم وما رواه ابان بن تغلب قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن محرمين اصابوا فراخ نعام فذبحوها واكلوها فقال عليهم مكان كل فرخ اصابوه واكلوه بدنة الحديث والجواب الاحتياط معارض باصالة البراءة ونسلم تعلق الحكم بالنوع لكن الجزاء ايضا من النوع والحديث بعد صحة سنده محمول على ان البدنة يصدق على الصغير والكبير او على الاستحباب **مسئلة** قال الشيخ ومن اصاب عصفورا او صعوة او قبرة وما اشبهها كان عليه مد من طعام وقال ابن الجنيد وفي القمري والعصفور وما جرى مجراها قيمة وفي الحرم قيمتان وبالاول قال ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال علي بن بابويه وان كان الصيد يعقوبا او حجلة او بلبلة او عصفورا او شيئا من الطير فعليك دم شاة والبيعة وفي الذكر من القبج والحجلة الانثى **لنا** الاصل براءة الذمة وما رواه صفوان بن يحيى عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال القبرة والصعوة والعصفور اذا قتله المحرم فعليه مد من الطعام عن كل واحد منهم احتج ابن بابويه بما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام انه قال في محرم ذبح طيرا ان عليه دم شاة يهريقه

في كفارة فرخ النعام

فان كان فرخا فجدى او حمل صغير من الضأن والجواب وايضا خاصة فتكون مقدمة **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية والخلاف ومن اصاب جرادة فعليه ان يتصدق بتمرة فان اصاب جرادا كثيرا او اكله كان عليه دم شاة وهو قول ابن بابويه وابن حمزة وابن ادريس وقال فى ط فى الجرادة تمرة او كف من طعام وفى الكثير شاة وقال السيد المرتضى فى الجرادة كف من طعام وفى الكثير شاة وبه قال شيخنا المفيد وسلار ونقل ابن ادريس عن على بن بابويه وان اكلت جرادة فعليك دم شاة والذى وصل الينا من كلام ابن بابويه فى رسالته وان قتلت جرادة تصدقت بتمرة والتمرة خير من جرادة فان كان الجراد كثيرا فذبحت شاة وان اكلت منه فعليك دم شاة وهذا اللفظ ليس صريحا فى الوحدة ونقل عن المفيد ومن قتل زنبورا وهو محرم كفر عن ذلك بتمرة وكذلك ان قتل جرادة فان قتل جرادا كثيرا كفر بمد من تمر وان كان قليلا كفر بكف من تمر وقال ابن ابى عقيل فى الجراد كف من طعام وقال ابن الجنيد فى اكل الجراد عمدا دم كذلك روى ابن يحيى عن عروة الحناط عن ابى عبد الله عليه السلم ومعناه اذا كان على الرفض لاحرامه وقد ذهب الى ذلك ابن عمر فان قتلها خطاء كان فيها كف من طعام وكذلك روى ابن سعيد عن محمد بن مسلم عن ابى جعفر وابى عبد الله عليهما السلم قال ان قتل كثيرا فشاة والاقرب الاول **لنا** ما رواه زرارة عن الحناط عن الصادق عليه السلم فى رجل اصاب جرادة فاكلها فقال عليه دم واحتج المفيد بما رواه محمد بن مسلم فى الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سالته عن محرم قتل جرادا قال كف من طعام وان كان كثيرا فعليه دم شاة والجواب عن الاول بان طريق حديثنا اصح وحديث ابن الجنيد فى طريقه صالح بن عقبة وهو كذاب غال لا يلتفت اليه وعروة لا يحضرنى الان حاله وحديث المفيد لا باس به لكن لا يدل على الواحدة **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية من قتل زنبورا والزنابير خطاء لم يكن عليه شئ فان قتله عمدا فليتصدق بشئ وفى ط يجوز للمحرم قتل الزنابير وقال المفيد ومن قتل زنبورا تصدق بتمرة فان قتل زنابير كثيرة تصدق بمد من طعام او مد من تمر وكذا قال السيد المرتضى وقال ابن الجنيد وفى الزنبور كف من تمر او طعام وقال ابن البراج لو اصاب زنبورا متعمدا فعليه كف من طعام وكذا قال ابن ادريس قال ولا شئ فى الخطاء وهو قول الصدوق فى المقنع ومن لا يحضره الفقيه وقال ابن حمزة لو قتل زنبورا تصدق بكف من طعام وهو قول على بن بابويه وقال سلار من قتل زنبورا تصدق بتمرة وان كثر تصدق بمد من تمر وقال ابو الصلاح وفى قتل الزنبور كف من طعام فان قتل الزنابير فصاع وفى قتل الكثير دم شاة والاقوى انه ان قتله خطاء لم يكن عليه شئ بخلاف غيره من الصيود وان كان عمدا تصدق بشئ **لنا** الاصل براءة الذمة فى الخطاء وقوله عليه السلم رفع عن امتى الخطاء والنسيان وما رواه معاوية بن عمار فى الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن محرم قتل زنبورا قال ان كان خطاء فلا شئ عليه قلت بل عمدا قال يطعم شيئا من الطعام **مسئلة** قال الصدوق فى المقنع ومن لا يحضره الفقيه فان قتل عظاية فعليه ان يتصدق بكف من طعام وهو قول الشيخ فى التهذيب وقال ابن الجنيد كف من تمر او طعام والاقوى الاول **لنا** ما رواه معاوية فى الصحيح قال قلت لابى عبد الله عليه السلم محرم قتل عظاية قال كف من طعام **مسئلة** قال فى المبسوط البط والاوز والكركى يجب فيه شاة وهو الاحوط وان قلنا فيه القيمة لانه لا نص فيه كان جائزا وقال ابن حمزة فى صيد الكركى شاة على رواية وفى الصيد البط والاوز شاة ويجئ على قول ابن بابويه الشاة حيث وجبها فى كل طير عدا النعامة لرواية ابن سنان الصحيح عن الصادق عليه السلام انه قال فى محرم ذبح طيرا ان عليه دم شاة يهريقه **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية والمبسوط يكره شراء القمارى وما اشبهها واخراجها من مكة وفى المبسوط يكره شراء القمارى والدباسى بمكة واخراجها منها ومنع ابن ادريس من ذلك وهو الاقرب **لنا** انه صيد وما رواه العيص فى الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن شراء القمارى يخرج من مكة والمدينة فقال ما احب ان يخرج منها شئ **مسئلة** قال الشيخ فى ط يجوز له قتل البراغيث والقمل الا انه اذا قتل القمل على بدنه لا شئ عليه وان ازاله عن جسمه فعليه الفداء والاولى الا يعرض لها ما لم يؤذه وقال فى النهاية لا يجوز للمحرم ان يقتل البق والبراغيث وما اشبهها فى الحرم فان كان محلا لم يكن به باس وبه قال ابن ادريس وقال ابن الجنيد لا كفارة فى قتل البق والبرغوث اذا اذيا المحرم وقال ابن ابى عقيل وان قتل القملة تصدق بكف من طعام وقال فى التهذيب لا باس ان يقتل البق والبرغوث والقمل فى الحرم اذا كان محلا ولا يجوز له اذا كان محرما وفيه الكفارة وقال المفيد والسيد المرتضى ومن نزع عن جسده قملة فقتلها او رمى بها فليطعم مكانها كفا من طعام احتج الشيخ على المنع بما رواه معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلم قال ع اتق قتل الدواب كلها الا الافعى والعقرب والفارة وعلى الجواز بما رواه معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلم قال لا باس بقتل القمل والبق فى الحرم ولا باس بقتل القملة فى الحرم ولانها من المؤذيات فجاز قتلها واستدل على ايجاب الفدية بما رواه حماد بن عيسى فى الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن المحرم يبين القملة عن جسده فيلقيها قال يطعم مكانها طعاما وروى اسقوط فى الصحيح عن معاوية بن عمار قال قلت لابى عبد الله عليه السلم ما تقول فى محرم قتل قملة قال لا شئ فى القمل ولا ينبغى ان يتعمد قتلها واوجب الكفارة **مسئلة** قال الشيخ اذا كسر المحرم بيض النعام اعتبر فان كان قد تحرك فيه الفرخ فعليه عن كل بيضة بكارة من الابل وان لم يكن تحرك فعليه ان يرسل فحولة الابل فى اناثها بعدد البيض فما خرج كان هديا لبيت الله تعالى فان لم

وابن البراج

في محرم قتل جرادة قال عليه تمرة وتمرة خير من جرادة احتج ابن الجنيد بما رواه عروة

في كفارة قتل الزنبور

في قتل القمل والبرغوث

في كفارات بيض النعام

يقدر على ذلك كان عليه عن كل بيضة شاة فان لم يقدر على ذلك كان عليه اطعام عشرة مساكين فان لم يقدر على ذلك صام ثلثه
ايام وقال المفيد اذا كسر المحرم بيض نعام فعليه ان يرسل فحولة الابل في اناثها بعدد ما كسر فما نتج كان هديا لبيت الله تعالى فان لم يجد
ذلك فعليه لكل بيضة دم شاة فان لم يجد فاطعام عن كل بيضة عشرة مساكين فان لم يجد صام عن كل بيضة ثلثة ايام وكذا قال السيد
المرتضى وقال ابن الجنيد والبيض فما كان جزاء الام منه بدنه ضرب الفحل عدد البيض الذى فدئه او اكله المحرم النوق العراب فما خرج كان هديا
بالغ الكعبة وقال على ابن بابويه وان اكلت بيضة نعامة فعليك دم شاة وكذلك ان وطيتها وان وطيتها وكان فيها فرخ يتحرك فعليك
ان ترسل فحولة من الابل على الاناث بقدر عدد البيض فما نتج منها فهو هدى لبيت الله وقال ابنه في المقنع فاذا اصاب المحرم بيض نعام
ذبح عن كل بيضة شاة بقدر عدد البيض فان لم يجد شاة فعليه صيام ثلثة ايام فان لم يقدر فاطعام عشرة مساكين فاذا وطى بيض
نعام ففدغها وهو محرم فعليه ان يرسل الفحل من الابل على قدر عدد البيض فما لقح وسلم حتى ينتج كان النتاج هديا بالغ الكعبة وكذا
قال فى كتاب من لا يحضره الفقيه الا انه قال فان وطى بيض نعام ففدغها وهو محرم وفيها افراخ تتحرك فعليه ان يرسل فحولة من البدن
الى اخر كلامه وقال سلار ومن كسر بيض نعام كان عليه الارسال فان لم يكن له ابل فعليه لكل بيضة شاة وقال ابو الصلاح ان
تحرك فيه الفرخ فلكل بيضة فصيل وان لم يتحرك فالارسال فحولة الابل فان لم يكن له الابل فلكل بيضة شاة وقال ابن البراج ان تحرك
الفرخ فبدنة عن كل بيضة وان لم يتحرك ارسل وقال ابن حمزه ان تحرك الفرخ لزمه ماخض من الابل وان لم يتحرك ارسل الفحولة
فان عجز فعن كل بيضة شاة فان عجز تصدق على عشرة مساكين فان عجز صام ثلثة ايام وقال ابن ادريس ان تحرك الفرخ فعن كل
بيضة من صغار الابل وروى بكارة من الابل وليست هنا الانثى بل هى جمع بكر فوجب عن كل بيضة واحد من هذا الجمع وان لم
يتحرك ارسل الفحولة فان عجز فعن كل بيضة شاة فان عجز فعن كل بيضة اطعام عشرة مساكين فان عجز فعن كل بيض صيام ثلثة ايام و
الاقرب انه ان تحرك فيها الفرخ فعن كل بيضة بعير او بكارة الابل وان لم يتحرك فالارسال فان لم يتمكن فعليه لكل بيضة شاة فان لم يجد
تصدق على عشرة مساكين لكل مسكين مد فان لم يقدر صام ثلثة ايام لنا ما رواه سليمن بن خالد فى الصحيح عن ابى عبد الله
عليه السلم قال فى كتاب على عليه السلم فى بيض القطاة بكارة من الغنم اذا اصابه المحرم مثل ما فى بيض النعام بكارة من الابل
وانما قيدنا ذلك بالتحرك للاجماع ولما رواه على بن جعفر فى الصحيح قال سألت اخى عن رجل كسر بيض نعام وفى البيض فراخ قد تحرك
فقال عليه لكل فرخ قد تحرك بعير ينحره فى المنحر ولانه قد يؤدى الارسال مع جهل حاله فلا يجوز ايجاب البكارة او البعير معه وروى
الحلبى فى الصحيح عن الصادق عليه السلم قال من اصاب بيض نعام وهو محرم فعليه ان يرسل الفحل فى مثل عدة البيض من الابل
فانه ربما فسد كله وربما خلق كله وربما صلح بعضه وفسد بعضه الحديث وعلى العجز ما رواه على بن ابى حمزه عن ابى الحسن عليه
السلم قال سألته عن رجل اصاب بيض نعامة وهو محرم قال يرسل الفحل الى ان قال فمن لم يجد ابلا فعليه لكل بيضة شاة فان
لم يجد فالصدقة على عشرة مساكين لكل مسكين مد فان لم يقدر فصيام ثلثة ايام اذا عرفت هذا فاعلم ان ابن ادريس نقل عن
المفيد فى المقنعة ان من وطى بيض نعام وهو محرم فكسره كان عليه ان يرسل فحولة الابل على اناثها بعدد ما كسر من البيض فما
نتج منها كان المنتوج هديا لبيت الله عز وجل فان لم يقدر على ذلك كفر عن كل بيضة باطعام ستين مسكينا فان لم يجد الاطعام
صام عن كل بيضة شهرين متتابعين فان لم يستطع صام ثمانية عشر يوما عوضا عن اطعام كل عشرة مساكين بصيام ثلثة
ايام ولم ينقل الشيخ ذلك فى التهذيب عنه ولا ظفرت انا به ايضا مسئلة قال الشيخ اذا اصاب المحرم بيض القطاة او القبج

و في كفارات بيض القطا و القبج

فعليه ان يعتبر حال البيض فان كان قد تحرك فيها فرخ كان عليه عن كل بيضة مخاض من الغنم فان لم يكن تحرك فيها شئ كان عليه
ان يرسل فحولة الغنم فى اناثها بعدد البيض فما نتج كان هديا لبيت الله تعالى فان لم يقدر عليه حكمه حكم بيض النعام سواء قال المفيد فان
كسر بيض القطا او القبج وما اشبههما ارسل فحولة الغنم فى اناثها وكان ما نتج هديا لبيت الله فان لم يجد فعليه لكل بيضة دم شاة فان
لم يجد اطعم عن كل بيضة عشرة مساكين فان لم يجد صام عن كل بيضة ثلثة ايام وقال ابن الجنيد وما كان جزاء الام منه شاة فرع
الفحل عددها من النعاج او المعز فما خرج كان هديا بالغ الكعبة وقال شيخنا على ابن بابويه وفى بيض القطاة اذا اصابه قيمته
فان وطيتها وفيها فراخ يتحرك فعليك ان ترسل الذكر من المعز على عددها من الاناث على قدر عدد البيض فما نتج فهو هدى لبيت الله
وقال ابنه فى المقنع ومن لا يحضره الفقيه فان وطى بيض قطاة فشدخه فعليه ان يرسل الفحل من الغنم فى عدد البيض كما ارسل الفحل من الابل
من الغنم فى عدد البيض وقال سلار وفى كسر بيض القطاة ارسال ذكور الغنم فى اناثها وجعل ما نتج هديا وقال ابو الصلاح و
بيض القبج والدراج ارسال فحولة الغنم على اناثها فما نتج كان هديا وقال ابن البراج فان اصاب بيض حجلة او حمامة وقد تحرك
الفرخ فشاة فان لم يكن قد تحرك ارسل فحولة الغنم فى اناثها بعدد البيض فما نتج كان هديا لبيت الله وقال ابن حمزه ان تحرك الفرخ
فى بيض القطاة والقبج فعن كل بيضة ماخض من الغنم وان لم يتحرك ارسل فحولة الغنم فى اناثها بعدد البيض فالناتج هدى فان عجز تصدق

عن سهم كل بيضة قطاة بدرهم وقال ابن ادريس ان تحرك الفرخ في بيض القطاة والقبج والدراج فعن كل بيضة مخاض من الغنم اي ما من شأنه ان يكون ماخضا ولا يريد به الحامل وان لم يكن تم تحرك كان عليه ان يرسل فحولة الغنم في اناثها بعدد البيض فما نتج كان هديا للبيت الله عز وجل فان لم يقدر كان حكمه حكم بيض النعام هكذا اورده شيخنا في نهايته وقد وردت بذلك اخبار ومعناه ان النعام اذا كسر بيضه فتعذر ارسال الغنم وجب في كل بيضة شاة فهذا وجه التشابه بينهما فصار حكمه حكمه ولا يمتنع ذلك اذا قام الدليل عليه والاقرب عندي انه ان تحرك الفرخ فعن كل بيضة مخاض من الغنم وان لم يتحرك فالارسال لنا ما رواه سليمان بن خالد في الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلام في كتاب علي عم في بيض القطاة بكارة من الغنم وانما قلنا ان ذلك مع التحرك لما رواه سليمان بن خالد ومنصور بن حازم في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سألناه عن محرم وطى بيض القطاة فشدخه قال يرسل الفحل في مثل عدة البيض من الغنم كما يرسل الفحل في عدة البيض من الابل ولا يجوز حمل هذا الحديث على التحرك والاول على عدمه لعدم التناسب فلا جرم حينئذ الراجح بقي الاشكال لو تعذر الارسال فقول لا يجوز المصير الى ما قاله شيخنا المفيد ولا ما تأول به ابن ادريس لانه لا يجوز اسناد الاقوى على الاضعف مع العجز عن الاضعف لاستلزام التكليف بمثل ذلك ولا يساوي الارسال في التكليف ضعفا اذ ربما لا يحصل النتاج فكيف يتوهم ايجاب الاقوى وهو الشاة التي لا تجب مع المكنة حالة العجز فان ذلك غير معقول وما احسن قول ابن حمزة ان ساعده النقل والاخبار التي ادعى ابن ادريس لم يرد بما قاله نعم قد روى سليمان بن خالد في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال في كتاب علي عم في بيض القطاة كفارة مثل ما في بيض النعام لكن ايجاب الكفارة كما يجب في بيض النعام لا يقتضي المساواة في القدر مسألة قال الشيخ يعتبر حال بيض الحمام فان كان قد تحرك فيه الفرخ فعليه عن كل بيضة شاة فان لم يتحرك فعليه القيمة وقال ابن البراج من اصاب حجلا او حمامة او شيا من بيضهما ويكون قد تحرك فيه الفرخ فعليه شاة وان لم يتحرك ارسل فحولة الغنم في اناثها بعدد البيض فما نتج كان هديا لبيت الله تعم وقال ابن ادريس ان تحرك فعن كل بيضة حمل وان لم يتحرك فالقيمة فالشيخ وابن ادريس لم يعتبرا الارسال مع عدم التحرك وابن البراج اعتبره وقال ابن ادريس بيض الحمام خاصة لا يجب على من اصابه ارسال فحولة الغنم ولا الابل وانما يجب في بيض النعام والقطاة والقبج خاصة وابن الجنيد رحمه الله قال وما كان جزاء الام منه شاة فرع الفحل عددها من النعاج او المعز فما خرج كان هديا بالغ الكعبة وهو يوافق قول ابن البراج الا انه لم يعتبر التحرك او عدمه والمعتمد الاول لنا ما رواه علي بن جعفر في الصحيح قال سألت اخي موسى عليه السلم عن رجل كسر بيض الحمام وفي البيض فراخ قد تحركت فقال عليه ان يتصدق عن كل فرخ قد تحرك بشاة ويتصدق بلحومها ان كان محرما وان كان الفراخ لم يتحرك تصدق بقيمته ورقا واشترى به علفا فطرحه لحمام الحرم مسألة قال الشيخ في ط والخلاف اذا قتل صيدا مكسورا او اعور فالاحوط ان يفديه بصحيح فان اخرج مثله كان جايزا وقال ابن الجنيد لو كان الصيد الذي اصابه مفقوصا لم يجزه الا كامل والاقرب الاول لنا قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم والمماثلة يقتضي المساواة في الذات والصفات مسألة قال الشيخ لا يجوز صيد حمام الحرم في الحل وجوزه في المبسوط والخلاف في كتاب الصيد والاطعمة به قال ابن ادريس والاولى الاول لنا ان للحرم حرمة ليست لغيره فناسب تحريم الملتجي اليه وان خرج عنه وما رواه علي بن جعفر في الصحيح قال سألت اخي موسى عليهما السلم عن حمام الحرم يصاد في الحل فقال لا يصاد حمام الحرم حيث كان اذا علم انه من حمام الحرم احتج الشيخ بالاصل والجواب انه معارض بالاحتياط مسألة قال الشيخ لو رمى اثنان صيدا فاصابه احدهما واخطأ الاخر كان على كل واحد منهما الفداء وقال ابن الجنيد لا يجب على المخطي شيء الا ان يدل فيجب للدلالة لا للرمي والمعتمد الاول لنا انه اعان المصيب فوجب الفداء وما رواه ضريس بن اعين في الصحيح قال سألت ابا جعفر عليه السلم عن رجلين محرمين رميا صيدا فاصابه احدهما قال على كل واحد منهما الفداء وعن ادريس بن عبد الله قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن محرمين يرميان صيدا فاصابه احدهما الجزاء بينهما او على كل واحد منهما قال عليهما جميعا يفدي كل واحد منهما على حدته احتج بالاصل والجواب المعارضة بالاحتياط مسألة المشهور ان المخطي والعامد سواء في الجزاء ابتداء وقال السيد المرتضى في الانتصار مما انفردت به الامامية القول بان المحرم اذا قتل صيدا متعمدا كان عليه جزاءان وان صاد المحرم في الحرم تضاعفت عليه الفدية وفي المسائل الناصرية عندنا ان من قتل صيدا متعمدا قاصدا رفض احرامه كان عليه جزاءان وان كان قتله خطاء او جهلا فعليه جزاء واحد لنا قوله تعم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم ولان الاصل براءة الذمة وما رواه احمد بن محمد في الصحيح قال سألت ابا الحسن موسى عم عن المحرم يصيب الصيد بجهالة او خطاء او عمد اهم فيه سواء قال لا قلت جعلت فداك ما تقول في رجل اصاب صيدا بجهالة وهو محرم قال عليه الكفارة قلت فان اصابه خطاء قال واي شيء الخطاء عندك قلت يرمي هذه النخلة فيصيب نخلة اخرى فقال نعم هذا الخطاء وعليه الكفارة قلت فانه اخذ ظبيا متعمدا فذبحه وهو محرم قال عليه الكفارة قلت جعلت فداك الست قلت ان الخطاء والجهالة والعمد ليس سواء فباي شيء يفضل المتعمد الخاطي قال انه لعب بدينه فجعل الفارق

الاثم خاصة احتج السيد المرتضى باجماع الطائفة وطريقة الاحتياط واليقين ببراءة الذمة لانه مع تضاعف الجزاء يحصل يقين براءة الذمة من جنايته وليس كذلك لو اقتصر على جزاء واحد قال ويمكن ان يقال انه قد ثبت ان من قتل صيدا ناسيا يجب عليه الجزاء والعمد اغلظ من النسيان في الشريعة فيجب ان يتضاعف الجزاء عليه مع العمد والجواب منع الاجماع والاحتياط معارض بالبراءة الاصلية ولانه لا ينهض دليلا مستقلا بايجاب ما لم يثبت سبب وجوبه اذ ليس لقائل ان يقول يجب عليه ثلث جزاء او اربع ويسوق ما قاله والغلظ في العقوبة لا يستلزم تزايد الفدية كما في قتل العمد والخطاء **مسئلة** يتكرر الكفارة بتكرر الصيد خطاء اجماعا وفي تكررها مع العمد للشيخ قولان احدهما يتكرر ذكره في الخلاف وفي المبسوط وبه قال ابن ادريس وهو الظاهر من كلام السيد المرتضى فانه قال وكلما اتلفه المحرم من عين حرم عليه اتلافها فعليه بتكرار الاتلاف تكرار الفدية سواء كان ذلك في مجلس واحد او في مجالس كالصيد الذي يتلفه من جنس واحد او اجناس مختلفة وسواء كان قد فدى العين الاولى او لم يفدها وكذا قال ابن الجنيد وقال ابو الصلاح تكرر القتل يوجب تكرر الكفارة واطلق وقال شيخنا علي بن بابويه وكل شيء اتيته في الحرم بجهالة وانت محل او محرم او اتيته في الحل وانت محرم فليس عليك شيء الا الصيد فان عليك فداؤه فان تعمدته كان عليك فداؤه و اثمه واطلق القول الثاني للشيخ في النهاية انه لا كفارة عليه وهو ممن ينتقم الله تعالى منه وهو اختيار الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه والمقنع وبه قال ابن البراج والاقرب الاول **لنا** ان المقتضي موجود والعارض لا يصلح ان يكون معارضا فيثبت الحكم اما وجود المقتضي فلان العموم قائم في قوله تعالى فمن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم فانه كما يتناول الابتداء يتناول التكرر من غير رجحان واما عدم المعارض فلانه ليس الا قوله تعالى ومن عاد فينتقم الله منه وانما قلنا انه لا يصلح للمانعية لانه لا امتناع في الجمع بين ايجاب الجزاء مع العود وثبوت الانتقام ومع امكان الاجتماع فلا منافاة فيبقى الدليل الدال على الوجوب سالما عن المعارض ويؤيده ما رواه معاوية بن عمار في الحسن عن الصادق عليه السلام في المحرم يصيد الصيد قال عليه الكفارة في كلما اصاب وفي الصحيح عن ابن ابي عمير قال قلت لابي عبد الله عليه السلام محرم اصاب صيدا قال عليه الكفارة قلت فانه عاد قال عليه كلما عاد كفارة وترك الاستفصال يدل على عمومية المقال ولانه احوط ولانه قتل صيدا عمدا فوجب عليه جزاؤه كالمرة الاولى ولانه قتل صيدا فتكرر بتكرره كالخطاء ولان الذنب فيه افحش فالعقوبة اكمل ولانها جناية في احرام فتكررت المؤاخذة عليها بتكررها كاللبس والطيب ولانه اتلاف عين فتكررت الصدقة عنه كقطع الشجر ولان التكرار اما ان يكون مسقطا مع اتحاد نوع الصيد او مطلقا والقسمان باطلان فبطل كونه مسقطا اما الاول فلانه مع اختلافه يصدق عليه العود فيتحقق مجازاة الانتقام خاصة فيه واما الثاني فلانه يلزم ان من قتل نعامة عقيب قتل جرادة او زنبور ان يسقط عنه كفارة قتل النعامة ويجب عليه كفارة الزنبور او الجرادة وذلك غير مناسب للحكمة لان الاسقاط اما لعظم الذنب او للتخفيف والقسمان باطلان اما الاول فلانه يلزم ان يكون ذنب من قتل جرادة عقيب قتل نعامة اعظم من ذنب قتل النعامة وليس كذلك لان التفاوت بين الجزائين عظيم جدا وهو على نسبة التفاوت بين الذنبين واما الثاني باطل قطعا لان الذنب المتكرر افحش من المبتداء فيقبح التخفيف عنه عن المبتداء احتج الشيخ بقوله تعالى ومن عاد فينتقم الله منه جعل مجازاة العود الانتقام فيسقط الجزاء عملا باصالة البراءة وبما رواه الحلبي في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال المحرم اذا قتل الصيد فعليه جزاؤه ويتصدق بالصيد على مسكين فان عاد فقتل صيدا آخر لم يكن عليه جزاؤه وينتقم الله منه والنقمة في الآخرة وما رواه ابن ابي عمير في الصحيح عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال اذا اصاب المحرم الصيد خطاء فعليه الكفارة فان اصابه ثانية خطاء فعليه الكفارة ابدا اذا كان خطاء فان اصابه متعمدا كان عليه الكفارة فان اصابه ثانية متعمدا فهو ممن ينتقم الله منه ولم يكن عليه الكفارة والجواب قد بينا عدم التنافي بين الانتقام بالعود وعمومية الجزاء فيه وفي الابتداء واصالة البراءة معارضة بالاحتياط وبعمل اكثر الناس فان الشيخ قال انه قول عامة اهل العلم والاسقاط قال به داود فيكون مرجوحا بالنسبة الى الاول وعن الرواية الاولى انها متروكة الظاهر لان مقتول المحرم حرام فكيف يسوغ له التصدق به على المسكين فحمل على ما اذا جعله غير ممتنع فيصير كالمقتول وح لا يبقى فيه دلالة لسلمنا لكنه يحتمل ان يكون قوله ولم يكن عليه جزاؤه اي منفردا عن غيره كالابتداء المنفرد عن غيره بل هو واجب مع غيره وهو الانتقام وبهذا يجيب عن الثاني مع ان طرق احاديثنا اظهر واعلم ان هذا التاويل بعيد لعدم فهمه وسبقه الى الذهن وليس بعيدا من الصواب ما ذهب اليه لدلالة الحديث عليه وقد عرفت ان خبر الواحد يخص عموم القرآن لكن الاول اظهر بين العلماء **مسئلة** المشهور ان المحرم في الحرم يجب عليه الجزاء والقيمة وقال ابن الجنيد يجب الفداء مضاعفا وهو احد قولي السيد المرتضى وجعله ابو الصلاح رواية والقول الآخر يجب عليه الفداء او القيمة مضاعفة وقال المفيد يجب الفداء والقيمة مضاعفة وكذا قال سلار والمشهور الاول **لنا** ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال ان قتل المحرم حمامة في الحرم فعليه شاة وثمن الحمامة درهم او شبهه يتصدق به او يطعمه حمام مكة فان قتلها في الحرم

في تكرر الكفارة بتكرر الصيد

وليس بمحرم فعليه ثمنها وقد روى معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام وان اصبته وانت حرام في الحرم فعليك الفداء مضاعفا **مسئلة** المشهور ان المحرم اذا قتل حمامة في الحرم كان عليه الجزاء والقيمة وهو شاة ودرهم وقال ابن ابي عقيل من قتل حمامة في الحرم وهو محرم فعليه شاة **لنا** ما تقدم في رواية الحلبي الحسنة عن الصادق عليه السلم **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط والتهذيب ما يجب فيه التضعيف هو ما لم يبلغ بدنة فاذا بلغ ذلك لم يجب عليه غير ذلك وقال ابن ادريس يضاعف وباقي اصحابنا اطلقوا القول بالتضعيف واحتج الشيخ بما رواه الحسن ابن علي بن فضال عن رجل سماه عن الصادق عليه السلم في الصيد يضاعف ما بينه وبين البدنة فاذا بلغ البدنة فليس عليه التضعيف وفي طريق هذه الرواية ضعف مع انها مرسلة والاصل يناسب ما ذهب اليه ابن ادريس وكذا عموم رواية معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلم لان في طريقها ابرهيم بن ابي سماك ولا يحضرني الان حاله فان كان ثقة فالعمل بعموم الرواية وهو قوله فان اصبته وانت حرام في الحرم فعليك الفداء مضاعفا اولى **مسئلة** المشهور ان على المحرم في الحل الفداء وعلى المحل في الحرم القيمة ويجتمعان على المحرم في الحرم وقد يجري في بعض اقوال الشيخ ان من ذبح صيدا في الحرم وهو محل كان عليه دم لا غير وتابعه ابن ادريس وقال ابو الصلاح ان كان محلا في الحرم او محرما في الحل فداه بمثله من النعم وان كان محرما في الحرم فالفداء والقيمة وروى الفداء مضاعفا والاقرب الاولى لما تقدم **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط من قتل صيدا وهو محرم في الحل كان عليه فداء واحد فان اكله كان عليه فداء اخر وقال في الخلاف اذا اكل المحرم من صيد قتله لزمه قيمته وقال ابن ادريس قال بعض اصحابنا عليه قيمة ما اكل او شرب من اللبن **لنا** ما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلام قال سالته عن قوم اشتروا ظبيا فاكلوا منه جميعا وهم حرم ما عليهم فقال على كل من اكل منه فداء صيد على كل انسان منهم على حدته فداء صيد كامل وعن سيف الطاطري قال قلت لابي عبد الله عليه السلام صيد اكله قوم محرمون قال عليهم شاة شاة وليس على الذي ذبحه الا شاة **مسئلة** قال الشيخ من شرب لبن ظبية في الحرم كان عليه دم وقيمة اللبن وقال ابن ادريس على ما روى في بعض الاخبار وهو يشعر بتردده في ذلك وقال في موضع اخر من قتل صيدا وهو محرم في الحل كان عليه فداء واحد فان اكله كان عليه فداء اخر على ما روى وقال بعض اصحابنا عليه قيمة ما اكل او شرب من اللبن والوجه وجوب الدم والقيمة معا اذا كان في الحرم لما رواه يزيد بن عبد الملك عن الصادق عليه السلم في رجل مر وهو محرم في الحرم فاخذ عنز ظبية فاحتلبها وشرب لبنها قال دم وجزاء الحرم عن اللبن **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط لا يجوز لاحد ان يرمي الصيد والصيد يؤم الحرم وان كان محلا فان رماه فاصابه ودخل الحرم ومات فيه كان لحمه حراما وعليه الفداء وقال ابن ادريس لا شيء عليه ولا يحرم عليه ذلك وهو الذي رواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وهو المعتمد **لنا** ان المقتضي للاباحة وسقوط الفدية موجود والمعارض منتف فوجب ثبوت الحكمين اما المقتضي للاباحة وسقوط الفدية فهو اصالة الحل وبراءة الذمة واما انتفاء المعارض فلانه ليس الا الاحرام ودخول الحرم وهما منتفيان وما رواه ابن بابويه في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل رمى صيدا في الحل وهو يؤم الحرم فيما بين البريد والمسجد فاصابه في الحل ومضى برميته حتى دخل الحرم فمات من رميه هل عليه جزاء قال ليس عليه جزاء انما مثل ذلك مثل رجل نصب شركا في الحل الى جانب الحرم فوقع فيه صيد فاضطرب حتى دخل الحرم فمات فليس عليه جزاء لانه نصب حيث نصب وهو له حلال ورمى حيث رمى وهو له حلال فليس عليه فيما كان بعد ذلك شيء فقلت هذا القياس عند الناس فقال انما شبهت لك الشيء بالشيء لتعرفه احتج الشيخ بما رواه ابن ابي عمير في الصحيح عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلم قال يكره ان يرمي الصيد وهو يؤم الحرم وفي الحسن عن مسمع عن ابي عبد الله عليه السلم في رجل رمى صيدا في الحل فتحامل الصيد حتى دخل الحرم فقال لحمه حرام مثل الميتة وعن عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل قضى حجه ثم اقبل حتى اذا خرج من الحرم فاستقبله صيد قريبا من الحرم والصيد متوجه نحو الحرم فرمى فقتله ما عليه من ذلك شيء فقال يفديه والجواب الرواية الاولى تدل على الكراهة ونحن نقول بموجبها لا يقتضي التحريم وعن الثانية ان السؤال وقع عن رجل رمى صيدا فلعله كان محرما اذ ليس تناوله للمحل اقوى من تناوله للمحرم ولانه يحتمل ان يكون الموت حصل بحركته وتعبه حيث تحرك الى ان دخل الحرم فكان لحمه حراما وعن الثالثة بضعف طريقها مع احتمال ارادة الندبية **مسئلة** قال الشيخان من اصاب صيدا وهو محل فيما بين البريد والحرم كان عليه الجزاء ومنعه ابن ادريس وهو المعتمد **لنا** قوله تعالى وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما ولان الاصل براءة الذمة ولان المقتضي للاباحة وهو الاصل موجود والمانع وهو احد الامرين اما الحرم او الاحرام مفقود فيثبت الاباحة احتج الشيخان بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال اذا كنت محلا في الحل فقتلت صيدا فيما بينك وبين البريد الى الحرم فان عليك جزاءه فان فقات عينه او كسرت قرنه او رجله تصدقت بصدقة والجواب الحمل على الاستحباب **مسئلة** قال ابن الجنيد ان وطئ بعير الراكب شيئا في وكره بليل من غير عمد راكبه

الشيخ والاحتياط ان يأتي بما ذهب اليه

في شرب لبن الظبية وفروعه

فلا جزاء عليه والمشهور انّ الصيد مضمون سواء قتله عمداً او نسياناً مع العلم او الجهل **لنا** انّه قاتل فيكون ضامناً **مسئلة**
قال الشيخ اذا كسر المحرم بيضاً لم يجز له اكله ولا للمحل والاقرب عندي جواز اكله للمحل اذ لا مانع منه فان البيض لا يفتقر الى اباحة اكله الى فعل
كما يفتقر الحيوان الى التذكية حتى يشترط ايقاعه من المحل **مسئلة** قال الشيخ اذا ذبح المحرم صيداً في غير الحرم او ذبحه محل في الحرم لم يجز اكله
لاحد وكان بحكم الميتة وكذا قال ابن البراج وقال المفيد والسيد المرتضى لا باس ان ياكل المحل مما صاده المحرم وعلى المحرم فداؤه وقال
الصدوق في المقنع ومن لا يحضره الفقيه وان اصاب المحرم صيداً خارج الحرم فذبحه ثم ادخله الحرم مذبوحاً واهدى الى رجل محل
فلا باس باكله وانّما الفداء على الذي اصابه وقال ابو علي بن الجنيد ولا يذبح الصيد في الحرم وان كان صيد في الحل محل ولا محرم و
اذا ذبحه المحرم في الحرم لم ياكله المحرم ولا المحل وهو كالميتة وان ذبحه المحرم في الحل لم يحرم على المحل اكله احتج الشيخ بقوله تعالى وحرم عليكم
صيد البر ما دمتم حرماً وبما رواه وهب عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام قال اذا ذبح المحرم الصيد لم ياكله الحلال ولا الحرام وهو
كالميتة واذا ذبح الصيد في الحرم فهو ميتة حلال ذبحه او حرام وعن اسحاق عن جعفر ان علياً عليه السلام كان يقول اذا ذبح المحرم
الصيد في غير الحرم فهو ميتة لا ياكله محل ولا محرم واذا ذبح المحل الصيد في جوف الحرم فهو ميتة لا ياكلها محل ولا محرم احتج الآخرون
بالاصل ولانّ النهي انّما هو لحرمة الاحرام فلا يستلزم تحريم الاكل وما رواه حريز في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام
عن محرم اصاب صيداً اياكل منه المحل فقال ليس على المحل شيء انّما الفداء على المحرم وفي الصحيح عن معاوية بن عمار قال سالت ابا عبد الله
عليه السلام عن رجل اصاب صيداً وهو محرم اياكل منه الحلال فقال لا باس انّما الفداء على المحرم والجواب عن احتجاج الشيخ
بتسليم مقتضى الآية وهو تحريم الصيد اما المصيد فهو المتنازع سلمنا لكن الخطاب للمحرم لقوله تعالى ما دمتم حرماً ونحن نقول بموجبه
فان المحرم يحرم عليه الصيد مطلقاً وعن الروايتين بضعف السند وعن احتجاج الآخرين بمنع بقاء حكم الاصل مع قيام الدليل
الدال على ما ينافيه والمعارضة بالاحتياط والنهي انّما يفيد تحريم الاكل وعن الروايات بالحمل على ما صاده ولم يقتله ثم ذبحه المحل
فانّه يكون حلالاً عليه والاقوى في هذه المسئلة الاوّل **مسئلة** اذا اضطر المحرم الى اكل الصيد والميتة قال الشيخ اكل
الصيد وفداه ولا ياكل الميتة فان لم يتمكن من الفداء جاز له ان ياكل الميتة وكذا قال ابن البراج وقال المفيد من اضطر الى صيد و
ميتة فلياكل الصيد ويفديه ولا ياكل الميتة واطلق وكذا قال السيد المرتضى في جمله وانتصاره وسلار وقال الصدوق في كتاب
من لا يحضره الفقيه واذا اضطر المحرم الى صيد وميتة فانّه ياكل الصيد ويفدي وان اكل الميتة فلا باس الا ان ابا الحسن الثاني
عليه السلام قال يذبح الصيد وياكله ويفديه احب الي من الميتة وقال في المقنع فاذا اضطر المحرم الى اكل صيد وميتة فانّه ياكل
الصيد ويفدي وقد روي في حديث انّه ياكل الميتة لانها قد احلت له ولم يحل له الصيد وقال ابن الجنيد واذا اضطر المحرم
المطيق للفداء الى الميتة والصيد اكل الصيد وفداه وان كان في الوقت من لا يطيق الجزاء اكل الميتة التي كان مباحاً اكلها بالذكاة فان
لم يكن كذلك اكل الصيد قال ابن ادريس اختلف اصحابنا في ذلك واختلف الاخبار فبعض قال ياكل الصيد ويفديه وكل منهما اطلق
مقالته وبعض قال لا يخلو الصيد امّا ان يكون حياً او لا فان كان حياً فلا يجوز له ذبحه بل ياكل الميتة لانّه اذا ذبحه صار ميتة بغير خلاف
فامّا ان كان مذبوحاً فلا يخلو ذابحه امّا ان يكون محرماً او محلاً فان كان محرماً فلا فرق بينه وبين الميتة وان كان ذابحه محلاً فان ذبحه
في الحرم فهو ميتة ايضاً وان ذبحه في الحل فان كان المحرم المضطر قادراً على الفداء اكل الصيد ولم ياكل الميتة وان كان غير قادر على
فدائه اكل الميتة قال وهذا الذي يقوى في نفسي لانّ الادلة تعضده واصول المذهب تؤيده وهو الذي اختاره شيخنا في استبصاره
وذكر في نهايته انّه ياكل الصيد ويفديه ولا ياكل الميتة ثم رجع عمّا قواه وقال الاقوى عندي انّه ياكل الميتة على كل حال لانّه مضطر
اليها ولا عليه في اكلها كفارة ولحم الصيد ممنوع منه لاجل الاحرام على كل حال لانّ الاصل براءة الذمة من الكفارة والاقرب عندي
خيرة المفيد **لنا** ان اكل الصيد سائغ باتفاق اكثر علمائنا فيكون راجحاً على الآخر ولانّ للصيد فداء يسقط اثمه بخلاف الميتة
ولانّ بعض الناس يذهب الى انّ الصيد ليس بميتة وانّه مذكى فاكله مباح بخلاف الميتة المتفق على تحريمها ولانهما اشتركا في التحريم
والاثم اختياراً او الاباحة حالة الاضطرار واختصت الميتة بفساد في المزاج فيكون اكلها في الاجتماع ممنوعاً وما رواه منصور بن
حازم قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن محرم اضطر الى اكل الصيد والميتة قال ايهما احب اليك ان تاكل قلت الميتة لانّ الصيد محرم
على المحرم فقال ايهما احب اليك ان تاكل من مالك او الميتة قلت اكل من مالي قال فكل الصيد وافده وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق
عليه السلام قال سالته عن المحرم يضطر فيجد الميتة والصيد ايهما ياكل قال ياكل من الصيد اما يحب ان ياكل من ماله قلت بلى قال
انّما عليه الفداء فياكل الصيد ويفده احتج الآخرون بان الحظر في الصيد ثبت من وجوه منها تناوله ومنها قتله ومنها اكله
وكل ذلك محظور بخلاف الميتة فانّها حظر واحد وهو الاكل وبما رواه اسحاق في الصحيح عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان علياً عليه
السلام كان يقول اذا اضطر المحرم الى الصيد والى الميتة فلياكل الميتة التي احل الله له والجواب عن الاوّل منقوض بما لو فرضنا ان انساناً

غصب شاة وقتلها وضربها حتى ماتت ثم اكلها كان الحظر هنا من وجوه كما ذكرتم في الصيد وانتم مع ذلك لا تفرقون بين اكل هذه الميتة و
بين غيرها عند الضرورة وتعدلون اليها عن اكل الصيد وعن الرواية بان في طريقها اسحاق وفيه قول قال الشيخ ليس في الحديث شئ ما القدح
على الصيد فحمل على من لا يتمكن من الصيد اذا وجده او على من لا يجده وان اضطر اليه فاما مع وجود الصيد والتمكن منه فلا يجوز اكل الميتة
على حال لا رواه يونس بن يعقوب في الموثق قال سالت ابا عبد الله ع عن المضطر الى الميتة وهو يجد الصيد قلنا ان الله عز وجل قد
احل له الميتة اذا اضطر اليها ولم يحل له الصيد قال تاكل من مالك احب اليك او ميتة قلت من مالي قال هو مالك لان عليك فداؤه
قلت فان لم يكن عندي قال تقضيه اذا رجعت الى مالك ثم روى الشيخ في الصحيح عن عبد الغفار الجازي قال سالت ابا عبد الله ع عن
المحرم اذا اضطر الى ميتة فوجدها ووجد صيدا فقال ياكل الميتة ويترك الصيد وحمله الشيخ على التقية اولا لانه مذهب بعض
العامة وثانيا على من وجد الصيد غير مذبوح فانه تاكل الميتة ويخلي سبيله لان الصيد اذا ذبحه المحرم كان حكمه حكم الميتة واذا كان
كذلك ووجد الميتة فليقتصر عليها ولا يذبح الحي بل يخليه وهذا الحمل لا باس به **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط و
ابن ادريس وابن البراج اذا رمى الصيد فادماه او كسر يده او رجله ثم رآه بعد ذلك صحيحا كان عليه ربع الفداء فجعل في الادماء
مع البرء ربع الفداء وقال الشيخ علي بن بابويه يتصدق بشئ وهو قول المفيد وابي الصلاح والروايات الدالة على ربع الفداء انما
وردت على من كسر يده او رجله ثم رآه سويا والشيخ رحمه الله في كتابيه ساوى بين الجرح والكسر ولم نقف له على حجة فالاعتماد على قول
المفيد **مسئلة** قال الصدوق في المقنع وان رمى محرم ظبيا فاصاب يده فعرج منها فان كان مشى عليها ورعى فليس عليه شئ
والمشهور ان عليه ربع الفداء مع الكسر والبرء وقال ابو الصلاح من رمى صيدا ثم رآه كسيرا فعليه ما بين قيمته سليما وكسيرا
وان رآه سليما تصدق بشئ وهو قول المفيد **لنا** انه فعل محرما فوجب عليه الفداء ولا نص فيه فوجب ان يتصدق بهما شاء اما
مع الكسر والبرء فالاولى ربع الفداء لما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى ع قال سالته عن رجل رمى صيدا فكسر يده او رجله
فتركه ورعى الصيد قال عليه ربع الفداء وفي الصحيح عن ابي بصير قال قلت لابي عبد الله ع رجل رمى ظبيا وهو محرم فكسر يده
او رجله فذهب الظبي على وجهه فلم يدر ما صنع قال عليه فداؤه قلت فانه رآه بعد ذلك يمشي قال عليه ربع ثمنه احتج الصدوق
بما رواه ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن محرم رمى صيدا فاصاب يده فعرج فقال ان كان الظبي مشى عليها
ورعى وهو ينظر اليه فلا شئ عليه الحديث والجواب انه قد روى في كتاب من لا يحضره الفقيه حديث ابي بصير الصحيح الذي ذكرناه
اولا ولم يذكر هذا الحديث فيكون محجوجا به **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله اذا فقأ عيني الصيد كان عليه قيمته فان فقأ احدهما
كان عليه نصف القيمة وقال المفيد ان فقأ عينه تصدق بصدقة وقد بينا كيف يكون ذلك في ما سلف وكانه اشار الى قوله
اذا رماه فجرحه ومضى لوجهه ولم يعلم احي هو ام ميت فعليه فداؤه فان رآه بعد ذلك حيا قد صلح وزال منه العيب وعاد الى ما كان
تصدق بشئ واستغفر الله وان بقي معيبا فعليه الفداء ما بين قيمته صحيحا وبين ذلك العيب قال سلار اذا فقأ عين الصيد تصدق
بصدقة واطلق والاقرب خيرة الشيخ **لنا** انه مع الجناية على العينين يكون الصيد كالمتلف فوجب عليه جزاؤه ومع الجناية على
احديهما يكون قد جنى نصف الجناية فيكون عليه نصف العقوبة ويؤيده ما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال قلت
فان هو فقأ عينه قال عليه قيمته ولا باس بالقول بالارش في الصورة الثانية **مسئلة** قال الشيخ اذا كسر قرني الغزال كان عليه
نصف القيمة فان كسر احدهما كان عليه ربع قيمته وقال شيخنا علي بن بابويه والمفيد وسلار يتصدق بشئ لو كسر قرنه والاقرب
الارش **لنا** انه اعاب صيدا فكان عليه ارشه احتج الشيخ بما رواه ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له
ما تقول في محرم كسر احد قرني غزال في الحل قال عليه ربع قيمة الغزال قلت فان هو كسر قرنيه قال عليه نصف قيمته يتصدق به والجواب
الرواية ضعيفة السند **مسئلة** قال الشيخان من دل على صيد فقتل كان عليه الفداء وقال ابن البراج من دل على الصيد
فعليه الفداء ولم يقيد بالقتل فان قصد الاطلاق فهو ممنوع **لنا** انه مع عدم القتل لم يحصل على الصيد جناية مباشرة ولا
تسبيبا فلا ضمان احتج بما رواه منصور بن حازم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال المحرم لا يدل على صيد فان دل فعليه
فداؤه والجواب الرواية محمولة على ما قيدناه **مسئلة** قال ابن البراج اذا رمى صيدا ولم يعلم هل اصابه ام لا فعليه الفداء و
الشيخ رحمه الله قال اذا اصابه ولم يعلم هل اثر فيه ام لا فعليه الفداء وهو الوجه **لنا** الاصل براءة الذمة وعدم الاصابة
احتج ابن البراج بان الاصل الاصابة مع الرمي والجواب المنع **مسئلة** قال الشيخان وعلي بن بابويه وابن البراج وسلار
وابن ادريس وابن حمزة من نفر حمام الحرم فان رجعت فعليه دم شاة وان لم ترجع فعن كل طير شاة وقال ابن الجنيد ومن نفر
طيور الحرم كان عليه لكل طائر ربع قيمته والظاهر ان مقصوده بذلك اذا رجعت اذ مع عدم الرجوع يكون كالمتلف فيجب
عليه عن كل واحدة شاة والشيخ رحمه الله حيث حكى كلام المفيد ان من نفر حمام الحرم فعليه دم شاة اذا رجعت فان لم ترجع فعليه

لو فقأ عيني الصيد

لكل طير شاة قال هذا ما ذكره علي بن الحسين بن بابويه رحمه الله في رسالته ولم اجد به حديثا مسندا **مسئلة** قال ابن
الجنيد ولا باس بما يذبح المحل من الصيد خارج الحرم ان ياكله المحل داخل الحرم الا الحاج بقية الايام بمنى وفي هذا الاستثناء نظر
فان المشهور ان مع الحلق يحل له كل شيء الا النساء والطيب ان كان متمتعا وان كان غيره حل له كل شيء الا النساء فان اراد بذلك
التحريم قبل الحلق فهو حق لكنه ليس بحاج وان قصد التحريم مطلقا مدة مقامه بمنى فهو ممنوع وان قصد الكراهة فممكن **م**
قال ابن الجنيد واذا جنى الصبي او العبد على الصيد لزمت الولي والسيد ان كان باذنه وان كان بغير اذنه ولا علمه فعلى العبد
الفداء بالصيام في نفسه والشيخ رحمه الله قال اذا امر السيد غلامه بالاحرام فاصاب صيدا كان على السيد الفداء وكذا لو امر
المحرم غلامه بالصيد والمفيد رحمه الله صرح فقال المحرم اذا امر غلامه المحل بالصيد فقتله كان على السيد الفداء فان كان
الغلام محرما فقتل الصيد بغير اذن سيده فعلى السيد ايضا الفداء اذا كان هو الذي امره بالاحرام **لنا** ان الاذن في الاحرام
يستلزم ثبوت الاحكام المرتبة عليه ومن جملتها الصدقة عن الصيد مع القتل فيثبت على المولى وما رواه حريز في الصحيح عن الصادق عم
قال كلما اصاب العبد وهو محرم في احرامه فهو على السيد اذا اذن له في الاحرام احتج ابن الجنيد باصالة براءة الذمة وبما
رواه عبد الرحمن بن ابي نجران قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن عبد اصاب صيدا وهو محرم هل على مولاه شيء من الفداء
فقال لا شيء على مولاه والجواب عن الاول انه لا يجوز الاسناد الى الاصل مع قيام النص على خلافه وعن الثاني انا نقول
بموجبه لاحتمال ان يكون احرام العبد بغير اذن مولاه فلا يترتب عليه شيء من الاحكام واعلم ان ابا الصلاح قال كفارة العبد
والامة ان كان احرامهما باذن السيد عليه وبغير اذنه عليهما بالصوم دون الهدي والاطعام وعندي في ذلك نظر فان
احرامهما بغير اذن سيدهما يقع باطلا فلا يعقبه ضمان جناية **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله اذا انتقل الصيد اليه بالميراث
لا يملكه ويكون باقيا على ملك الميت الى ان يحل فاذا احل ملكه قال ويقوى في نفسي انه ان كان حاضرا معه فانه ينتقل اليه ويزول
ملكه عنه وان كان في بلده يبقى في ملكه وفي الانتقال اليه الذي قواه الشيخ اشكال **لنا** قوله تعالى وحرم عليكم صيد البر
ما دمتم حرما **مسئلة** قال ابو الصلاح في كل حمامة من حمام الحرم شاة وفي فراخها حمل وفي بيضها درهم وفي حمامة الحل
درهم وفي فراخها نصف درهم وفي بيضها ربع درهم وهذه العبارة ردية فانه لا فرق بين حمام الحرم وغيره وانما التفصيل
المشهور انه لو قتل المحرم حمامة في الحرم فعليه الفداء والقيمة وفي الحل الفداء والحل في الحرم القيمة فان قصد بحمام الحرم
ما وجد في الحرم وبحمام الحل ما وجد في الحل فصحيح والا كان ممنوعا **مسئلة** المشهور ان من اغلق بابا على حمامة من حمام
الحرم وفراخ وبيض فهلكت ضمن وقيل يضمن بمجرد الاغلاق **لنا** انه مع عدم الهلاك لم يحصل منه جناية في الصيد فيكون
بمنزلة من رمى صيدا ولم يؤثر فيه احتج المخالف بان الروايات تضمنت ايجاب الجزاء على مجرد الاغلاق والجواب ان الجزاء
الذي في الروايات هو جزاء الاتلاف فيكون منوطا به لاستبعاد ايجاب جميع جزاء الاتلاف في صورة الاغلاق مع السلامة
نعم يجب ذلك مع عدم العلم بالحال كما لو رمى صيدا فاصابه ولم يعلم هل اثر فيه ام لا فانه يجب عليه الجزاء لانه فعل مظنة الاتلاف
فكذا هنا **النظر الثاني** في الاستمتاع **مسئلة** قال الشيخ من جامع امراته في الفرج عامدا قبل الوقوف بالمشعر فسد
حجه وكان عليه بدنة والحج من قابل وبه قال شيخنا علي بن بابويه وابنه في المقنع ورواه في كتاب من لا يحضره الفقيه وهو قول
ابن الجنيد وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال المفيد ان جامع قبل الوقوف بعرفة فكفارته بدنة وعليه الحج من قابل
ويستغفر الله تعالى وان جامع بعد وقوفه بعرفة فعليه بدنة وليس عليه الحج من قابل وهو قول سلار وابي الصلاح وللسيد
المرتضى قولان احدهما هذا ذكره في الجمل والثاني كالاول ذكره في الانتصار فانه قال مما انفردت به الامامية القول بان
من وطئ عامدا في الفرج قبل الوقوف بالمشعر فعليه بدنة والحج من قابل ويجري عندهم مجرى من وطئ قبل الوقوف بعرفة
وكذا قال في المسائل الرسية فانه قال اعلم انه لا خلاف بين الامامية في ان المجامع قبل الوقوف بعرفة او بالمشعر الحرام يجب
عليه مع الكفارة قضاء هذه الحجة نفلا كانت او فرضا وقال ابن عقيل فان جامع قبل ان يشهد الموقفين بطل حجه وعليه
بدنة والحج من قابل وهو يوافق قول الشيخ ايضا وهو المعتمد **لنا** انه انتهك احرامه فكان عليه العقوبة كما لو كان قبل عرفة ولان
مزدلفة احد الموقفين فكان له حكم الاخر وما رواه معاوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا وقع الرجل بامراته دون
المزدلفة او قبل ان ياتي المزدلفة فعليه الحج من قابل احتج المفيد بما روي عنه عليه السلام انه قال الحج عرفة والجواب انه محمول على
ان معظم الحج عرفة هذا بعد تسليم الحديث **مسئلة** قال الشيخ في النهاية الاولى هي حجة الاسلام والثانية عقوبة وقال ابن
ادريس بالعكس ونقله عن الشيخ في الخلاف احتج الشيخ بانها قد كانت حجة الاسلام قبل الجماع فكذا بعده عملا بالاستصحاب ولان
الجماع بعد الوقوف بمزدلفة لا يخرج الحج عن كونه حجة الاسلام فكذا قبله وايجابه الاعادة لا يستلزم الخروج ايضا ورواه زرارة في الصحيح

قال سألته عن محرم غشي امرأته الى ان قال قلت فاي الحجتين لهما قال الاولى التي احدثا فيها ما احدثا والاخرى عليهما عقوبة والجواب الفرق بين حالة السلامة عن الذنب والدخول فيه ظاهر وكذا بين الجماع بعد الوقوف وقبله ولهذا افضى احدهما الى الجواب بايجاب اعادة الحج دون الاخر فثبت الفرق ورواية زرارة وان كانت صحيحة لكنه لم يسندها الى امام احتج ابن ادريس بانه حج فاسد فلا يجزي ولا تبرأ الذمة والجواب المنع من المقدمتين اما الاولى فلان الاحاديث دلت على انه يجامع يحج في القابل من غير تضمن ذكر فساد نعم ورد في العمرة واما الثانية فنحن نسلم ان الذمة لا تبرأ بها بل بها وبالقضاء وبالجملة فالترجيح لما قاله ابن ادريس لان الفقهاء اطلقوا القول بفساد الحج وهو اختيار والدي قدس الله روحه **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا وجب عليهما الحج في المستقبل فاذا بلغا الى الموضع الذي واقعها فيه فرق بينهما واختلف اصحاب الشافعي هل هي واجبة او مستحبة ولم ينص الشيخ هنا على احدهما وفي النهاية والمبسوط ينبغي لهما ان يفترقا وليس صريحا في احدهما اذ قد يستعمله كثيرا فيهما ونص شيخنا علي ابن بابويه على وجوبه فقال ويجب ان يفرق بينك وبين اهلك وكذا قال ابنه في المقنع وما لا يحضره الفقيه وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد والروايات تدل على الامر بالتفريق فان قلنا الامر للوجوب كان واجبا والا فلا **مسئلة** الشيخ رحمه الله حكم بالتفريق في حجة القضاء مدة بقائهما على النسك فاذا قضيا المناسك سقط هذا الحكم وقال شيخنا علي ابن بابويه ويجب ان يفرق بينك وبين اهلك حتى يقضيا المناسك ثم تجتمعا فاذا حججتما من قابل وبلغتما الموضع الذي كان منكما ما كان فرق بينكما حتى يقضيا المناسك ثم تجتمعا فاوجب التفريق في الحجتين معا وقال ابن الجنيد يفرق بينهما ان كانت زوجته او امته الى ان يرجعا الى المكان الذي وقع عليهما فيه من الطريق وهما في جميع ذلك ممنوعان من الجماع وان كانا قد احلا فاذا رجعا اليه جاز لهما ذلك فاذا حجا قابلا فبلغا ذلك المكان فرق بينهما ولا يجتمعا حتى يبلغ الهدي محله فاثبت التفريق في الحجتين معا وبعد قضاء الحج الفاسد الى ان يبلغ في الرجوع الى مكان الخطيئة اما الروايات فقد روى زرارة في الصحيح قال سألته عن محرم غشي امرأته وهي محرمة الى ان قال وان كانا عالمين فرق بينهما من المكان الذي احدثا فيه وعليهما بدنة والحج من قابل فاذا بلغا المكان الذي احدثا فيه فرق بينهما حتى يقضيا مناسكهما ويرجعا الى المكان الذي اصابا فيه ما اصابا وعن علي ابن ابي حمزة عن ابي الحسن عليه السلام الى ان قال ويفرقا من المكان الذي كانا فيه ما كان حتى ينتهيا الى مكة وعليهما الحج من قابل لا بد منه قال قلت فاذا انتهيا الى مكة فهي امرأته كما كانت فقال نعم هي امرأته كما هي فاذا انتهيا الى المكان الذي كان منهما ما كان افترقا حتى يحلا فاذا احلا فقد انقضيا عنهما وهذه الرواية يدل على اختيار ابن بابويه وروى معاوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام ويفرق بينهما حتى يقضيا المناسك ويرجعا الى المكان الذي فيه ما اصابا وعليهما الحج من قابل وهذه الرواية تدل ما اختصه ابو علي ابن الجنيد من التفريق بعد الاحلال في الاول وفي الصحيح عن معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام في المحرم يقع على اهله قال يفرق بينهما ولا يجتمعان في خباء الا ان يكون معهما غيرهما حتى يبلغ الهدي محله وقول ابن بابويه لا بأس به **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ان كان جماعه في الفرج قبل الوقوف كان عليه بدنة والحج من قابل وان كان جماعه فيما دون الفرج كان عليه بدنة دون الحج من قابل واطلق وقال في المبسوط ان جامع المرأة في الفرج قبلا كان او دبرا قبل الوقوف بالمشعر عامدا سواء كان قبل الوقوف بعرفة او بعده فسد حجه ووجب عليه المضي فيه والحج من قابل وبدنة وان كان الجماع فيما دون الفرج عليه بدنة لا غير فهنا جعل الدبر من الفرج وقال في الخلاف اذا وطئ في الفرج افسد حجه وان وطئ فيما دونه لم يفسد حجه وان انزل ثم قال ومن اصحابنا من قال اتيان البهيمة واللواط بالرجال والنساء واتيانها في دبرها كل ذلك يتعلق به فساد الحج وبه قال الشافعي ومنهم من قال لا يتعلق الفساد الا بالوطي في القبل من المرأة واستدل على الاول بالاحتياط وعلى الثاني بالبراءة وقال ابو الصلاح وفي الاستمناء والتلوط واتيان البهائم بدنة وجعل ابن حمزة الجماع في فرج كل حيوان مطلقا مفسدا وقال ابن البراج اذا جامع في الفرج او فيما دونه متعمدا قبل الوقوف بالمزدلفة فسد حجه فان جعل الفرج عبارة عن القبل وما دونه عبارة عن الدبر صح كلامه والا فلا وابن ادريس فصل كالشيخ في المبسوط وباقي علمائنا اطلقوا كما قال في النهاية والاقرب عندي انه لا فرق بين القبل والدبر سواء كان بامرأة او بغلام **لنا** انه هتك محرم عليه مساو للقبل في الاحكام فيساويه في الافساد ولانه الحشر في العقوبة به اتم ولانه يصدق عليه انه قد واقع وغشي امرأته فيثبت فيه الحكم ولان الاحاديث معلقة عليه احتج الاخرون بما رواه معاوية بن عمار في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل وقع على اهله فيما دون الفرج قال عليه بدنة وليس عليه الحج من قابل والجواب انا نقول بموجبه فان الدبر يسمى فرجا لانه مأخوذ من الانفراج وهو متحقق فيه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط ومن عبث بذكره حتى امنى كان حكمه حكم من جامع على السواء في اعتبار ذلك قبل الوقوف بالمشعر في انه يلزمه الحج من قابل وان كان بعد ذلك لم يكن عليه غير الكفارة شيء وبه قال ابن البراج وابن حمزة وقال ابو علي ابن الجنيد وعلى المحرم اذا انزل الماء اما بعبث بحرمته او بذكره او بادمان نظره مثل الذي يجامع

في حديث الحلبي عن مسمع ابن عبد الملك عن ابي عبد الله عليه السّلم وليس هذا القول صريحًا منه بالافساد لاحتمال المساواة في البدنة
فان النظر لا يقتضي الافساد وقال ابو الصّلاح في الاستمناء بدنه وكذا قال ابن ادريس دون الفساد ونقله عن الشيخ في الخلاف
والاستبصار والمعتمد الاول **لنا** انه انزل الماء على وجه محرم غير مباح على وجه فكان افحش من الجماع فناسب المساواة او الزيادة في
العقوبة دون القصور وما رواه اسحاق بن عمار في الحسن عن ابي الحسن عم قال قلت ما تقول في محرم عبث بذكره فامنى قال ارى عليه مثل
ما على من اتى اهله وهو محرم بدنه والحج من قابل وفي الصّحيح عن عبد الحجاج قال سالنا ابا الحسن عم عن المحرم يعبث باهله وهو محرم
حتى يمني من غير جماع او يفعل ذلك في شهر رمضان ماذا عليهما قال عليهما جميعا الكفارة مثل ما على الذي يجامع والحكم منوط بالانزال
وهو موجود في صورة النزاع واحتج ابن ادريس بالبراءة الاصلية والجواب المعارضة بالاحتياط وبما تقدم من الادلة **مسئلة**
الشيخ نقل الخلاف عن اصحابنا في اتيان البهايم وانه هل يفسد الحج ام لا الخلاف وجعله ابو الصّلاح موجبًا للبدنة خاصة وظاهر
كلام ابن حمزه انه كالجماع للمراة حيث قال وبالجماع في فرج حيوان وعندي في ذلك تردد بين الاخذ بالبراءة وبين العمل بالاحتياط و
المناسبة بين الاستمناء وبينه **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله في النهاية والمبسوط من جامع امراته وهو محرم بعمرة مبتولة قبل ان
يفرغ من مناسكها فقد بطلت عمرته وكان عليه بدنه والمقام بمكة الى الشهر الداخل الى ان يقضي عمرته ثم ينصرف ان شاء وقال
ابو الصّلاح في الوطي في احرام المتعة قبل طوافها وسعيها افساد المتعة وكفارة بدنه وقال ابن ابي عقيل فاذا جامع الرجل في عمرته بعد
ان طاف بها وسعى قبل ان يقصر فعليه بدنة وعمرته تامة فاما اذا جامع في عمرته قبل ان يطوف لها ويسعى فلم احفظ عن الائمة عليهم
السّلم شيئا اعرفكم فوقفت عند ذلك ورددت الامر اليهم والوجه انه ان جامع قبل السعي في العمرة فسدت عمرته سواء كان عمرة
التمتع او العمرة المفردة وعليه بدنة والاتيان بها اما كون القضاء في الشهر الداخل فسياتي بحثه واما الافساد والبدنه فلما
رواه مسمع في الموثق عن الصّادق عليه السّلم في الرجل يعتمر عمرة مفردة فيطوف بالبيت طواف الفريضة ثم يغشى اهله قبل ان
يسعى بين الصّفا والمروة قال قد افسد عمرته وعليه بدنه ويقيم بمكة محلا حتى يخرج الشهر الذي اعتمر فيه ثم يخرج الى الوقت الذي
وقته رسول الله صلى الله عليه واله لاهل بلاده فيحرم منه ويعتمر وفي الصّحيح عن بريد بن معوية العجلي قال سالنا ابا جعفر عم عن رجل
اعتمر عمرة مفردة فغشي اهله قبل ان يفرغ من طوافه وسعيه قال عليه بدنه لفساد عمرته وعليه ان يقيم الى الشهر الاخر فيخرج
الى بعض المواقيت فيحرم بعمرة لو جامع امته المحرمة باذنه وهو محل قال الشيخ رحمه الله يلزمه بدنه فان عجز فشاة او صيام ثلثة
ايام وكان والدي رحمه الله يوجب على الموسر بدنة او بقرة او شاة وعلى المعسر شاة او صيام وهو الوجه لما رواه اسحاق بن عمار
في الصّحيح قال قلت لابي الحسن موسى عليه السّلم اخبرني عن رجل محل وقع على امة محرمة قال موسرًا او معسرًا قلت اخبرني عنهما فقال
هو امرها بالاحرام او لم يامرها او احرمت من قبل نفسها فقلت اجبني فيهما فقال ان كان موسرا وكان عالما انه لا ينبغي له وكان
هو الذي امرها بالاحرام فعليه بدنه وان شاء شاة وان لم يكن امرها بالاحرام فلا شيء عليه موسرا كان او معسرا فان كان وان شاء بقرة
امرها وهو معسر فعليه دم شاة او صيام **مسئلة** لو جامع بعد طواف العمرة وسعيها قبل التقصير قال الشيخ عليه بدنة
فان عجز فبقرة وان عجز فشاة وهو اختيار ابن ادريس وقال ابن ابي عقيل عليه بدنه وقال سلار عليه بقرة والمعتمد الاول
لنا ما رواه الحلبي في الصّحيح قال سالنا ابا عبد الله عم عن متمتع طاف بالبيت وسعى بين الصّفاء والمروة فقبل امراته قبل ان
يقصر من راسه قال عليه دم يهريقه وان كان يجامع فعليه جزورا وبقرة وفي الصّحيح عن معوية بن عمار قال سالنا ابا عبد الله عم
عن متمتع وقع على امراته قبل ان يقصر قال ينحر جزورًا وقد خشيت ان يكون قد ثلم حجه احتج سلار بالحديث الاول فانه خير
بين البقرة والبدنة فيسقط وجوب البدنة واحتج ابن عقيل بالحديث الثاني والجواب انه كما يحتمل التخيير يحتمل التفصيل وهو اولى
لاستبعاد التخيير بين الاعلى والادنى وعن الثاني انا نقول بموجبه مع اليسار وفي رواية ابن مسكان عن الصّادق عليه السّلم
قال قلت متمتع وقع على امراته قبل ان يقصر قال عليه دم شاة وهو محمول على العاجز جمعا بين الاخبار **مسئلة** قال
المفيد اذا سعى بين الصّفاء والمروة ستة اشواط وظن انها سبعة فقصر وجامع لزمه دم بقرة ويسعى شوطا اخر فان لم يجامع النساء
سعى شوطا ولا شيء عليه وقال الشيخ في النهاية في باب كفارات الاحرام ومتى طاف من طواف الزيارة شيئا ثم واقع اهله قبل ان
تممه كان عليه بدنه واعادة الطواف وان كان قد تمم الطواف وسعى من سعيه شيئا ثم جامع كان عليه الكفارة ويبني على
ما سعى وان كان قد انصرف من السعي ظنا منه انه تممه ثم جامع لم يلزمه الكفارة وكان عليه تمام السعي وكذا قال في المبسوط
وزاد لان هذا في حكم الناسي وقال في باب السعي من سعى اقل من سبع مرات ناسيا وانصرف ثم ذكر انه نقص منه شيئا رجع فتمم ما
نقص منه فان لم يعلم كم نقص منه وجب عليه اعادة السعي وان كان قد واقع اهله قبل اتمامه السعي وجب عليه دم بقرة وكذلك
ان قصر او قلم اظفاره كان عليه دم بقرة واتمام ما نقص من السعي وكذا قال في المبسوط في فصل السعي وقال سلار من ظن انه

قد تمم السعي فقصر وجامع فعليه دم ويتمم السعي وقال ابن ادريس من سعى ستة اشواط وظن التمام فقصر وجامع وجب عليه
دم بدنة وروى بقرة ويسعى شوطا اخر وانما وجب عليه الكفارة لاجل انه خرج من السعي غير قاطع ولا متيقن اتمامه بل خرج عن
ظن منه وههنا لا يجوز له ان يخرج مع الظن بل مع القطع واليقين وهذا ليس هو بحكم الناسي هكذا يكون في سعي العمرة المتمتع
بها الى الحج ولو كان في سعي الحج كان يجب عليه الكفارة ولو سلم له سعيه وخرج منه على يقين لانه قاطع على وجوب طواف النساء
عليه وليس كذلك العمرة المتمتع بها لو سلم سعيه وقصر لم تجب عليه الكفارة لانه قد احل بعد تقصيره من جميع ما احرم منه لان
طواف النساء غير واجب في العمرة المتمتع بها الى الحج ثم امر بتامل ما قاله ثم قال فلا يصح القول بهذه المسئلة فانها ذكرها الشيخ
المفيد في مقنعته الا بما حررناه ثم قال وقال شيخنا ابو جعفر الطوسي في نهايته وان كان قد انصرف من السعي ظنا منه انه تممه
ثم جامع لم يلزمه الكفارة وكان عليه تمام السعي فجعله في حكم الناسي ولا يصح هذا ايضا الا في سعي العمرة المتمتع بها الى الحج
وقال في باب السعي ومن سعى اقل من سبعة اشواط ناسيا وانصرف ثم ذكر انه نقص منه شيئا رجع فتمم ما نقص منه وان لم يعلم كم
نقص منه وجب عليه اعادة السعي وان كان قد واقع اهله قبل اتمامه السعي وجب عليه دم بقرة وكذا ان قصر او قلم اظفاره
كان عليه دم بقرة واتمام ما نقص اذا فعل ذلك عامدا والاقرب عندي قول المفيد لنا ما رواه عبد الله بن مسكان في الموثق
قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل طاف بين الصفا والمروة ستة اشواط وهو يظن انها سبعة فذكر بعد ما احل وواقع
النساء انه انما طاف ستة اشواط فقال عليه بقرة يذبحها ويطوف شوطا اخر وقول ابن ادريس هذا انما يتم في سعي العمرة
لانه في سعي الحج يجب الكفارة مطلقا لانه لم يطف للنساء فيه نظر لانا لو فرضنا انه قدم طواف النساء لعذر لحقه هذا
الحكم ايضا **مسئلة** قال الشيخ اذا طاف من طواف النساء شيئا بعد قضاء مناسكه ثم جامع فان كان قد طاف
منه اكثر من النصف بنى عليه بعد الغسل ولم يلزمه الكفارة وان كان اقل من النصف كان عليه الكفارة واعادة الطواف
ابن ادريس اما اعتبار النصف في صحة الطواف والبناء عليه فصحيح واما سقوط الكفارة ففيه نظر لان الاجماع حاصل
على ان من جامع قبل طواف النساء وجب عليه الكفارة هذا جامع قبل طواف النساء والاحتياط يقتضي ايجاب الكفارة والشيخ
رحمه الله عول في ذلك على رواية حمران بن اعين عن الباقر عليه السلم قال سالته عن رجل كان عليه طواف النساء وحده
فطاف منه خمسة اشواط ثم غمزه بطنه فخاف ان يبدره فخرج الى منزله فنقض ثم غشي جاريته قال يغتسل ثم يرجع فيطوف
طوافين تمام ما كان بقي عليه من طوافه ويستغفر ربه ولا يعود وان كان طاف طواف النساء فطاف منه ثلاثة اشواط ثم
خرج فغشي فقد افسد حجه وعليه بدنة ويغتسل ثم يعود فيطوف اسبوعا ولان الاصل براءة الذمة ولانه مع تجاوز النصف
يكون قد اتى بالاكثر فيكون حكمه حكم من اتى بالجميع وقول الشيخ عندي هو المعتمد للرواية وهي وان رواها الشيخ في سنده طريقه
سهل بن زياد فان ابن بابويه روى في الصحيح عن حمران بن اعين عن ابي جعفر عليه السلم في رجل كان عليه طواف النساء وحده
فطاف منه خمسة اشواط بالبيت ثم غمزه بطنه فخاف ان يبدره فخرج الى منزله فنقض ثم غشي جاريته قال يغتسل ثم يرجع فيطوف
بالبيت تمام ما بقي عليه من طوافه ويستغفر ربه ولا يعود وروى ابن بابويه ايضا عن ابي بصير في طريقه على بن ابي حمزة عن الصادق
عليه السلم في رجل نسي طواف النساء قال اذا زاد على النصف وخرج ناسيا امر من يطوف عنه وله ان يقرب النساء اذا زاد على
النصف **مسئلة** قال المفيد رحمه الله من نظر الى غير اهله فامنى وجب عليه بدنة ان كان موسرا وان كان متوسطا فعليه بقرة
وان كان فقيرا فعليه دم شاة ويستغفر الله عز وجل فان لم يجد شيئا مما ذكرناه لفقره في الحال فعليه صيام ثلثة ايام يصومها ولم
يذكر الشيخ رحمه الله الصيام وفي رواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم ليس فيها ذكر الصوم وكذا رواية زرارة الصحيح عن الباقر
عليه السلم وقال ابو جعفر ابن بابويه في المقنع فان نظر محرم الى غير اهله فانزل فعليه جزور او بقرة فان لم يقدر فشاة وعليه
دلت رواية زرارة الصحيح عن الباقر عليه السلم **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله من قبل امرأته وهو محرم من غير شهوة كان عليه
دم شاة وان قبلها بشهوة كان عليه جزور وقال المفيد من قبل امرأته وهو محرم فعليه بدنة انزل او لم ينزل وكذا قال السيد
المرتضى وزاد المفيد وان هويت المرأة ذلك كان عليها مثل ما عليه وقال ابن الجنيد ان قبلها بغير شهوة فعليه دم شاة وان
قبلها بشهوة فامنى فعليه جزور وقال الصدوق في المقنع فان قبلها فعليه بدنة وروي ان عليه دم شاة وقال في كتاب
من لا يحضره الفقيه فان قبلها فعليه دم شاة وقال ابو الصلاح في القبلة دم شاة وان امنى فعليه بدنة قال ابن ادريس
فان قبلها بغير شهوة فدم وان قبلها بشهوة فشاة ايضا الا ان يمني فان امنى كان عليه جزور والذي رواه الشيخ في هذا الباب حديثين
احدهما صحيح رواه مسمع ابو سيار قال قال لي ابو عبد الله عليه السلم يا ابا سيار ان حال المحرم ضيقة ان قبل امرأته على غير شهوة
وهو محرم فعليه دم شاة ومن قبل امرأته على شهوة فامنى فعليه جزور ويستغفر الله والثاني رواه علي بن ابي حمزة عن ابي الحسن ع

قال سألته عن رجل قبّل امرأته وهو محرم قال عليه بدنة وان لم ينزل وليس له ان يأكل منه وفي طريقه سهل بن زياد وعلي بن ابي حمزة وهما ضعيفان فالاولى الاعتماد على الرواية الاولى **مسئلة** قال المفيد وسلار من قبّل امرأته وقد طاف طواف النساء وهي لم تطف وهو مكره لها فعليه دم فان كانت مطاوعة فالدم عليها دونه ولم يذكر الشيخ ذلك ولم نقف في ذلك على حديث مروي ويمكن الاحتجاج لهما بانه فعل موجب لذلك لو كان الرجل محرما فكذا المرأة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من تزوج امرأة وهو محرم فرّق بينهما ولم تحل له ابدا اذا كان عالما بتحريم ذلك عليه فان لم يكن عالما به جاز له ان يعقد عليها بعد الاحلال وكذا قال المفيد رحمه الله وقال في الخلاف اذا عقد المحرم على نفسه عالما بتحريم او دخل بها وان لم يكن عالما فرق بينهما ولا تحل له ابدا وقال الصدوق في المقنع من ملك بضع امرأة وهو محرم قبل ان يحل فعليه ان يخلي سبيلها وليس نكاحه بشيء فاذا احل خطبها ان شاء وروي انه اذا تزوج المحرم في احرامه امرأة فرق بينهما ولم تحل له ابدا فهذا هو الحديث الذي قصده وافتى به وهو المعتمد عندي وقال ابن الجنيد فان نكح ودخل بها جاهلا كان لها المهر وفرق بينهما وان كانت محرمة فعليها الكفارة وان لم يكن محرمة فليس عليها شيء وان لم يدخل بها وكانا جاهلين تزوجها اذا احل وان كانا عالمين فالنكاح باطل ولا تحل له ابدا وسيأتي البحث في هذه المسئلة ان شاء الله تعالى في كتاب النكاح

النظر الثالث في باقي المحظورات

مسئلة قال الشيخان في تقليم كل ظفر مد من طعام فان قلم اظفار يديه جميعا كان عليه دم شاة وكذا قالا في اظفار رجليه ويديه ورجليه بدمان ان تعدد المجلس وان اتحد فدم واحد وكذا قال السيد المرتضى والصدوق وابن البراج وسلار وابن ادريس قال ابن ابي عقيل من انكسر ظفره وهو محرم فلا يقصه فان فعل فعليه ان يطعم مسكينا في يده وقال ابن الجنيد من قص ظفرا كان عليه مد او قيمته وفي الظفرين مدان او قيمتهما فان قص خمسة اظافير من يد واحدة او زاد على ذلك كان عليه دم ان كان في مجلس واحد فان فرق بين يديه ورجليه كان عليه ليديه ورجليه دم وقال ابو الصلاح في قص ظفر كف من طعام وفي اظفار احدى يديه صاع وفي اظفار كليهما دم شاة وكذلك حكم اظفار رجليه وان قص اظفار يديه ورجليه في مجلس واحد فعليه دم واحد والمعتمد الاول **لنا** ما رواه ابو بصير في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل قلم ظفرا من اظفاره وهو محرم قال عليه في كل ظفر قيمة مد من طعام حتى يبلغ عشرة فان قلم اصابع يديه كلها فعليه دم شاة قلت فان قلم اظافير رجليه ويديه جميعا فقال ان كان فعل ذلك في مجلس واحد فعليه دم وان كان فعله متفرقا في مجلسين فعليه دمان **مسئلة** قال الشيخان من حلق راسه لاذى فعليه دم شاة او صيام ثلثة ايام او يتصدق على ستة مساكين كل مسكين مد من طعام وقد روي عشرة مساكين وهو الاحوط وكذا قال المفيد الا انه لم يذكر الرواية بل جعل الاطعام لستة مساكين لكل مسكين مد وبه قال ابن ادريس وقال ابن الجنيد او اطعام ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع وهو الذي رواه الصدوق في المقنع وبه قال ابن ابي عقيل وهو الاقوى **لنا** انه احوط وما رواه حريز في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال مر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على كعب ابن عجرة الانصاري والقمل يتناثر من راسه فقال ايؤذيك هوامك فقال نعم فانزلت هذه الآية فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من صيام او صدقة او نسك فامر رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بحلق راسه وجعل عليه الصيام ثلثة ايام والصدقة على ستة مساكين لكل مسكين مدان والنسك شاة وكذا في حديث زرارة عن الصادق عليه السلام او يتصدق على ستة مساكين والصدقة نصف صاع لكل مسكين احتج الشيخ بما رواه عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام والصدقة على عشرة مساكين يشبعهم من الطعام وقال الشيخ ليس بين الروايتين تضاد في كمية الاطعام لان الرواية الاولى فيها ان يطعم ستة مساكين لكل مسكين مد والرواية الاخرى عشرة مساكين لكل مسكين بقدر ما يشبعه وهو مخير باي الخبرين اخذ جاز له ذلك **مسئلة** قال الشيخ ومن ظلل على نفسه كان عليه دم يهريقه وقال المفيد فان ظلل على نفسه مختارا فعليه دم وقال ابن الجنيد يستحب للمحرم ان لا يظلل على نفسه لان السنة بذلك جرت فان لحقه عنت او خاف من ذلك فقد روي عن اهل البيت عليهم السلام جوازه وروي ايضا ان يفدي عن كل يوم بمد وروي في ذلك اجمع دم وروي لاحرام المتعة دم ولاحرام الحج دم آخر وقال ابن ابي عقيل فان حلق راسه لاذى او مرض او ظلل على نفسه فعليه فدية من صيام او صدقة او نسك والصيام ثلثة ايام والصدقة ثلثة اصيع بين ستة مساكين والنسك شاة وقال ابو الصلاح في تظليل المحمل وتغطية راس الرجل ووجه المرأة مختارا لكل يوم دم شاة ومع الاضطرار لجملة المدة دم شاة وقال الصدوق في المقنع لا يجوز للمحرم ان يركب في القبة الا ان يكون مريضا وروي انه لا باس ان يستظل المرأة وهي محرمة ولا باس ان يضرب على المحرم الظلال ويتصدق بمد لكل يوم والمعتمد الاول ويؤيده ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول

فان قلم اظفاره

حيث

لاتمس الريحان وانت محرم ولاتمس شيئا فيه زعفران ولاتاكل طعاما فيه زعفران ولاترتمس في ماء يدخل فيه راسك وفي الصحيح عن الحلبي قال سالت اباعبدالله عليه السلام عن المحرم يركب في القبة قال ما يعجبني ذلك الا ان يكون مريضا وفي الصحيح عن هشام بن سالم قال سالت اباعبدالله عليه السلام عن المحرم يركب في الكنيسة (القبة) فقال لا وهو للنساء جائز وفي الصحيح عن عبدالله بن المغيرة قال قلت لابي الحسن الاول عليه السلام اظلل وانا محرم قال لا قلت افاظلل واكفر قال لا قلت فان مرضت قال ظلل وكفر ثم قال اما علمت ان رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم قال ما من حاج يضحي ملبيا حتى تغيب الشمس الا غابت ذنوبه معه احتج المجوزون بالاصل وبما رواه العباس بن معروف عن بعض اصحابنا عن الرضا عليه السلام قال سالته عن المحرم له زميل فاعتل وظلل على راسه اله ان يستظل قال نعم وما رواه علي بن جعفر في الصحيح قال سالت اخي اظلل وانا محرم فقال نعم وعليك الكفارة قال فرايت عليا اذا قدم مكة ينحر بدنة لكفارة الظل والجواب عن الاصل انه معارض بالاحتياط وعن الحديث الاول انه مرسل و ضعيف السند واحتمال ارادة العليل وكذا عن الحديث الثاني وهل يجب الكفارة مع الضرورة والحاجة قال الشيخ في التهذيب نعم لما رواه سعد بن سعد في الصحيح عن الرضا عليه السلام قال سالته عن المحرم يظلل على نفسه فقال امن علة فقلت يؤذيه حر الشمس فقال هي علة يظلل ويفدي وفي الصحيح عن محمد بن اسمعيل بن بزيع قال سال رجل عن الظلال للمحرم من اذى مطر او شمس وانا اسمع فامره ان يفدي بشاة يذبحه بمنى وفي الصحيح عن ابرهيم بن ابي محمود قال قلت للرضا عليه السلام المحرم يظلل على محمله ويفدي اذا كانت الشمس والمطر يضره قال نعم قلت كم الفداء قال شاة ثم قال الشيخ اذا كان احرامه للعمرة التي يتمتع بها الى الحج ثم ظلل لزمه كفارتان لما رواه ابو علي بن راشد قال قلت له جعلت فداك انه يشتد علي كشف الظلال في الاحرام لاني محرور يشتد علي الشمس فقال ظلل وارق دما فقلت له دما او دمين قال للعمرة قلت انا محرم بالعمرة فيدخل مكة فيحل ويحرم بالحج قال فارق دمين **مسئلة** سوغ ابن الجنيد والشيخ في ط تغطية الوجه للرجل وكذا في التهذيب الا انه اشترط فيه الكفارة لما رواه زرارة قال قلت لابي جعفر عليه السلام المحرم يقع على وجهه الذباب حين يريد النوم فيمنعه من النوم ايغطي وجهه فليطعم مسكينا في يده والاقرب عندي الاستحباب مع ان الرواية لم تسند الى امام وقال ابن عقيل لا يغطي وجهه فان فعل فعليه ان يطعم مسكينا في يده **مسئلة** قال الشيخ اذا مس المحرم راسه او لحيته فوقع منهما شيء من شعره كان عليه ان يطعم كفا من طعام او كفين فان سقط شيء من شعر راسه او لحيته بمسه لهما في حال الوضوء لم يكن عليه شيء وكذا قال ابن ادريس وقال المفيد ومن اسبغ وضوءه فسقط شيء من شعره فعليه ايضا كف من طعام يتصدق به فان كان الساقط من شعره كثيرا فعليه دم شاة وقال الصدوق في المقنع واذا عبث الرجل المحرم بلحيته فسقط منها شعرة او شعرتان فان عليه ان يتصدق بكف واحد او كفين من طعام وقال سلار وان اسقط بفعله شيئا من شعره فعليه كف من طعام ومن اسقط كثيرا من شعره فعليه دم شاة واطلق ولم يذكر التفصيل في غير الوضوء او فيه وكذا قال السيد المرتضى وقال ابن البراج اذا مس راسه او لحيته لغير طهارة فسقط شيء من شعرهما بذلك فعليه كفان من طعام وان كان مسهما للطهارة لم يكن عليه شيء وقد ذكر انه ان سقط ذلك في حال وضوء كان عليه كف من طعام ان كان كثيرا فدم شاة وقال ابن حمزة ان حك راسه او لحيته وسقط شيء من شعره او مسه في غير الوضوء تصدق بكفين والاقرب الاول **لنا** انه فعل سائغ مطلوب للشارع فلا يعقبه كفارة اذ هي مناسبة للاثم الحاصل بارتكاب المنهي عنه وما رواه الهيثم بن عروة التميمي في الصحيح قال سال رجل اباعبدالله عليه السلام عن المحرم يريد اسباغ الوضوء فيسقط من لحيته الشعرة او الشعرتان فقال ليس بشيء ما جعل الله عليكم في الدين من حرج على الكف او الكفين وما رواه منصور عن الصادق عليه السلام في المحرم اذا مس لحيته فوقع منها شعر قال يطعم كفا من طعام او كفين وفي الصحيح عن معوية بن عمار قال قلت لابي عبدالله عليه السلام المحرم يعبث بلحيته فيسقط منها الشعرة والثنتان قال يطعم شيئا وفي الصحيح عن هشام بن سالم قال قال ابو عبدالله عليه السلام اذا وضع احدكم يده على راسه او لحيته وهو محرم فسقط شيء من الشعر فليتصدق بكف من طعام او كف من سويق وانما حملنا ذلك على غير حالة الوضوء لما عرف من ان المطلق والمقيد اذا تنافيا في الحكم حمل المطلق على غير ذلك المقيد لئلا يلزم التنافي في الادلة **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط في الشجرة الكبيرة بقرة وفي الصغيرة شاة وفي الاغصان قيمة وقال ابن الجنيد وان قلع المحرم او المحل من شجر الحرم شيئا فعليه قيمة ثمنه وقال ابو الصلاح في قطع بعض شجر الحرم من اصله دم شاة ولقطع بعضها او اصل الحشيش ما تيسر من الصدقة وقال ابن البراج فيما يجب فيه بقرة او لقطع شيئا من شجر الحرم الذي لم يغرسه هو في ملكه ولا ينبت في داره بعد بنائه لها ولم يفصل الكبيرة والصغيرة وقال ابن حمزة والبقرة يلزم بصيد بقرة الوحش وقلع شجر الحرم ثم قال يجب شاة بقلع شجر صغير من الحرم وقال ابن ادريس الاخبار واردة عن الائمة عليهم السلام بالمنع من قلع شجر الحرم وقطعه ولم يتعرض فيها الكفارة لا في الكبيرة ولا في الصغيرة وهذا قوله يشعر بسقوط الكفارة والمعتمد وجوب الكفارة **لنا** انه اتلاف منهي عنه فكان عليه

اذا اراد ان ينام قال نعم واستدل على وجوب الكفارة بما رواه الحلبي في الصحيح قال المحرم اذا غطى وجهه

الكفارة كالصيد والشيخ استدل في الخلاف باجماع الطايفه والاحتياط وفي التهذيب بما رواه سليمان بن خالد عن الصادق
عليه السلم قال سالته عن رجل قلع من الاراك الذي بمكة قال عليه ثمنه وقال لا ينزع من شجرة مكة شئ الا النخل وشجرة
الفاكهة ثم قال وقد روي ان من قطع شجرة من الحرم فكفارته بقرة يتصدق بلحمها على المساكين وروى موسى بن القسم قال
روى اصحابنا عن احدهما انه قال اذا كان في دار الرجل شجرة من شجرة الحرم لم ينزع فان اراد نزعها نزعها وكفر بذبح بقرة يتصدق
بلحمها على المساكين وهذه الرواية مرسلة فالاقوى الرواية الاولى وهو اختيار ابن الجنيد رحمه الله **مسئلة** قال الشيخ
حشيش الحرم ممنوع من قلعه فان قلعه او شيئا منه لزم قيمته ولا باس ان يخلى الابل ترعى وقال ابن الجنيد فاما الرعي فيه كالاختيار
لان البعير بما جذب النبت من اصله فاما ما حصده الانسان منه وبقي اصله في الارض فلا باس به وقد روى الشيخ في الصحيح عن
عبد الرحمن بن ابي نجران ومحمد بن حمران قالا سالنا ابا عبد الله عليه السلم عن النبت الذي في ارض الحرم اينزع فقال اما شئ تاكله
الابل فليس به باس ان ينزعه قال الشيخ قوله عليه السلم لا باس به ان ينزعه يعني الابل لان الابل يخلى عنها ترعى كيف شاء **لنا** ما رواه
حريز بن عبد الله في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال يخلى عن البعير في الحرم ياكل ما شاء **مسئلة** الدهن الطيب يحرم استعماله
ويجب به الكفارة قاله الشيخ في الخلاف والنهاية والمبسوط وقال ابن ادريس يجب به الكفارة سواء كان مختارا او مضطرا وقال
الشيخ في الجمل انه مكروه وغير الطيب قال ابن ادريس لا يجب به الكفارة بل الاثم فليستغفر الله تع والاقوى عندي وجوب الكفارة
في الطيب دون غيره واما اكل غير الطيب فانه سائغ مطلقا **مسئلة** كل شئ فعله المحرم مما يحرم عليه ناسيا او جاهلا لم يكن عليه
شئ سوى الصيد فانه يجب فداؤه على الساهي والجاهل وقال ابن ادريس وقد قيل في الصيد ان من قتله ناسيا فلا شئ عليه **لنا**
عموم الاية والاخبار احتج المخالف بقوله عليه السلم رفع عن امتي الخطاء والنسيان والجواب انه مخصوص بما ذكرناه للاجماع و
لان الحديث يقتضي رفع المؤاخذه ونحن نقول بموجبه وليس فيه نفي وجوب الكفارة **مسئلة** قال الصدوق في المقنع واذا اكلت
خبيصا فيه زعفران حتى شبعت منه وانت محرم فاذا فرغت من مناسكك واردت الخروج فابتع بدرهم تمرا وتصدق به فيكون ذلك
كفارة لك ولما دخل عليك في احرامك مما لا تعلم به مع انه قدم ان من اكل طعاما لا يحل له اكله فعليه دم شاة فان قصد بالاول
النسيان فالصدقة بدرهم استحبابا كما هو المشهور فهو حق وان قصد العمد فهو في مقام المنع ويجب عليه شاة على ما هو متفق بين
الاصحاب **مسئلة** قال الشيخ من قلع ضرسه كان عليه دم وقال ابن الجنيد وابن بابويه لا باس به مع الحاجة ولم يوجبا
شيئا والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية محمد بن عيسى عن عدة من اصحابنا عن رجل من اهل خراسان ان مسئلة وقعت في
الموسم لم يكن عند مواليه منها شئ محرم قلع ضرسه فكتب يهريق دما والاستناد الى البراءة الاصلية اولى فان الرواية لم يسند
الى امام **مسئلة** قال ابن الجنيد كل عين على المحرم تحريم اتلافها فعليه لكل عين فدية اذا اتلفها في مجلس واحد او في مجالس ذلك
كالصيد من جنس واحد او اجناس وسواء كان قد فدا العين الاولى ولم يفدها وكذلك الجماع وكذا قال السيد المرتضى وابن
ادريس الا انه استثنى النسيان وقال ابن حمزه ونعم ما قال الجماع اما مفسد للحج او لا فالاول لا يتكرر فيه الكفارة والثاني ان تكرر
فعله في حالة واحدة لا يتكرر فيه الكفارة بتكرر الفعل وان تكرر في دفعات تكررت الكفارة والشيخ في ط لم يتعرض لذلك بل قسم ما
يفعله المحرم الى مختلف فيجب الكفارة المتعددة مطلقا والى متحد فان كان اتلافا على وجه التعديل كالصيد الذي يعدل به
ويجب فيه مثله ويختلف بالصغر والكبر فيتعدد الكفارة بتعدده وان كان اتلافا مضمونا الا على سبيل التعديل كالحلق والقلم
فان تعدد الوقت تعددت الكفارة والا فلا فان كان استمتاعا باللبس والطيب القبلة فكفارة واحدة مع اتحاد الوقت وان
كثر الفعل ومتعددة ان تغاير الوقت سواء كفر عن الاول ولا **لنا** الاصل براءة الذمة احتج ابن الجنيد بان الكفارة
اذا وجبت بالفعل الاول فان وجبت بالثاني لزم تحصيل الحاصل والا خرج الثاني عن علية مع انه مساو للاول والجواب المنع
من المساواة والنقض بالقبلة وغيرها مما لا يتكرر الكفارة فيه بتعدده قال السيد المرتضى مما انفرد به الامامية القول
بان الجماع اذا تكرر من المحرم تكررت الكفارة سواء كان ذلك في مجلس واحد او في اماكن كثيرة وسواء كفر عن الاول او لا للاجماع
وحصول اليقين بالبراءة ثم اعترض بان الجماع الاول افسد الحج بخلاف الثاني واجاب بان الحج وان كان قد فسد لكن حرمته باقيه
ولهذا وجب المضي فيه فجاز ان يتعلق به الكفارة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والنهاية والمفيد في المقنعة من وجب عليه
جزاء صيد اصابه وهو محرم فان كان حاجا نحر ما وجب عليه بمنى وان كان معتمرا نحره بمكة قبالة الكعبة وكذا قال السيد المرتضى و
سلار وابو جعفر بن بابويه وزاد الشيخ رحمه الله وما يجب على المحرم بالعمرة في غير كفارة الصيد جاز ان ينحره بمنى وقال علي بن
بابويه وكلما اتيته من الصيد في عمرة او متعة فعليك ان تنحر او تذبح ما يلزمك من الجزاء بمكة عند الحزورة قبالة الكعبة وان شئت
اخرته الى ايام التشريق تنحره بمنى فاذا وجب عليك في متعة وما اتيته فيما يجب عليك فيه الجزاء في حج فلا تنحره الا بمنى وقال ابو الصلاح

ومن كفارات استعمال الدهن

فيه طيب او اكل طعاما

كان ذلك

ومن كفارات قلع الضرس

محل فداء ما اتاه في احرام المتعة او العمرة المقبولة قبالة الكعبة وفي احرام الحج منى قال ابن ادريس من وجب عليه جزاء صيد وهو محرم فان كان حاجا او معتمرا عمرة متمتعا بها الى الحج نحر او ذبح ما وجب عليه بمنى وان كان معتمرا عمرة مبتولة نحر بمكة او ذبح قبالة الكعبة وقال ابن حمزة وما يلزم المحرم من جزاء الصيد وقيمته في احرام الحج والعمرة المتمتع بها من الذبح والنحر والاطعام صنعها بمنى وان لزمه في احرام العمرة المبتولة لزمه ذلك بمكة وقد وردت في هذا الباب روايات الاولى روى عبد الله بن سنان في الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلام من وجب عليه فداء صيد اصابه وهو محرم فان كان حاجا نحر هديه الذي يجب عليه بمنى وان كان معتمرا نحره بمكة قبالة الكعبة الثانية روى زرارة عن الباقر عليه السلام في المحرم اذا اصاب صيدا فوجب عليه الهدي فعليه ان كان في الحج بمنى ان ينحر حيث ينحر الناس وان كان عمرة نحر بمكة فان شاء تركه الى ان يقدم فيشتريه فانه يجزي عنه قال الشيخ قوله عليه السلام فان شاء تركه الى ان يقدم فيشتريه رخصة لتاخير شراء الفداء الى مكة او منى لان من وجب عليه كفارة الصيد فان الافضل ان يفديه من حيث اصابه لما رواه معوية بن عمار في الصحيح قال يفدي المحرم فداء الصيد من حيث صاده الثالثة روى اسحق بن عمار في الصحيح ان عباد البصري جاء الى ابي عبد الله عليه السلام وقد دخل مكة بعمرة مبتولة واهدى هديا فامر به فنحر في منزله بمكة فقال له عباد نحرت الهدي في منزلك وتركت ان تنحره بفناء الكعبة وانت رجل يوخذ منك فقال له ان رسول الله صلى الله عليه وآله نحر هديه بمنى في المنحر وامر الناس فنحروا في منازلهم وكان ذلك موسعا عليهم الرابعة روى منصور بن حازم في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن كفارة العمرة المفردة اين تكون فقال بمكة الا ان يشاء صاحبها ان يوخرها الى منى ويجعلها بمكة احب الي وافضل قال الشيخ هذا الخبر مخصوص بما يجب من الكفارة في غير الصيد فاما ما يجب في كفارة الصيد فانه لا ينحر الا بمكة لما رواه احمد بن محمد عن بعض رجاله عن ابي عبد الله عليه السلام قال من وجب عليه هدي في احرامه فله ان ينحره حيث شاء الا فداء الصيد فان الله تعالى يقول هديا بالغ الكعبة وليس في هذه الروايات تصريح بالعمرة المتمتع بها والاولى الحاق حكمها بالعمرة المبتولة كما قاله ابو الصلاح لا بالحج كما قاله ابن حمزة وابن ادريس **لنا** صدق عموم العمرة عليها

الفصل الثاني في الطواف

مسئلة قال الشيخ في النهاية ينبغي ان يكون الطواف على سكون لا سرع فيه ولا ابطاء وهو قول ابي الصلاح وابن ادريس وفي المبسوط يستحب ان يرمل ثلثا ويمشي اربعا في الطواف هذا في طواف القدوم فحسب اقتداء بالنبي صلى الله عليه وآله لانه كذا فعل رواه جعفر بن محمد عليه السلام وقال ابن ابي عقيل يطوف سبعة اشواط وليس فيها رمل كما يفعله العامة وقال ابن الجنيد ولا رمل في الطواف لان في ذلك اذى للطائفين ولو رمل عند حلول الطواف اسرع من اجل حاجة لم يكن بذلك باس وقال ابن حمزة يستحب الرمل في الثلثة الاشواط الاول والمشي في الاربعة وخاصة في طواف الزيارة والاقرب الاول لما رواه عبد الرحمن بن سيابه قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الطواف فقلت اسرع واكثر او امشي وابطئ فقال المشي بين المشيين ولانه اشهر **مسئلة** المشهور انه لا يجوز ادخال المقام في الطواف وقال ابن الجنيد يطوف الطائف بين المقام والبيت الان وقدره من كل جانب فان اضطر ان يطوف خارج المقام اجزاه **لنا** قوله عليه السلام خذوا عني مناسككم وانما طاف كما قلناه احتج بما رواه محمد الحلبي قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الطواف خلف المقام قال ما احب ذلك وما ارى به باسا فلا تفعله الا ان لا تجد منه بدا **مسئلة** المشهور بين علمائنا وجوب ركعتي طواف الفريضة ونقل ابن ادريس عن شذاذ منهم الاستحباب قال الشيخ في الخلاف ركعتا الطواف واجبتان عند اكثر اصحابنا وبه قال عامة اهل العلم وللشافعي قولان احدهما انهما غير واجبتين وبه قال قوم من اصحابنا **لنا** قوله تعالى واتخذوا من مقام ابرهيم مصلى ولما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا فرغت من طوافك فائت مقام ابرهيم عم فصل ركعتين الحديث ولان وجوب قضائهما يستلزم وجوب الاداء والملزوم ثابت لما رواه عمر بن يزيد في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من نسي ان يصلي ركعتي طواف الفريضة حتى خرج من مكة فعليه ان يقضي او يقضيه عنه وليه او رجل من المسلمين احتج المخالف بالاصل والجواب المعارضة بالاحتياط وبما تقدم من الادلة **مسئلة** قال الشيخ من نذر ان يطوف على اربع كان عليه ان يطوف طوافين اسبوعا ليديه واسبوعا لرجليه وقال ابن ادريس لا ينعقد هذا النذر وهو المعتمد **لنا** انه نذر كيفية غير مشروعة فلا ينعقد ولان الطواف اما صلاة او مشابه لها في الاحكام لقوله عليه السلام الطواف بالبيت صلاة وقد ثبت وجوب القيام في الصلوة فكذا فيه احتج الشيخ بما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام في امراة نذرت ان يطوف على اربع قال يطوف اسبوعا ليديها واسبوعا لرجليها وعن ابي الجهم عن الصادق عليه السلام عن ابيه عن ابائه عليهم السلام عن علي عم انه قال في امراة نذرت ان تطوف على اربع قال تطوف اسبوعا ليديها واسبوعا لرجليها والجواب المنع من صحة السند للروايتين **مسئلة** المشهور بين الاصحاب جواز ان يطوف الحامل عن نفسه فقال ابن الجنيد ونعم ما قال والحامل للمريض يجزيه طوافه عن طواف الواجب عليه اذا لم يكن اجيرا **لنا** انه يجب عليه السعي فعين الطواف فلا يجوز صرفه اليه والرواية التي

في عدم جواز ادخال المقام في الطواف

روى اما الهيثم بن عروة عن الصادق ع قال قلت له اني حملت امرأتي ثم طفت بها وكانت مريضة وقلت له اني طفت بها بالبيت في طواف الفريضة وبالصفا والمروة وقد احتسبت بذلك لنفسي فهل يجزيني فقال نعم والتي رواها حفص بن البختري في الصحيح عن الصادق عليه السلام في المرأة يطوف بالصبي ويسعى به هل يجزي ذلك عنها وعن الصبي قال نعم لا تعارض ما ذكرناه فان المطلق قد يفيد الدليل والتحقيق انه ان استوجر للحمل في الطواف اجزأ عنهما وان استوجر للطواف لم يجز عن الحامل **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز للرجل ان يطوف وعليه برطلة وقال في التهذيب يكره للرجل ان يطوف وعليه برطلة وقال ابن ادريس انه مكروه في طواف الحج محرم في طواف العمرة وهو الوجه **لنا** انه في طواف العمرة يكون قد غطى راسه وهو محرم عليه وفي طواف الحج يجوز له تغطية راسه فلا وجه للتحريم واما الكراهة فلما رواه زياد بن يحيى الحنظلي عن الصادق عليه السلم قال لا تطوفن بالبيت وعليك برطلة وعن يزيد بن خليفة قال رآني ابو عبد الله عليه السلم اطوف حول الكعبة وعلي برطلة فقال لي بعد ذلك قد رايتك تطوف حول الكعبة وعليك برطلة لا تلبسها حول الكعبة فانها من زي اليهود احتج بالنهي والجواب انه محمول على الكراهية مع ان سند الروايتين ضعيف **مسألة** اختلف الشيخان في حكم الشك في نقصان الطواف فقال الشيخ رحمه الله لو شك في طواف الفريضة هل طاف ستة ام سبعة فان كان بعد انصرافه لم يلتفت وان كان في حال الطواف وجب عليه الاعادة وكذا لو شك فيما نقص عن السبعة وقال المفيد رحمه الله من طاف بالبيت فلم يدر ستا طاف ام سبعا فليطف طوافا اخر ليستيقن انه طاف سبعا واختار الاول ابن البراج وبه قال الصدوق في كتابي المقنع ومن لا يحضره الفقيه وابن ادريس وبالثاني قال الشيخ علي بن بابويه في رسالته وابو الصلاح وهو قول ابن الجنيد ايضا فانه قال فاذا شك في اتمام طوافه تممه حتى يخرج منه على يقين وسواء كان شكه في شوط او بعضه وان تجاوز الطواف الى الصلاة والى السعي ثم شك فلا شيء عليه وان كان في طواف الفريضة كان الاحتياط خروجه منه على يقين من غير زيادة ولا نقصان وان كان في نافلة بنى على الاقل والمعتمد الاول **لنا** ما رواه الصدوق في الصحيح عن رفاعة عن الصادق عليه السلم انه قال في رجل لا يدري ثلاثة طاف او اربعة قال طواف نافلة او فريضة قلت اجبني فيهما جميعا قال ان كان طواف نافلة فابن على ما شئت وان كان طواف فريضة فاعد الطواف وروى الشيخ عن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل طاف بالبيت فلم يدر ستة طاف او سبعة طواف فريضة قال فليعد طوافه قيل انه قد خرج وفاته ذلك قال ليس عليه شيء وفي طريق هذه الرواية عبد الرحمن بن سيابة ولا يحضرني الان حاله فان كان ثقة فهي صحيحة وعن معوية بن عمار عن الصادق عليه السلم في رجل لم يدر ستة طاف او سبعة قال يستقبل وعن حنان بن سدير في الموثق قال قلت لابي عبد الله عليه السلم ما يقول في رجل طاف فاوهم قال طفت اربعة او قال طفت ثلثة فقال ابو عبد الله عليه السلم اي الطوافين طواف نافلة او طواف فريضة ثم قال ان كان طواف فريضة فليلق ما في يده وليستأنف وان كان طواف نافلة واستيقن الثلث وهو في شك من الرابع فليبن على الثلث فانه يجوز له ولانه مع البناء على الاقل لا يخرج عن العهدة بيقين لاحتمال الزيادة ولانه احوط ولانه كالصلوة لقوله عليه السلم وزيادتها مبطلة كنقصانها فكذا هنا احتج الاخرون باصالة البراءة الذمة وعدم الزيادة وبما رواه منصور بن حازم قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني طفت فلم ادر ستة ام سبعة وطفت طوافا اخر فقال استانف قلت قد طفت وذهبت قال ليس عليك شيء ولو كان الشك موجبا للاعادة لاوجبها عليه ولان الاعادة فرض ثان والاصل عدمه والجواب المعارضة بالاحتياط وبان الاصل انما يصار اليه مع عدم المعارض اما مع وجوده فلا والرواية بعد سلامة سندها لا تدل على المطلوب صريحا لاحتمال ان يكون في النافلة او ان يكون الشك بعد الانصراف او ان يكون قوله قد طفت اشارة الى الاعادة **مسألة** لو زاد على السبع شوطا ناسيا قال الشيخ اضاف اليها ستة اشواط اخر وصلى معها اربع ركعات يصلي ركعتين منها عند الفراغ من الطواف لطواف الفريضة ويمضي الى الصفا ويسعى فاذا فرغ عاد فصلى ركعتين اخراوين وبه قال علي بن بابويه وابن البراج وابن الجنيد وقال الصدوق في المقنع يجب عليه الاعادة قال وروي انه يضيف اليه ستة فيجعل واحدا فريضة والباقي سنة والمعتمد الاول **لنا** انه اشهر بين الاصحاب فقد رواه هو في كتاب من لا يحضره الفقيه وروى الشيخ في الصحيح عن رفاعة قال كان علي عليه السلم يقول اذا طاف ثمنيه فليتم اربعة عشر وعن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم قال سمعته يقول من طاف بالبيت فوهم حتى يدخل في الثامن فليتم اربعة عشر شوطا ثم ليصل ركعتين احتج بان الزيادة مبطلة كالنقصان لما رواه ابو بصير في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل طاف بالبيت ثمانية اشواط المفروض قال يعيد حتى يتمه والجواب المنع من المساواة فان المبطل هو الزيادة عمدا اما سهوا فلا والرواية محمولة عليه اطلق الشيخ في النهاية والمبسوط ذلك ولم يذكر اي الطوافين هو الواجب وابن ادريس لم يذكر الزيادة بل قال اذا ذكر في الشوط الثامن انه طاف سبعا قطع الطواف وان لم يذكر حتى يجوزه فلا شيء عليه وكان طوافه صحيحا وقال شيخنا علي بن بابويه واعلم ان الفريضة هي الطواف الثاني والركعتين الاولتين لطواف الفريضة والركعتين الاخرتين والطواف الاول تطوع وقال ابن الجنيد ان تيقن انه في الثامن من

في حكم الشك في نقصان الطواف

في حكم الزيادة على السبع

الاشواط وقد بلغ الركن اضاف اليها ستة اشواط تتمة سبعة اخر ويعتقد ان السبعة الاخيرة هي فريضة ويصلي ركعتين للطواف الفرض
ثم يسعى فاذا فرغ من سعيه صلى ركعتين للطواف المضاف الى فرض طوافه والصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه قال قد روي عن ابي
ايوب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل طاف بالبيت ثمانية اشواط طواف الفريضة قال فليضم اليها ستا ثم يصلي اربع ركعات
قال وفي خبر اخر ان الفريضة هي الطواف الثاني والركعتين الاولتين لطواف الفريضة والركعتان الاخريان والطواف الاول تطوع و
عندي في ذلك اشكال لان مع الزيادة سهوا ان بطل الاول وجب عليه اضافة الست وفيه بعد وان لم يبطل فقد خرج عن العهدة وكيف
يجوز بعد ذلك اعتقاد ان الست هي الواجبة مع الشوط الزائد بعد حصول البراءة بالاول وهذا انما يأتي على مذهب من يعتقد بطلان
الاول فيجب عليه الزيادة **مسئلة** قال الشيخ لا يجوز القران في طواف الفريضة وقال ابن ادريس انه مكروه شديد الكراهة
وليس المراد بذلك الحظر فان المكروه اذا كان شديد الكراهة قيل فيه لا يجوز والذي رواه زرارة في الصحيح قال قال ابو عبد الله
عليه السلام انما يكره ان يجمع الرجل بين اسبوعين والطوافين في الفريضة واما في النافلة فلا باس وعن عمر بن يزيد قال سمعت ابا
عبد الله عليه السلام يقول انما يكره القران في الفريضة اما النافلة فلا والله ما به باس وهما غير دالين على التحريم وروى علي بن
حمزة قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن الرجل يطوف يقرن بين اسبوعين فقال ان شئت رويت لك عن اهل المدينة قال قلت
لا والله ما لي في ذلك حاجة جعلت فداك ولكن ارو لي ما ادين الله عز وجل به فقال لا تقرن بين اسبوعين كلما طفت اسبوعا فصل
ركعتين الحديث وعن صفوان بن يحيى واحمد بن محمد بن ابي نصر قالا سالناه عن قران الطواف اسبوعين والثلثة قال انما هو
اسبوع وركعتان وقال كان ابي يطوف مع محمد بن ابرهيم فيقرن وانما كان ذلك منه لحال التقية وفي الصحيح عن احمد بن محمد
بن ابي نصر قال سال رجل ابا الحسن عليه السلام عن الرجل يطوف الاسبوع جميعا فيقرن فقال لا الا الاسبوع وركعتان و
انما قرن ابو الحسن عليه السلام لانه كان يطوف مع محمد بن ابرهيم لحال التقية **مسئلة** قال الشيخ يستحب ان يستلم الاركان كلها
واشدها تاكيدا الركن الذي فيه الحجر ثم الركن اليماني فانه لا يترك استلامهما مع الاختيار وقال ابن الجنيد يستلم الركن الذي
فيه الحجر واليماني ولا يستلم الركنين الاخرين من البيت وهما الثاني والثالث الملاصقان للحجر احتج الشيخ رحمه الله بما رواه ابرهيم
ابي محمود في الصحيح قال قلت للرضا عليه السلام استلم اليماني والشامي والغربي قال نعم وفي الصحيح عن جميل بن صالح عن الصادق عليه
السلام قال كنت اطوف بالبيت فاذا رجل يقول ما بال هذين الركنين يستلمان ولا يستلم هذان فقلت ان رسول الله صلى الله عليه واله
استلم هذين ولم يتعرض لهما رسول الله صلى الله عليه واله قال جميل ورايت ابا عبد الله عليه السلام يستلم الاركان كلها ولانها
موضعان شريفان فاستحب استلامهما كغيرهما احتج ابن الجنيد بما رواه غياث بن ابرهيم عن ابيه قال كان رسول الله صلى الله عليه
واله لا يستلم الركن الا الركن الاسود واليماني ويقبلهما ويضع خده عليهما ورايت ابي يفعله وبحديث جميل وقد سبق والجواب عن
الرواية الاولى بضعف سندها وعن الثانية ان فيها دلالة على استحباب الاستلام ويمكن الجمع بان النبي صلى الله عليه واله جاز
ان لا يتعرض لهما لزحام او لغيره ولعلة الاستحباب فيهما والصادق عليه السلام استلمهما حيث لا زحام هناك **مسئلة** المشهور
استحباب لثم الحجر واستلام الركن اليماني وقال سلار بوجوبهما **لنا** الاصل براءة الذمة **مسئلة** قال الشيخ من قطع طوافه
بدخول البيت او بالسعي في حاجة له او لغيره فان كان قد جاز النصف بنى عليه وان لم يكن جاز النصف وكان طواف الفريضة اعاد الطواف
وان كان طواف نافلة بنى عليه على كل حال وقال ابن الجنيد لو خرج الطائف لعارض عرض له من الطواف اضطره الى الخروج جاز له ان
يبني على ما مضى اذا لم يعمل غير دفع ذلك العارض فقط والابتداء بطواف الفريضة احوط ولو لم يمكنه العود وكان قد تجاوز النصف
اجزاه ان يامر من يطوف عنه فان لم يكن تجاوز النصف طمع في امكان ذلك له يوما او يومين اخر الاحلال وان تهيا ان يطاف به طيف
والا امر من يطوف عنه ويصلي الركعتين خلف المقام ويسعى عنه وقد خرج من احرامه وان كان صرورة اعاد الحج فاذا خرج من الطواف
مختارا بنى في التطوع من حيث بلغ وابتداء للفرض من راس وقال المفيد واذا طاف الرجل بالبيت بعض الطواف ثم قطعه واشتغل بغيره ناسيا
كان او متعمدا فان كان ما طافه يزيد على النصف بنى على ما مضى وان كان اقل من النصف اعاد الطواف وكذا قال سلار وقال ابو الصلاح
ولا يجوز له قطع الطواف الا لصلاة فريضة او لضرورة فان قطعه لصلوة فريضة بنى على ما طاف ولو شوطا واحدا وان كان لضرورة
او سهو وكان ما طاف اكثر من النصف بنى عليه وان كان اقل منه استانف وان قطعه مختارا اثم وعليه استينافه على كل حال والاقرب جواز
القطع لقضاء حاجة ولصلوة فريضة او دخول البيت فان تجاوز النصف بنى وان كان اقل استانف **لنا** ما رواه الحلبي عن الصادق
عليه السلام قال سالته عن رجل طاف بالبيت ثلثة اشواط ثم وجد البيت خلوة كيف يصنع قال يعيد طوافه وخالف السنة وعن ابان
بن تغلب عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل طاف شوطا او شوطين خرج مع رجل في حاجته قال ان كان طواف نافلة بنى عليه وان كان
طواف فريضة لم يبن واما جواز البناء مع الزيادة فلما رواه ابو غرة قال مر بي ابو عبد الله عليه السلام وانا في الشوط الخامس من الطواف

فقال الى اطلق حتى تعود الى هاهنا بلا قلت انا فى خمسة اشواط فاتم اسبوعى قال اقطعه واحفظه من حيث تقطعه حتى تعود الى الموضع
الذى قطعت منه فتبنى عليه وعن عبد الله الكاهلى عن ابى الفرج قال طفت مع ابى عبد الله عليه السلام خمسة اشواط ثم قلت انى اريد ان
اعود مريضا فقال احفظ مكانك ثم اذهب فعده ثم ارجع فاتم طوافك وعن سليمان بن خالد عن رجل من اصحابنا يكنى ابا احمد قال كنت
مع ابا عبد الله عليه السلام فى الطواف ويده فى يدى او يدى فى يده اذ عرض لى رجل له حاجة فاومئت اليه بيدى فقلت له كما انت حتى افرغ
من طوافى فقال ابو عبد الله عليه السلام ما هذا فقلت اصلحك الله رجل جاءنى فى حاجة فقال مسلم هو فقلت نعم قال اذهب معه فى حاجته
فقلت له اصلحك الله واقطع الطواف قال نعم قلت وان كان المفروض قال نعم وان كنت فى المفروض قال قال ابو عبد الله عليه السلام
من مشى مع اخيه المسلم فى حاجة كتب له الف الف حسنة ومحى عنه الف الف سيئة ورفع له الف الف درجة **مسئلة** قال الشيخ لا يجوز
ان يطوف وفى ثوبه شئ من النجاسة وبه قال ابن زهرة وابن ادريس وقال ايضا لا فرق بين الدم وغيره سواء كان الدم دون
الدرهم او ازيد وقال ابن الجنيد لو طاف فى ثوب احرامه وقد اصابه دم لا يحل له الصلاة فيه كره له ذلك ويجزيه اذا نزعه
عند صلوته وجعل ابن حمزة الطواف فى الثوب النجس مكروها وكذا اذا اصاب بدنه نجاسة والمعتمد الاول **لنا** انه يتضمن
ادخال النجاسة المسجد وهو ممنوع ولانه كالصلوة وكما يجب الاحتراز فى الصلوة عن النجاسة فى الثوب والبدن فكذا هنا ولما رواه
يونس بن يعقوب قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل يرى فى ثوبه الدم وهو فى الطواف قال ينظر الموضع الذى راى فيه
الدم فيعرفه ثم يخرج فيغسله ثم يعود فيتم طوافه والامر للوجوب احتج ابن الجنيد بالاصل وبما رواه احمد بن محمد بن ابى نصر عن بعض
اصحابه عن ابى عبد الله عليه السلام قال قلت له رجل فى ثوبه دم مما لا يجوز الصلوة فى مثله فطاف فى ثوبه فقال اجزاه الطواف فيه
ثم ينزعه ويصلى فى ثوب طاهر ولانه ليس له حرمة الصلوة والجواب عن الاول المعارضة بالاحتياط وعن الرواية انها مرسلة ومع ذلك
فهى غير دالة على صورة النزاع لاحتمال ان يكون قد طاف جاهلا فيه وعن الثالث بعدم دلالته على المراد **مسئلة** قال ابو الصلاح
لا يصح طواف فرض ولا نفل لمحدث وقال ابن الجنيد ولا يطوف الا وهو طاهر لفريضته ويجزيه لغير الفرض وينظهر ويصلى ركعتين
بعد ذلك ولا يختار ذلك الا للضرورة واصحابنا نصوا على انه اذا طاف ناسيا على غير وضوء فان كان طواف فريضة اعاد وان كان
طواف نافلة اجزاه احتج ابو الصلاح بقوله عليه السلام الطواف بالبيت صلاة وبما رواه ابن حمزة فى الموثق عن ابى جعفر الباقر
عليه السلام انه سئل اينسك المناسك على غير وضوء فقال نعم الا الطواف بالبيت فان فيه صلاة احتج ابن الجنيد بان الاصل عدم
الاشتراط وبما رواه زرارة فى الموثق عن ابى جعفر الباقر عليه السلام قال سالته عن الرجل يطوف بغير وضوء ايعتد بذلك الطواف قال لا
وفى الموثق عن عبيد بن زرارة قال قلت لابى عبد الله عليه السلام رجل يطوف على غير وضوء فقال ان كان تطوعا فليتوضا وليصل وعن
عبيد بن زرارة عن ابى عبد الله عليه السلام قال قلت له انى اطوف طواف النافلة وانا على غير وضوء فقال توضا وصل **مسئلة**
قال الشيخ فى الخلاف ستر العورة شرط فى الطواف وتبعه ابن زهرة على ذلك واحتج برواية ابن عباس عن النبى صلى الله عليه واله انه
قال الطواف بالبيت صلوة الا ان الله تع احل فيه النطق وللمانع ان يمنع ذلك وهذه الرواية غير مسندة من طرقنا فلا حجة فيها **م**
قال الشيخ فى النهاية والمبسوط فاذا فرغ من طوافه اتى مقام ابرهيم عليه السلام فصلى فيه ركعتين فرض صلاة فى غير المقام فليعد الى
المقام فليصل فيه ولا يجوز له ان يصلى فى غيره فان كان فى موضع المقام زحام فلا باس ان يصلى خلفه فان لم يتمكن من الصلوة هناك
فلا باس ان يصلى حياله وكذا قال المفيد يصلى فى مقام ابرهيم وقال الشيخ فى الخلاف يستحب ان يصلى الركعتين خلف المقام فان لم يفعل
وفعل فى غيره اجزاه وقال ابن الجنيد ركعتا طواف الفريضة فريضة عقيبه خلف مقام ابرهيم عليه السلام وكذا قال ابن ابى عقيل وقال على
بابويه لا يجوز ان يصلى ركعتى طواف الحج والعمرة الا خلف المقام حيث هو الساعة ولا باس ان تصلى ركعتى طواف النساء فى جميع المسجد
وقال ابو الصلاح يجب على كل من طاف بالبيت عند فراغه من اسبوعه ان يصلى ركعتين عند مقام ابرهيم عليه السلام ويجوز اداؤهما فى
غير المقام من المسجد الحرام واما الروايات فقد روى معوية بن عمار فى الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلام فاذا فرغت من طوافك
فائت مقام ابرهيم عليه السلام فصل ركعتين واجعله امامك وعن صفوان بن يحيى عمن حدثه عن ابى عبد الله عليه السلام قال ليس لاحد
ان يصلى ركعتى طواف الفريضة الا خلف المقام لقوله تع واتخذوا من مقام ابرهيم مصلى فان صليتهما فى غيره فعليك اعادة الصلوة و
عن زرارة عن احدهما عليهما السلام قال لا ينبغى ان يصلى ركعتى طواف الفريضة الا عند مقام ابرهيم ع فاما التطوع فحيثما شئت من
المسجد وفى الصحيح عن ابرهيم بن ابى محمود قال قلت للرضا عليه السلام اصلى ركعتى طواف الفريضة خلف المقام حيث هو الساعة او حيث كان على
عهد رسول الله صلى الله عليه واله قال حيث هو الساعة وغير ذلك من الاحاديث وقول ابن بابويه وابى الصلاح فيه نظر والاقوى
خيرة الشيخ رحمه الله **مسئلة** طواف النساء واجب اجماعا فان اخل به حرمت عليه النساء حتى يطوفه او يستنيب فيه فيطاف عنه
وقال ابن بابويه فى الرسالة ومتى لم يطف الرجل طواف النساء لم يحل له النساء حتى يطوف وكذلك المرأة لا يجوز لها ان تجامع حتى

تطوف طواف النساء الا ان يكونا طافا طواف الوداع فهو طواف النساء وفي هذا الكلام بحثان الاول حكمه على المرأة بتحريم الرجال لو
اخلت به وفيه منع فان حمله على الرجال فقياس وان استند الى دليل فلا بد منه ولم نقف عليه الثاني استغناؤه بطواف الوداع
عنه وفيه اشكال فان طواف الوداع عندنا مستحب فكيف يجزي عن الواجب فان استند الى رواية اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام
قال لولا ما من الله به على الناس من طواف الوداع لرجعوا الى منازلهم ولا ينبغي لهم ان يمسوا نساءهم يعني لا يحل لهم النساء حتى يرجع
فيطوف بالبيت اسبوعا اخر بعد ما سعى بين الصفا والمروة وذلك على النساء والرجال واجب قلنا ان في اسحق بن عمار قولا ومع ذلك
فهي معارضة بغيرها من الروايات وابن الجنيد سمى طواف النساء طواف الوداع واوجبه **مسئلة** المشهور انه يستحب ان يطوف
بالبيت ثلثمائة وستين اسبوعا مدة مقامه بمكة فان لم يستطع فثلثمائة وستين شوطا وعلى هذا يلحق الزيادة بالطواف الاخير
فيكون عدد اشواطه عشرة وقال ابن زهرة يستحب ان يطوف ثلثمائة وستين طوافا فان لم يتمكن فثلثمائة واربعة وستين شوطا
زاد اربعة ولا باس به لما عرفت ان كل طواف سبعة اشواط والاصحاب عولوا على ما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال يستحب ان يطوف ثلثمائة وستين اسبوعا عدد ايام السنة فان لم يستطع فثلثمائة وستين شوطا فان لم يستطع فما قدرت عليه
من الطواف **مسئلة** قال ابو الصلاح وقت طواف العمرة المتمتع بها من حيث يدخل مكة الى ان تغرب الشمس من يوم التروية
للمختار وللمضطر الى ان يبقى من الزمان ما يدرك في مثله عرفة في اخر وقتها فان فاته بخروج وقته وتفريطه بطلت متعته وبطل حجه وان
كان فرض العمرة او واجبا عن نذر او كفارة تعينا وان كان تطوعا فهو مازور وعليه ايضا الاحرام للحج وقضاء المتعة بعد الفراغ منه
وان كان فوته لضرورة فحجه ماض ووقت طواف الزيارة للمتمتع بعد الرمي والحلق والذبح من يوم النحر الى اخر ايام التشريق وللمفرد و
القارن من حين دخولهما مكة الى انقضاء ايام التشريق ووقت طواف النساء يوم النحر الى اخر ايام التشريق فان خرج وقته ولم يطفه لم
تحل له النساء حتى يطوفه من قابل او يطاف عنه ويأثم ان كان ذلك عن ايثاره ولا اثم ان كان لسهو او ضرورة والاقرب ان ذلك على
جهة الافضل فان طواف الزيارة للقارن والمفرد وطواف النساء مطلقا يجوز فعلهما طول ذي الحجة **مسئلة** لو نسي طواف الزيارة
حتى رجع الى اهله وجب عليه بدنة والرجوع الى مكة وقضاء طواف الزيارة قاله الشيخ في النهاية والمبسوط وقال ابن ادريس الاقرب
عدم وجوب الكفارة لانه في حكم الناسي نعم يجب عليه الرجوع الى مكة وقضاء طواف الزيارة وللشيخ ان يحتج بما رواه معوية بن عمار في الحسن
قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن متمتع وقع على اهله ولم يزر قال ينحر جزورا وقد خشيت ان يكون قد ثلم حجه ان كان عالما وان
كان جاهلا فلا باس عليه لا يقال قوله وان كان جاهلا فلا باس عليه ينافي وجوب الكفارة لانا نقول لا نسلم ذلك فان نفي الباس
لا يستلزم نفي الكفارة ولاحتمال ان يكون المقصود انه لا يثلم حجه لاجل نسيانه وروى عيص بن القسم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله
عليه السلام عن رجل واقع اهله حين ضحى قبل ان يزور البيت قال يهريق دما والاقرب عندي وجوب البدنة ان جامع بعد الذكر
مسئلة قال الشيخ في النهاية والمبسوط المتمتع اذا اهل بالحج لا يجوز له ان يطوف ويسعى الا بعد ان ياتي منى ويقف بالموقفين
الا ان يكون شيخا كبيرا لا يقدر على الرجوع الى مكة او مريضا او امرأة تخاف الحيض فيحول بينها وبين الطواف فانه لا باس بهم ان
يقدموا طواف الحج والسعي ومنع ابن ادريس من ذلك والمعتمد الاول **لنا** انها ضرورة فناسبت التقديم وما رواه علي بن يقطين في
الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن الرجل المتمتع يهل بالحج ثم يطوف ويسعى بين الصفا والمروة قبل خروجه الى منى قال لا باس به
وانما حملناه على الضرورة لما رواه اسمعيل بن عبد الخالق قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا باس ان يعجل الشيخ الكبير والمريض
والمرأة والمعلول طواف الحج قبل ان يخرج الى منى وفي الصحيح عن اسحق بن عمار قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن المتمتع اذا كان شيخا
كبيرا او امرأة تخاف الحيض يعجل طواف الحج قبل ان ياتي منى فقال نعم من كان هكذا يعجل لا يقال تخصيص العام ببعض افراده باطل وكذا
تقييد المطلق بما يوافقه في الحكم لانا نقول قد روى ابو بصير قال قلت رجل كان متمتعا فاهل بالحج قال لا يطوف بالبيت حتى
ياتي عرفات فان هو طاف قبل ان ياتي منى من غير علة فلا يعتد بذلك الطواف **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط واما
المفرد والقارن فانه لا باس بهما ان يقدما الطواف قبل ان ياتيا عرفات واما طواف النساء فانه لا يجوز الا بعد الرجوع من منى مع
الاختيار فان كان هناك ضرورة تمنعه من الرجوع الى مكة او امرأة تخاف الحيض جاز لهما تقديم طواف النساء ثم ياتيا الموقفين
ومنى وقال ابن ادريس القارن والمفرد حكمهما حكم المتمتع في انه لا يجوز لهما تقديم الطواف قبل الموقفين وكذا لا يجوز تقديم
طواف النساء مع الضرورة وقد تقدم البحث في هذه المسئلة **مسئلة** قال المفيد ثم استفتح الطواف بالحجر الاسود فيستقبله
بوجهه ثم يرفع يديه وقال ابن الجنيد ويبتدي بالطواف بان يقف بالركن الذي فيه الحجر الاسود ويجعله على يساره ولا يستقبله
بين يديه قال الشيخ رحمه الله وفي رواية ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا دخلت المسجد الحرام فامش حتى تدنو من الحجر الاسود
فتستقبله وتقول **مسئلة** قال ابن الجنيد من طيف به لعلة فراغ اعلام الطواف اذا قدر عليه وكذا السعي ليس بجيد **لنا** انه قد

خرج عن العهدة بفعله فلا يجب عليه الاعادة **مسئلة** قال الشيخان اذا حاضت المرأة في اثناء الطواف قطعته وانصرفت فان كان ما طافت اكثر من النصف بنت عليه اذا طهرت وان كان اقل استانفت وهو المشهور واختاره علي بن بابويه ولابنه قولان هذا احدهما ذكره في المقنع قال فيه وقد روي انها ان كانت طافت ثلثة اشواط او اقل ثم رأت الدم حفظت مكانها فاذا طهرت طافت منه واعتدت بما مضى والثاني في كتاب من لا يحضره الفقيه قال روى حريز عن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن امرأة طافت ثلثة اشواط او اقل من ذلك ثم رأت دما فقال تحفظ مكانها ثم اذا طهرت طافت منه واعتدت بما مضى وروى العلاء عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم مثله قال وبهذا الحديث افتي دون الحديث الذي رواه ابن مسكان عن ابرهيم بن اسحق عمن سأل ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة طافت اربعة اشواط وهي معتمرة ثم طمثت قال تتم طوافها وليس عليها غيره ومتعتها تامة ولها ان تطوف بين الصفا والمروة لانها زادت على النصف وقد قضت متعتها فلتستأنف بعد الحج وان هي لم تطف الا ثلثة اشواط فلتستأنف الحج فان اقام بها جمالها بعد الحج فلتخرج الى الجعرانة او الى التنعيم فلتعتمر قال لان هذا الحديث اسناده منقطع والحديث الاول رخصة ورحمة واسناده متصل واعلم ان الرواية التي رواها الصدوق صحيحة السند والتي رواها ثانيا مقطوعة السند كما قال الا ان الاشهر بين الاصحاب اعتبار مجاوزة النصف كغيره من الاحداث ولما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلم قال اذا حاضت المرأة وهي في الطواف بالبيت وبين الصفا والمروة فجاوزت النصف فعلمت ذلك الموضع فاذا طهرت رجعت فاتمت بقية طوافها من الموضع الذي علمته وان هي قطعت طوافها اقل من النصف فعليها ان تستأنف الطواف والشيخ رحمه الله تاول رواية ابن بابويه على طواف النافلة **مسئلة** للشيخ قولان في استحباب القراءة في الركعتين فقال في باب القراءة من النهاية يقرأ في الاولى الحمد وقل يا ايها الكافرون وفي الثانية التوحيد وفي باب الطواف يقرأ في الاولى قل هو الله احد وفي الثانية الحمد وقل يا ايها الكافرون وهذا الثاني هو المشهور بين الاصحاب لما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلم واقرأ فيهما سورة التوحيد قل هو الله احد وفي الثانية قل يا ايها الكافرون **مسئلة** المشهور انه يكره الطواف راكبا الا ان الافضل المشي وقال ابن زهرة لا يجوز الركوب الا لضرورة وقال سلار لا بأس بالسعي راكبا وكذلك الطواف **لنا** الاصل الجواز

الفصل الثالث في السعي

مسئلة المشهور ان الطهارة ليست شرطا في السعي بل هي مستحبة ذهب اليه الشيخان وغيرهما وقال ابن ابي عقيل لا يجوز الطواف والسعي بين الصفا والمروة الا بطهارة **لنا** الاصل عدم الاشتراط وما رواه معوية بن عمار في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن امرأة طافت بالبيت ثم حاضت قبل ان تسعى قال تسعى قال وسألته عن امرأة طافت بين الصفا والمروة فحاضت بينهما قال تتم سعيها لا يقال لا دلالة في هذا الحديث لاحتمال ان يكون الامر بالسعي واتمامه بعد الطهارة والفائدة فيه الفرق بينه وبين الطواف الذي يبطل معه المتعة لانا نقول لو كان كذلك لبينه عليه السلام لما فيه من الابهام ولما رواه عجلان بن صالح انه سمع ابا عبد الله عليه السلام يقول اذا اعتمرت المرأة ثم اعتلت قبل ان تطوف قدمت السعي وشهدت المناسك فاذا طهرت وانصرفت من الحج قضت طواف العمرة وطواف الحج وطواف النساء ثم احلت من كل شئ واعلم ان قوله عليه السلم ثم اعتلت قبل ان تطوف المراد منه قبل ان تطوف كلا لما تقدم من اعتبار مجاوزة النصف **احتج** ابن ابي عقيل بما رواه الحلبي في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن امرأة تطوف بين الصفا والمروة وهي حائض قال لا لان الله تعالى يقول ان الصفا والمروة من شعائر الله وفي الموثق عن ابن فضال قال قال ابو الحسن عليه السلم لا تطوف ولا تسعى الا بوضوء **والجواب** الحمل على الاستحباب لما تقدم ولما رواه اسحق بن عمار في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الحائض تسعى بين الصفا والمروة فقال اي لعمري قد امر رسول الله صلى الله عليه وآله اسماء بنت عميس فاغتسلت واستثفرت وطافت بين الصفا والمروة وما رواه زيد الشحام عن ابي عبد الله عليه السلم قال سألته عن الرجل يسعى بين الصفا والمروة من غير وضوء فقال لا بأس وفي الصحيح عن معوية بن عمار عن الصادق قال لا بأس ان تقضي المناسك كلها على غير وضوء الا الطواف فان فيه صلاة والوضوء افضل وفي الصحيح عن رفاعة بن موسى قال قلت لابي عبد الله عليه السلم اشهد شيئا من المناسك وانا على غير وضوء قال نعم الا الطواف بالبيت فان فيه صلاة لا يقال هذا الحديث انما يدل على الحكم الجزئي لانا نقول نمنع ذلك فان المراد منه العموم اما اولا فلانه لولاه لزم الاجمال واما ثانيا فلان الاستثناء انما يصح على تقديره **مسئلة** يجوز ان يجلس بين الصفا والمروة ويجوز الركوب عند الاعياء حتى يستريح والجلوس على الصفا والمروة وتبعه ابن زهرة **لنا** الاصل وما رواه الحلبي في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يطوف بين الصفا والمروة ايستريح قال نعم ان شاء جلس على الصفا والمروة وبينهما فيجلس **احتج** بما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عنه قال لا يجلس بين الصفا والمروة الا من جهد **والجواب** انه مبني على الكراهة **مسئلة** المشهور استحباب الهرولة بين المنارة وزقاق العطارين وقال ابو الصلاح واذا سعى راكبا فليركض الدابة بحيث يجب الهرولة وهذا الكلام يشعر بوجوبها **لنا** الاصل **احتج** بانه قد امر به **والجواب** الامر قد يدل على الاستحباب **مسئلة** موضع الهرولة من المنارة الى زقاق العطارين والشيخ رحمه الله عبر عن

ذلك في كتاب النهاية والمبسوط بعبارة قاصرة فقال فاذا انتهى الى اول زقاق عن يمينه بعد ما تجاوز الوادي الى المروة سعى فاذا انتهى اليه كف عن السعي ومشى مشياً واذا جاء من عند المروة بدأ من الزقاق الذي وصفناه فاذا انتهى الى الباب قبل الصفا والمروة بعد ما تجاوز الوادي كف عن السعي ومشى مشياً والشيخ نقل في ذلك رواية سماعة قال سألته عن السعي بين الصفا والمروة فقال اذا انتهيت الى الدار التي على يمينك عند اول الوادي فاسع حتى تنتهي الى اول زقاق عن يمينك بعد ما تجاوز الوادي الى المروة فاذا انتهيت اليه فكف عن السعي امش مشياً واذا جئت عند المروة فابدأ من عند الزقاق الذي وصفت لك فاذا انتهيت الى الباب الذي قبل الصفا بعد ما تجاوز الوادي فاكفف عن السعي وامش مشياً مع ضعف سند هذه الرواية وكونها غير مسندة الى الامام وما ذكرناه اولى في العبارة وان كان مقصود الشيخ ذلك وعليه دلت رواية معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام قال ثم انحدر ماشياً وعليك السكينة والوقار حتى تأتي المنارة وهي طرف المسعى فاسع ملأ فروجك وقل بسم الله الى ان قال حتى يبلغ المنارة الاخرى ثم امش وعليك السكينة والوقار حتى تأتي المروة

مسئلة اطلق الشيخ رحمه الله في النهاية والمبسوط انه اذا قطع السعي لقضاء حاجة او صلاة نافلة فانه يتم سعيه والمفيد رحمه الله جعل ذلك كالطواف في اعتبار مجاوزة النصف وبه قال ابو الصلاح وسلار والوجه الاول **لنا** الاصل وما رواه الحسن بن فضال في الموثق قال سأل محمد بن علي ابا الحسن عليه السلام فقال له سعيت شوطاً واحداً ثم طلع الفجر فقال صل ثم عد فاتم سعيك وفي الصحيح عن معوية بن عمار قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يدخل في السعي بين الصفا والمروة فيدخل وقت الصلوة ايخفف ويقطع او يصلي ثم يعود او يلبث كما هو على حاله حتى يفرغ قال لا بل يصلي ثم يعود اوليس عليهما مسجد وفي الصحيح عن يحيى بن عبد الرحمن الازرق قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن الرجل يدخل في السعي بين الصفا والمروة فيسعى ثلثه اشواط او اربعة ثم يلقاه الصديق له فيدعوه الى الحاجة او الى الطعام قال ان اجابه فلا بأس احتجوا بان هذا الاعتبار قد ثبت في الطواف فكذا السعي لانه نوع طواف والجواب المنع من المساواة فان حرمة الطواف اكثر من حرمة السعي

مسئلة منع في النهاية و المبسوط من الحلق بعد السعي واوجب الدم لو حلق وجعل التحلل واجباً بالتقصير وقال في الخلاف يجوز الحلق والتقصير افضل و كان يذهب اليه والدي رحمه الله وبالاول قال ابن البراج وابن ادريس احتج الشيخ بما رواه ابو بصير قال سألت ابا عبد الله عن المتمتع اراد ان يقصر فحلق راسه قال عليه دم يهريقه وفي طريق هذه الرواية محمد بن سنان واسحق بن عمار وفيهما قول

مسئلة اختلف علماؤنا في وقت فوات المتعة فقال شيخنا المفيد اذا زالت الشمس من يوم التروية ولم يكن احل من عمرته فقد فاتته المتعة ولا يجوز له التحلل منها بل يبقى على احرامه ويكون حجة مفردة ونقله ابن ادريس عنه والذي ذكره في مقنعته في باب تفصيل فرائض الحج من دخل مكة يوم التروية وطاف بالبيت وسعى بين الصفا والمروة فادرك ذلك قبل مغيب الشمس ادرك المتعة فاذا غابت الشمس قبل ان يفعل ذلك فلا متعة له فليقم على احرامه ويجعلها حجة مفردة وقال الشيخ في النهاية والمبسوط لو دخل يوم التروية مكة طاف وسعى وقصر واحل ثم عقد الاحرام للحج فان لم يلحق مكة الا ليلة عرفة جاز له ان يفعل ذلك ايضاً فان دخلها يوم عرفة جاز له ان يحل ايضاً ما بينه وبين زوال الشمس فاذا زالت الشمس فقد فاتته العمرة وكانت حجة مفردة هذا اذا علم انه يلحق عرفات فان غلب على ظنه انه لا يلحقها فلا يجوز له ان يحل بل يقيم على احرامه ويجعل حجته مفردة وروى ابن الجنيد عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال المتمتع له المتعة الى زوال الشمس من يوم عرفة ثم قال ابن الجنيد المتمتع اذا ادرك عمل المتعة والاحرام بالحج قبل زوال الشمس من يوم عرفة فاحرم ولحق بالناس بعرفات نهاراً او ليلاً فقد صحت له المتعة والحج وقال علي بن بابويه في الحائض اذا طهرت يوم التروية قبل زوال الشمس فقد ادركت متعتها وان طهرت بعد الزوال يوم التروية فقد بطلت متعتها فتجعلها حجة مفردة وقال ابنه في المقنع فان قدم المتمتع يوم التروية فله ان يتمتع ما بينه وبين الليل فان قدم ليلة عرفة فليس له ان يجعلها متعة بل يجعلها حجة مفردة فان دخل المتمتع مكة فنسي ان يطوف بالبيت وبالصفا والمروة حتى كان ليلة عرفة بطلت متعته ويجعلها حجة مفردة واعتبر ابن حمزة زوال الشمس يوم عرفة وكذا ابن البراج وقال ابن ادريس يجوز للمحرم المتمتع اذا دخل مكة ان يطوف ويسعى ويقصر اذا علم او غلب على ظنه انه يقدر على انشاء الاحرام بالحج بعده والخروج الى عرفات والمشعر ولا يفوته شيء من ذلك سواء كان دخوله الى مكة بعد الزوال من يوم التروية او ليلة عرفة او يوم عرفة قبل زواله او بعد زواله على الصحيح والاظهر من اقوال اصحابنا الان وقال لو توقف بعرفة للمضطر الى طلوع الفجر من يوم النحر والاقرب عندي انه متى ادرك الموقفين صحت متعته وان كان بعد زوال الشمس يوم عرفة واصح ما بلغنا في هذا الباب من الروايات منها رواية جميل بن دراج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال المتمتع له المتعة الى زوال الشمس من يوم عرفة وله الحج الى زوال الشمس من يوم النحر وفي الحسن عن هشام بن سالم ومرازم وشعيب عن الصادق عليه السلام في الرجل المتمتع دخل ليلة عرفة فيطوف ويسعى ثم يحل ثم يحرم ويأتي منى قال لا بأس وفي الصحيح عن عيص بن القسم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المتمتع يقدم مكة يوم التروية صلاة العصر تفوته المتعة فقال لا له ما بينه وبين غروب الشمس وقال قد صنع ذلك رسول الله

في بيان وقت فوات المتعة

صلى الله عليه وآله والروايات في ذلك كثيرة وقد روى يعقوب بن شعيب في الحسن قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا بأس للمتمتع ان يحرم من ليلة التروية ما بينه وبين ما لم يخف فوت الموقفين وفي طريقها اسمعيل بن مرار ولا يحضرني الآن حاله فان كان ثقة فالرواية حسنة وروى محمد بن مسلم قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الى متى يكون للحاج عمرة قال الى السحر من ليلة عرفة احتج المخالف بما رواه زكريا بن عمران قال سألت ابا الحسن عليه السلام المتمتع اذا دخل يوم عرفة لا متعة له يجعلها حجة مفردة وعن علي بن يقطين في طريق قوي قال سألت ابا الحسن موسى عليه السلام عن الرجل والمرأة يتمتعان بالعمرة الى الحج ثم يدخلان مكة يوم عرفة كيف يصنعان قال يجعلانها حجة مفردة وحد المتعة الى يوم التروية وفي الصحيح عن عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام قال اذا قدمت مكة يوم التروية وقد غربت الشمس فليس لك متعة امض كما انت بحجك قال الشيخ في كتابي الاخبار المتمتع يكون عمرته تامة ما ادرك الموقفين وسواء كان ذلك يوم التروية او ليلة عرفة او يوم عرفة الى بعد الزوال فاذا زالت الشمس من يوم عرفة فقد فاتت المتعة لانه لا يمكنه ان يلحق الناس بعرفات الا ان مراتب الناس تتفاضل في الثواب فمن ادرك يوم التروية عند زوال الشمس يكون ثوابه اكثر ومتعته اكمل ممن يلحق بالليل ومن لحق بالليل اكمل ممن يلحق يوم عرفة والمراد في الاخبار الدالة على ان من لم يدرك يوم التروية فقد فاتته المتعة فوت الكمال والامر بجعلها حجة مفردة اذا غلب على ظنه انه اذا اشتغل بالطواف والسعي والاحلال فاته الموقفان وهذا الحمل لا بأس به بقي ههنا بحث مهم وهو انه لو عرف انه
لو عرف انه يدرك عرفة اضطرارا او يدرك المشعر خاصة اختيارا اهل بفوته العمرة ظاهر
كلام ابن ادريس عدم الفوات لانه علل بان وقت الوقوف للمضطر الى طلوع
فجر النحر والاقرب عندي خلاف ذلك وان المتعة تفوته
لما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام
قال سألته عن الرجل يكون في يوم
عرفة بينه وبين مكة ثلثة اميال
وهو متمتع بالعمرة الى
الحج فقال يقطع
التلبية تلبية
المتعة ويهل
بالحج
بالتلبية اذا صلى الفجر ويمضي الى عرفات فيقف مع الناس
ويقضي جميع المناسك ويقيم بمكة حتى يعتمر عمرة المحرم
ولا شيء عليه

تم المجلد الثاني من مختلف الشيعة في احكام الشريعة
ويتلوه في الجزء الثالث الفصل الثالث في افعال الحج واغفر اللهم
لكاتبه وبانيه ومصححه المذنب علي الحسيني بروجردي العراقي

وقد باشر طبع هذا المجلد وكذا ما بعدهما اقل المحصلين الحاج الشيخ احمد الشيرازي
الطابع للكتب الاسلامية المؤيد لدين الامامية اصلح الله
حاله فنور قلبه بمحمد وآله

بسم الله الرحمن الرحيم

المقصد الثالث في افعال الحج وفيه فصول الاول في الاحرام مسئلة المشهور استحباب الاحرام للحج يوم التروية وقال ابن حمزة اذا امكنه الاهلال والاحرام بالحج ولم يتضيق الوقت لزمه الاحرام يوم التروية لنا الاصل عدم الوجوب ولان الغرض تحصيل الوقوف بعرفة في وقته احتج بالامر بالاحرام يوم التروية روى معوية بن عمار في الحسن عن الصادق عليه السلام قال اذا كان يوم التروية ان شاء الله فاغتسل ثم البس ثوبيك وادخل المسجد حافيا الحديث فالجواب ان اكثر الاوامر المذكورة في هذا الحديث للندب فلا دلالة له فيه مسئلة قال الشيخ في النهاية والمبسوط اذا اراد ان يحرم للحج فليكن ذلك عند زوال الشمس بعد ان يصلي الفرضين وقال المفيد فاذا زالت الشمس فليصل ست ركعات ثم ليصل المكتوبة وليدع الله كثيرا بالعون ثم يقول اللهم اني اريد الحج ثم قال بعد ذلك كله فاذا اتى منى فليقل الى ان قال ثم يصلي بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء الاخرة والفجر وقال السيد المرتضى في الجمل فاذا كان يوم التروية فليغتسل وينشئ الاحرام من المسجد الحرام ويلبي ويمضي الى منى فيصلي بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء الاخرة والفجر وقال علي بن بابويه واذا كان يوم التروية فاغتسل والبس ثياب احرامك وات المسجد حافيا وعليك السكينة والوقار وصل عند المقام الظهر والعصر واعقد احرامك بالحج في دبر العصر وان شئت في دبر الظهر بالحج مفردا وقال ابن الجنيد الافضل ان يكون عقيب صلوة العصر المجموعة الى الظهر وقال ابن ادريس ويصلي ركعتين عند المقام او في الحجر وان صلى ست ركعات للاحرام كان افضل وان صلى فريضة الظهر ثم احرم في دبرها كان افضل والاقرب التفصيل وهو ان الاحرام للامام يستحب ان يكون قبل الزوال ويصلي الظهرين بمنى واما غيره فيستحب ان يكون بعد الظهرين لنا ان المسجد الحرام افضل من غيره من البقاع فاستحبت الصلوة فيه وقد تقدم استحباب الاحرام عقيب الفريضة ولما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام ثم اقعد حتى تزول الشمس فصل المكتوبة ثم قل في دبر صلوتك كما قلت حين احرمت من الشجرة احتج الاخرون بما رواه عمر بن يزيد في الصحيح عن الصادق عليه السلام الى ان قال وصل الظهر ان قدرت بمنى والجواب انه محمول على الامام لما ثبت من تقديمه قبل الناس مسئلة قال شيخنا المفيد رحمه الله اذا كان يوم التروية فليأخذ من شاربه وليقلم اظفاره ويغتسل ويلبس ثوبيه ويأتي المسجد الحرام حافيا وعليه السكينة والوقار فليطف اسبوعا ان شاء ثم ليصل ركعتين للطواف عند مقام ابرهيم عليه السلام ثم ليقعد حتى تزول الشمس فاذا زالت فليصل ست ركعات وقال ابن الجنيد ومن احل من متعته احرم يوم التروية للحج قبل خروجه الى منى عقيب طواف اسبوع بالبيت وركعتين عند مقام ابرهيم عليه السلام او غيره وقال ابو الصلاح يطوف اسبوعا ثم يصلي ركعتي الطواف ثم يحرم بعدهما ولم يذكر الشيخ هذا الطواف ولا السيد المرتضى ولا ابن ادريس ولا ابن بابويه والشيخ رحمه الله عول على الحديث فانه لم يذكر فيه الطواف والمفيد رحمه الله عول على انه قادم الى المسجد فاستحب له التحية والطواف افضل من الصلوة ولا نزاع بينهما حينئذ بقي ان يقال ان قصد المفيد رحمه الله استحباب هذا الطواف للاحرام فهو ممنوع فان المجاور يستحب له الصلوة اكثر من الطواف اذا جاور ثلث سنين مسئلة كلام المفيد يقتضي تقديم الغسل والاخذ من الشارب والاظفار واللبس على اتيان المسجد والطواف وركعته قبل الزوال وقال ابو الصلاح اذا زالت الشمس من يوم التروية فليغتسل ويلبس ثوبي احرامه ويأتي المسجد الحرام حافيا وعليه السكينة والوقار فيطوف بالبيت اسبوعا ثم يصلي ركعتي الطواف ثم يحرم بعدهما والنزاع في الاولوية وقول المفيد اولى لنا ان فيه مبادرة الى فعل الطاعات وما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا كان يوم التروية ان شاء الله فاغتسل ثم البس ثوبيك وادخل المسجد حافيا وعليك السكينة والوقار ثم صل ركعتين عند مقام ابرهيم عليه السلام او في الحجر ثم اقعد حتى تزول الشمس فصل المكتوبة ثم قل في دبر صلوتك كما قلت حين احرمت من الشجرة فاحرم بالحج الحديث احتج ابو الصلاح بان وقت استحباب الاحرام عند الزوال والجواب نحن نسلم ذلك والذي تقدم انما هو مقدمات الاحرام مسئلة قول ابي الصلاح ثم يحرم بعدهما يوهم ان الاحرام عقيب ركعتي الطواف وكذا قول ابن الجنيد واما الشيخان فانهما جعلاه عقيب ست ركعات واقله ركعتان والافضل عقيب فريضة الظهرين وهو اولى لنا ما تقدم في حديث معوية بن عمار وما رواه ابو بصير في الموثق عن الصادق عليه السلام الى ان قال ثم ائت المسجد الحرام فصل فيه ست ركعات قبل ان تحرم الحديث مسئلة قال الشيخ رحمه الله فان كان ماشيا لبى من موضعه الذي صلى فيه مع انه قدم ان الصلوة عند مقام ابرهيم عليه السلام او في الحجر والاحرام من عند المقام افضل وان كان راكبا اذا نهض به بعيره ويستوي قائما وان كان ماشيا فليلب من عند الحجر الاسود فاذا انتهى الى الرقطاء دون الردم واشرف على الابطح فليرفع صوته بالتلبية حتى يأتي منى وقال علي بن بابويه فاذا خرجت الى الابطح فارفع صوتك بالتلبية وقال ابن الجنيد ويلبي ان شاء من المسجد او من حيث يخرج من منزله بمكة وان شاء ان يؤخر اجهاره بالتلبية الى ان ينتهي الى الابطح خارج مكة فعل وهو يدل على ان الاجهار عند الاحرام وقال ابن ادريس فان كان ماشيا جهر بالتلبية من موضعه الذي عقد الاحرام فيه وان كان راكبا لبى اذا نهض

في استحباب الاحرام يوم التروية

به بعيره فاذا انتهى الى الردم واشرف على الابطح رفع صوته بالتلبية وقال ابو الصلاح ثم يلبي مستسرا فاذا نهض به بعيره اعلن بالتلبية
وان كان ماشيا فليجهر بها من عند الحجر الاسود فاذا انتهى الى الرقطا دون الردم واشرف على الابطح فليرفع صوته بالتلبية حتى ياتي منى والاقرب
ما تضمنه حديث معوية بن عمار الصحيح فاذا انتهيت الى الرقطا دون الردم فلب فاذا انتهيت الى الردم واشرفت على الابطح فارفع صوتك بالتلبية
حتى تاتي منى قال الشيخ ولا تنافي بين هذا الحديث وبين ما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلم ملبي من المسجد الحرام لان الماشي يلبي من الموضع
الذي يصلي فيه والراكب يلبي عند الرقطا وعند شعب ب ولا يجهران بالتلبية الا عند الاشراف على الابطح وهذا لا باس به لما رواه عمر بن يزيد
عن الصادق عليه السلم ثم اهل بالحج فان كنت ماشيا فلب عند المقام وان كنت راكبا فاذا نهض بك بعيرك **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله افضل
المواضع التي يحرم منها المسجد الحرام وفي المسجد من عند المقام وهو قول ابن ادريس الظاهر من كلام ابني بابويه والمفيد وقول ابي الصلاح الشعر
افضل تحت الميزاب وعند المقام **لنا** ما رواه عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلم ثم صل ركعتين خلف المقام ثم اهل بالحج فان كنت ماشيا
فلب عند المقام وان كنت راكبا فاذا نهض بك بعيرك احتج ابو الصلاح بما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلم ثم صل ركعتين
عند مقام ابرهيم عليه السلم او في الحجر ثم اقعد حتى تزول الشمس فصل المكتوبة ثم قل في دبر صلوتك كما قلت حين احرمت من الشجرة الحديث و
الجواب التخيير لا ينافي اولوية احد الامرين المخير فيهما من امر اخر غير التخيير كما في خصال الكفارة **مسئلة** قال ابن ابي عقيل واذا اغتسل يوم
التروية واحرم بالحج طاف بالبيت سبعة اشواط وخرج متوجها الى منى ولا يسعى بين الصفا والمروة حتى يزور البيت فيسعى بعد طواف الزيارة و
لم يذكر باقي اصحابنا هذا الطواف فان قصد بذلك ما ذكره الشيخ المفيد وابن الجنيد فذلك قبل الاحرام **مسئلة** قال الشيخ في النهاية
والمبسوط اذا احرم بالحج لم يجز له ان يطوف بالبيت الى ان يرجع من منى فان سهى فطاف بالبيت لم ينتقض احرامه غير انه يعقده بتجديد التلبية
وهو اختيار ابن حمزة وقال ابن ادريس لا ينبغي ان يطوف بالبيت الى ان يرجع من منى فان سهى فطاف بالبيت لم ينتقض احرامه سواء جدد التلبية
او لم يجدد واحرامه منعقد فلا حاجة به الى انعقاد المنعقد وقال الشيخ في التهذيب لا يجوز لمن احرم بالحج ان يطوف بالبيت تطوعا الى ان
يعود من منى فان فعل ذلك ناسيا فليس عليه شئ وقد بينا ان ابن ابي عقيل قال اذا احرم بالحج طاف بالبيت سبعة اشواط والشيخ رحمه الله
استدل بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سالته عن الرجل ياتي المسجد الحرام يطوف بالبيت قال نعم ما لم يحرم وهذا
غير دال على ما ذهب اليه في النهاية والاقرب ان انعقاد احرامه باق **لنا** الاصل بقاء ما كان على ما كان عليه وما رواه عبد الحميد بن سعيد
عن ابي الحسن الاول عليه السلم قال سالته عن رجل احرم يوم التروية من عند المقام بالحج ثم طاف بالبيت بعد احرامه وهو لا يرى ان ذلك لا
ينبغي له اينقض طوافه بالبيت احرامه فقال لا ولكن يمضي على احرامه **مسئلة** لو نسي الاحرام بالحج الى ان يحصل بعرفات جدد الاحرام
بها وليس عليه شئ فان لم يذكر حتى يرجع الى بلده فان كان قد قضى مناسكه كلها لم يكن عليه شئ قاله الشيخ رحمه الله وابن حمزة وقال ابن
ادريس قال الشيخ في المبسوط اما النية فهي ركن في الانواع الثلثة من تركها فلا حج له عامدا كان او ناسيا اذا كان من اهل النية ثم قال بعد
ذلك وعلى هذا اذا فقد النية لكونه سكران قال وهذا الذي يقتضيه اصول المذهب لقوله تعالى وما لاحد عنده من نعمة تجزى الا ابتغاء
وجه ربه الاعلى وقول الرسول صلى الله عليه واله الاعمال بالنيات وانما لامرئ ما نوى وهذا الخبر مجمع عليه قال وبهذا افتى ولا ارجع
عن الادلة باخبار الاحاد ان وجدت والاقرب عندي انه ان تمكن من الرجوع الى مكة للاحرام فيها وجب وان لم يتمكن احرم من موضعه
ولو من عرفات فان لم يذكر حتى اكمل مناسكه صح واجزاه **لنا** انه مع التمكن من الرجوع يكون قادرا على الاتيان بالمامور به على وجهه فيجب
عليه فعله ولا تجزيه لو احرم من غيره لانه حينئذ يكون قد اتى بغير المامور به فيبقى في عهدة التكليف ومع النسيان يكون معذورا لقوله صلعم
رفع عن امتي الخطاء والنسيان ولان الزام الاعادة مشقة عظيمة فيكون منفيا لقوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج وما رواه العمركي بن
علي الخراساني في الحسن عن علي بن جعفر عن اخيه عليه السلم قال سالته عن رجل نسي الاحرام بالحج فذكره وهو بعرفات ما حاله قال يقول
اللهم على كتابك وسنة نبيك فقد تم احرامه فان جهل ان يحرم يوم التروية بالحج حتى رجع الى بلده ان كان قضى مناسكه كلها فقد تم حجه
وحجة ابن ادريس غير مناسبة لدعواه **الفصل الثاني** في الوقوف بالموقفين **مسئلة** اذا افاض من منى الى عرفات لم يجز وادي محسر
الا بعد طلوع الشمس استحبابا ويكره له تجاوزه قبل طلوعها وهو اختيار ابن ادريس قال الشيخ في النهاية والمبسوط لا يجوز له ان يجوز
وادي محسر الا بعد طلوع الشمس وحده ابن البراج في التروك المفروضة ولا يجوز الخارج منها وادي محسر الا بعد طلوع الشمس **لنا** الاصل
براءة الذمة وعدم التحريم ولان المبيت بمنى ليس بواجب احتج الشيخ بما رواه هشام بن الحكم في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال لا
يجوز وادي محسر حتى تطلع الشمس والجواب انه محمول على الاستحباب عملا باصالة البراءة وهو اعلم **مسئلة** المشهور استحباب الافاضة
من منى الى عرفات بعد الفجر وليس واجبا وقال ابو الصلاح لا يجوز له ان يفيض منها قبل الفجر مختارا وقال ابن البراج في اقسام التروك
المفروضة ولا يخرج احد من منى الى عرفات الا بعد طلوع الفجر **لنا** الاصل براءة الذمة وتسويغ الافاضة ولان المبيت بمنى للراحة
لا انه للنسك احتج بما رواه عبد الحميد الطائي قال قلت لابي عبد الله عليه السلم انا مشاة فكيف نصنع قال اما اصحاب الرحال

فكانوا يصلون الغداة بمنى واما انتم فامضوا حيث تصلوا في الطريق والجواب لا دلالة فيه على الوجوب **مسئلة** قال ابن ابي عقيل فاذا
اتيت عرفات ضربت خباك حيث شئت والمشهور استحباب ضرب خباه بنمرة وهي بطن عرنة **لنا** انه اقتداء برسول الله صلى الله عليه وآله وما
رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام فاذا انتهيت الى عرفات فاضرب خباك بنمرة وهي بطن عرنة دون الموقف ودون عرفة
عرفة كلها موقف والمشهور استحباب الوقوف في الميسرة في سفح الجبل قال السيد المرتضى وافضل المواقف منه ميسرة الجبل وكذا قال ابن
الجنيد وابن ابي عقيل وقال ابن ادريس بل الواجب الوقوف بسفح الجبل وقال الشيخ ولا يرتفع الى الجبل الا عند الضرورة ويكون وقوفه
على السهل ولم ينص في ذلك على الوجوب **لنا** الاصل براءة الذمة وما رواه ابن بابويه وابن ابي عقيل وغيرهما ان رسول الله صلى الله عليه و
آله وقف بعرفة في ميسرة الجبل فجعل الناس يبتدرون اخفاف ناقته فيقفون الى جانبها فنحاها ففعلوا مثل ذلك فقال ايها الناس انه ليس
موضع اخفاف ناقتي في الموقف ولكن هذا كله موقف واشار بيده الى الموقف فتفرق الناس وقال صلى الله عليه وآله عرفة كلها موقف ولو
لم يكن الا ما تحت خف ناقتي لم يسع الناس ذلك احتج ابن ادريس بفعل رسول الله صلى الله عليه وآله والجواب ان قوله صلى الله عليه وآله
على ما ادعيناه اذن يجب المصير اليه **مسئلة** قال ابو الصلاح ويلزم فيه افتتاحه بالنية وقطع زمانه بالدعاء والتوبة والاستغفار وهذا يوهم
وجوب هذه الاشياء والحق ان الواجب النية والكون بها خاصة دون وجوب شيء من الاذكار وكذا قال في المشعر وهو اختيار ابن البراج
لنا الاصل براءة الذمة وما رواه عبد الله بن خزاعة الازدي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل وقف في الموقف فاصابته دهشة
الناس فبقي ينظر الى الناس ولا يدعو حتى افاض الناس قال يجزيه وقوفه ثم قال اليس قد صلى بعرفات الظهر والعصر وقنت ودعا قلت بلى قال فعرفات
كلها موقف وما قرب من الجبل فهو افضل وعن ابن يحيى زكريا الموصلي قال سألت العبد الصالح عن رجل وقف بالموقف فاتاه نعي موت ابيه او
نعي بعض ولده قبل ان يذكر الله بشيء او يدعو فاشتغل بالجزع والبكاء عن الدعاء ثم افاض الناس فقال لا ارى عليه شيئا وقد اساء فليستغفر الله
اما لو صبر واحتسب لافاض من الموقف بحسنات اهل الموقف جميعا من غير ان ينقص من حسناتهم شيئا **مسئلة** قال الشيخ حد عرفة من بطن
عرنة وثوية ونمرة الى ذي المجاز وكذا قال ابن البراج وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل وابو الصلاح حد عرفة من المأزمين
الى الموقف وقال ابن الجنيد حدها من المأزمين الى الجبل وروى الصدوق في الصحيح عن معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام حد عرفة
من المأزمين الى اقصى الموقف وقال عليه السلام حد عرفة من بطن عرنة وثوية ونمرة وذي المجاز وخلف الجبل موقف الى وراء
الجبل ولا ينافي بين القولين فان ذلك كله حدود عرفة لكن من جهات متعددة **مسئلة** يكره الوقوف على الجبل بل المستحب الوقوف على
السهل هذا هو المشهور وعد ابن البراج في التروك المفروضة ان لا يرتفع الى الجبل الا لضرورة **لنا** الاصل عدم التحريم ولانه داخل في
حد عرفة وما رواه اسحق بن عمار في الصحيح قال سألت ابا ابرهيم عليه السلام عن الوقوف بعرفات فوق الجبل احب اليك ام على الارض فقال على
الارض وفي الموثق عن سماعة بن مهران قال قلت لابي عبد الله عليه السلام فاذا كانوا في الموقف وكثروا وضاق عليهم كيف يصنعون قال
يرتفعون الى الجبل **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف وقت الوقوف بعرفة من الزوال يوم عرفة الى طلوع الفجر من يوم العيد وقال ابن ادريس
وقتها من الزوال الى غروب الشمس يوم عرفة لانه لا خلاف في ذلك وما ذكره الشيخ في الكتابين مذهب بعض المخالفين والتحقيق ان النزاع هنا
لفظي فان الشيخ قصد بذلك الوقوف الشامل للاختياري وهو من زوال الشمس الى غروبها والاضطراري من الزوال الى طلوع الفجر فتوهم ابن ادريس
ان الشيخ قصد بذلك الوقت الاختياري فاخطأ في اعتقاده ونسب الشيخ الى تقليد بعض المخالفين مع ان الشيخ اعظم المجتهدين وكبيرهم ولا ريب
في تحريم التقليد للمحق المجتهد فكيف للمخالف الذي يعتقد المقلد انه مخطئ وهل هذا الا جهل منه واجتراء على الشيخ رحمه الله **مسئلة**
الوقوف بالمشعر ركن فمن تركه متعمدا بطل حجه وقال ابن الجنيد يجب عليه بدنة **لنا** انه لم يات بالمأمور به على وجهه فيبقى في عهدة التكليف
ولانه ان كان فوات عرفة مبطلا للحج كان فوات المشعر مبطلا والمقدم حق فالتالي مثله بيان الشرطية ان الوقوف بالمشعر اوكد من الوقوف بعرفة
فيكون تركه اولى بالابطال ويدل على كونه اوكد وجهان احدهما انه ثبت بنص القرآن لقوله تعالى فاذا افضتم من عرفات فاذكروا الله
عند المشعر الحرام والذكر به يستلزم الكون فيه وعرفة انما وجبت بالسنة الثاني ما رواه ابن فضال عن اصحابنا عن ابي عبد الله عليه
السلام قال الوقوف بالمشعر فريضة والوقوف بعرفة سنة واما صدق المقدم فلما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام ان النبي
صلى الله عليه وآله قال اصحاب الاراك لا حج لهم يعني الذين يقفون عند الاراك وفي الحسن عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال
قال رسول الله صلى الله عليه وآله في الموقف ارتفعوا عن بطن عرنة وقال اصحاب الاراك لا حج لهم وقد اعترض على الاستدلال بالاية
بانها تدل على وجوب الذكر وانتم لا توجبونه وانما توجبون الوقوف مثل عرفة واجاب السيد بانه لا يمتنع ان نقول بوجوب الذكر بظاهر
هذه الاية وبعد فان الامر يقتضي وجوب الكون في المكان المخصوص والذكر جميعا فاذا دل الدليل على ان الذكر مستحب غير واجب اخرجناه
من الظاهر وبقي الاخر بدلالة الظاهر وتقدير الكلام فاذا افضتم من عرفات فكونوا بالمشعر الحرام واذكروا الله تعالى فيه ثم اعترض بان
الكون في المكان يتبع الذكر في وجوبه واستحبابه لانه انما يراد لاجله فاذا ثبت ان الذكر مستحب فكذا الكون واجاب بالمنع من كون الكون

يستظرفون

في بيان حد العرفات

في وجوب الوقوف بالمشعر

في ذلك المكان تابعا للذكر لان الكون عبادة مفردة عن الذكر والذكر عبادة اخرى واحدهما لا يتبع الاخرى كما لم يتبع الذكر في عرفات الكون في ذلك المكان على ان الذكر ان لم يكن واجبا فشكر الله على نعمه واجب على كل حال وقد امر بان نشكره عند المشعر فيجب الكون فيه اعترض بان تقييد الذكر لا يستلزم تقييد الشكر فان المعطوف لا يجب تقييده بما قيد المعطوف عليه واجاب بان العطف يقتضي التساوي في حكم الحال كقوله اضرب زيدا في الدار وعمرا فان الدار محل للفعلين معا واعلم ان اصل الاعتراض مشكل وجواب السيد او لا بوجوب الذكر ليس بجيد والاعتراض على جوابه الثاني مشكل ايضا ومنع التبعية ليس بجيد والاقرب جوابه الاخير وهو ان الشكر اذا وجب في المشعر وجب الكون به والاعتراض بان تقييد المعطوف عليه لا يقتضي تقييد المعطوف جيد وجوابه بالمنع ليس بجيد نعم الاولى ان يقول القيد هنا ثابت لان الكلام الاول لم يتم لقوله ثم افيضوا فكان التقييد ثابتا والا لزم ان يكون وجوب الشكر كلاما مستقلا بنفسه متخللا بين اجزاء الكلام وهو غير مستعمل عرفا وغير بعيد من الصواب ان يقال يجب الذكر لا بالمعنى المتعارف بل بمعنى النية المشتملة على قصد ايقاع الفعل متقربا به الى الله تعالى احتج بقوله صلى الله عليه وآله اصحاب الاراك لا حج لهم دل بمفهومه على ان غير اصحاب الاراك مثبت لهم الحج ومن وقف بعرفة لم يكن من اصحاب الاراك والجواب ان دلالة المفهوم ضعيفة خصوصا مع معارضة الاجماع فان غير اصحاب الاراك لو اخلوا بادراك الحج متعمدين بطل حجهم بالاجماع **مسئلة** المشهور انه يستحب ان يجمع بين المغرب والعشاء باذان واحد واقامة واحدة مثل صلوة واحدة **لنا** ان مفهوم الجمع عندنا بين الصلوتين ذلك كما في يوم الجمعة وعرفة وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال لا تصل المغرب حتى تاتي جمعا فصل بها المغرب والعشاء الاخرة باذان واحد واقامتين وفي الموثق عن زرعة قال سالته عن الجمع بين المغرب والعشاء الاخرة بجمع فقال لا تصليهما حتى تنتهي الى جمع وان مضى من الليل ما مضى فان رسول الله صلى الله عليه وآله جمعهما باذان واحد واقامتين كما جمع بين الظهر والعصر بعرفات وفي الصحيح عن منصور بن حازم عن ابي عبد الله عليه السلام قال صلوة المغرب والعشاء بجمع باذان واحد واقامتين ولا تصل بينهما شيئا وقال هكذا صلى رسول الله صلى الله عليه وآله احتج الشيخ بالاجماع من الفرقة وبحديث جابر قال جمع رسول الله صلى الله عليه وآله بين المغرب والعشاء بالمزدلفة باذان واقامتين لم يسبح بينهما شيئا والجواب ان الاجماع على ما قلناه وكذا حديث جابر وهذا الاستدلال من الشيخ انما هو على قول من يكره الاذان اما من يكره الاقامة فلا **م** قال في النهاية ولا تصلي المغرب والعشاء الاخرة الا بالمزدلفة وان ذهب من الليل ربعه او ثلثه فان عاقه عائق عن المجي الى المزدلفة الى ان يذهب من الليل اكثر من الثلث جاز له ان يصلي المغرب في الطريق ولا يجوز ذلك مع الاختيار وكلام ابن ابي عقيل يوهم الوجوب فانه قال جيث حكى صفة سنة رسول الله صلى الله عليه وآله فاوجب بسنته على امته ان لا يصلي احد منهم المغرب والعشاء بعد منصرفهم من عرفات حتى ياتوا المشعر الحرام وكلام الشيخ في الخلاف يوهم الوجوب ايضا والاقرب انه مكروه **لنا** الاصل عدم الوجوب وما رواه هشام بن الحكم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا باس ان يصلي الرجل المغرب اذا امسى بعرفة ولقوله صلى الله عليه وآله اينما ادركتني الصلوة تيممت وصليت والظاهر ان قصد الشيخ الكراهة دون التحريم وكثيرا ما يطلق على المكروه انه لا يجوز **مسئلة** قال ابن ادريس ذهب شيخنا ابو جعفر في مسائل خلافه الى ان وقت المشعر ليلة العيد وهو مذهب المخالفين والاول هو المذهب وهو اختياره في النهاية واشار الى ما قدمه من ان وقته من طلوع الفجر يوم النحر الى طلوع الشمس والشيخ رحمه الله قصد بذلك الوقت الاضطراري فان العليل والمريض وخائف الزحام يجوز لهم الخروج من المشعر قبل الفجر اذا وقفوا به ليلا على ما ياتي **مسئلة** عد ابن البراج في اقسام الواجب الذكر لله تعالى والصلوة على النبي صلى الله عليه وآله في الموقفين معا والمشهور الاستحباب **لنا** الاصل الوجوب والجواب المنع من الكبرى **مسئلة** لو خرج من المشعر قبل طلوع الفجر عامدا مختارا لم يبطل حجه ووجب عليه شاة ذهب اليه الشيخ وابنا بابويه وابن البراج وقال ابن الجنيد يجب عليه دم وهو موافق لما قلناه فان الدم اذا اطلق حمل على اقل مراتبه وقال ابن ادريس يبطل حجه وقول الشيخ في الخلاف يوهم ذلك فانه قال فان دفع قبل طلوع الفجر مع الاختيار لم يجز به **لنا** انه اتى بالمامور به فيخرج عن العهدة اما المقدمة الاولى فلانه امر بالكون بالمشعر لقوله تعالى فاذا افضتم من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام واما الثانية فظاهرة وما رواه مسمع في الموثق عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل وقف مع الناس بجمع ثم افاض قبل ان تفيض الناس قال ان كان جاهلا فلا شئ عليه وان كان افاض قبل طلوع الفجر فعليه دم شاة ولان ابطال الحج مشقة عظيمة وضرر كثير وقال صلى الله عليه وآله لا ضرر ولا اضرار وقال الله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج ولانه يجوز للخائف والمريض والمرأة التي تخاف الحيض وغيرهم من المضطرين المسارعة قبل الفجر ليدركوا منى ويلحقوا البيت في نهارهم للطوافين والسعي فيكون وقتا والا لما ساغ لهؤلاء مع انه واقف حال ذلك احتج بان الوقوف بالمشعر في وقته ركن من اركان الحج اجماعا ولا خلاف في ان من اخل بركن عامدا ابطل حجه والجواب المنع من المقدمة الاولى ان قصد الوقت الاختياري وان قصد الاضطراري وغيره التزمنا به ومنعنا فوات الوقت فان الليل عندنا وقت للمضطر **مسئلة** المشهور انه اذا افاض من عرفات قبل الغروب عالما عامدا وجب عليه بدنة وقال ابنا بابويه عليه شاة **لنا** ما رواه ضريس عن ابي جعفر عليه السلام قال سالته عن رجل افاض من عرفات قبل ان تغيب الشمس قال عليه بدنة ينحرها

الذمة وثانيها
من الحديثين الذين
ذكرناهما في الوقوف
بعرفة احتج
بالامر في الاية
والامر

يوم النحر فان لم يقدر صام ثمانية عشر يوما بمكة او في الطريق او في اهله وفي الصحيح عن مسمع بن عبد الملك عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل
افاض من عرفات قبل غروب الشمس قال ان كان جاهلا فلا شيء عليه وان كان متعمدا فعليه بدنة **مسألة** قال الشيخ في الخلاف الافضل ان
يقف الى غروب الشمس في النهار ويدفع من الموقف بعد غروبها فان دفع قبل الغروب لزمه دم والكلام فيه يقع في موضعين الاول ان صاحبه
منه توهم جواز الافاضة قبل الغروب ولا خلاف عندنا انه يجب بعد الغروب لا يجوز قبله وقد روى يونس بن يعقوب قال قلت لابي
عبد الله عليه السلام متى نفيض من عرفات فقال اذا ذهبت الحمرة من هيهنا واشار بيده الى المشرق والى مطلع الشمس وفي الصحيح عن معوية بن عمار
قال قال ابو عبد الله عليه السلام ان المشركين كانوا يفيضون قبل ان تغيب الشمس فخالفهم رسول الله صلى الله عليه وآله فافاض بعد
غروب الشمس وبالجملة فالمسألة اجماعية ويمكن ان يحمل قول الشيخ رحمه الله على ان اللبث في الموقف الى الغروب من وقت ابتدائه مستحب فانه
لو دفع قبل الغروب ثم عاد الى الموقف قبل الغروب اجزاه او ان الافضل ان يقف الى الغروب ثم يدفع في اول الليل ولا يقف بعده بمكانه
فصل الثاني الثاني انه اوجب الدم وقد عرفت ان الدم اذا اطلق حمل على اقل مراتبه وهو الشاة عملا بالاصالة البراءة وقد بينا في المسألة
السابقة ان الواجب بدنة خلافا لابني بابويه **مسألة** قال في الخلاف يجوز الوقوف بعرفة راكبا وقائما سواء وفي المبسوط القيام افضل و
هو الحق **لنا** انه اشق وقال صلى الله عليه وآله افضل الاعمال احمزها على انه في الخلاف قال في الاستدلال انه ايضا القيام اشق من
الركوب فينبغي ان يكون افضل **مسألة** يجوز الافاضة من المشعر قبل طلوع الشمس وقال ابن ابي عقيل فاذا اشرق الفجر وبين وراى
الابل مواضع اخفافها افاض بالسكينة والوقار والدعاء والاستغفار وقال الشيخ واذا كان قبل طلوع الشمس بقليل رجع الى منى ولا يجوز
وادي محسر الا بعد طلوع الشمس ولا يجوز للامام ان يخرج من المشعر الا بعد طلوع الشمس وان اخر غير الامام الخروج الى بعد طلوع الشمس
لم يكن به باس وهذا الكلام من الشيخين يدل على اولوية الافاضة قبل طلوع الشمس وكذا قال ابن الجنيد وابن حمزة وقال علي بن بابويه و
اياك ان تفيض منها قبل طلوع الشمس ولا من عرفات قبل غروبها فيلزمك دم شاة وقال الصدوق ولا يجوز للرجل الافاضة قبل طلوع الشمس
ولا من عرفات فيلزمه دم شاة وهذا الكلام يشعر بوجوب اللبث الى طلوع الشمس وقال المفيد فاذا طلعت الشمس فليفض منها الى منى
ولا يفيض قبل طلوع الشمس الا مضطرا وكذا قال السيد المرتضى وسلار وقال ابو الصلاح وليقف داعيا الى ان تطلع الشمس ولا يجوز
للصادر ان يفيض منه حتى تطلع الشمس وعد ابن حمزة في الواجبات الاقامة بالمشعر للامام الى ان تطلع الشمس وقال الشيخ لا يجوز للامام ان يخرج
من المشعر الحرام الا بعد طلوع الشمس وقال ابن ادريس ملازمة الموضع الى ان تطلع الشمس مندوب وبغيره واجب والاول اقرب **لنا** ما
رواه معوية بن حكيم قال سالت ابا ابرهيم عليه السلام اي ساعة احب اليك ان افيض من جمع فقال قبل ان تطلع الشمس بقليل هي احب الساعات
الي قال فان مكثنا حتى تطلع الشمس قال ليس به باس احتج الاخرون بما رواه معوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال ثم افض حيث
يشرق لك ثبير وترى الابل مواضع اخفافها وقال ابو عبد الله عليه السلام كان اهل الجاهلية يقولون اشرق ثبير يعنون الشمس كيما نغير وفي
الصحيح عن معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام ثم افض حين يشرق لك ثبير وترى الابل مواضع اخفافها والجواب لا مشاحة فيما اخلفناه
ولا دلالة في الحديث على مطلوبهم **مسألة** الوقوف بالمشعر ركن من تركه متعمدا بطل حجه ذهب اليه علماؤنا الا ابن الجنيد فانه قال ويستحب
ان لا يتأتى الحج تلك الليلة وان يحيوها بالصلوة والدعاء والوقوف بالمشعر فلم يقف به جاهلا رجع ما بينه وبين زوال الشمس من يوم
النحر حتى يقف به وان تعمد ترك الوقوف به فعليه بدنة وهذا الكلام يحتمل امرين احدهما ان من ترك الوقوف بالمشعر الذي حده ما بين المأزمين
الى الحياض والى وادي محسر وجب عليه بدنة والثاني ان من ترك الوقوف على نفس المشعر الذي هو الجبل فانه يستحب الوقوف عليه عند
اصحابنا وجب عليه بدنة وكلا الاحتمالين فيه خلاف لما ذكره علماؤنا فان احدا من علمائنا لم يقل بصحة الحج مع ترك الوقوف بالمشعر عمدا
مختارا ولم يقل احد منهم بوجوب الوقوف على نفس المشعر الذي هو الجبل وان تأكد استحباب الوقوف به وحمل كلامه على الثاني اولى لدلالة
سياق كلامه عليه ويحتمل ثالث وهو ان يكون قد دخل بالمشعر ثم ارتحل متعمدا قبل ان يقف مع الناس مستخفا لما رواه علي بن رئاب عن
الصادق عليه السلام قال من افاض من عرفات مع الناس فلم يلبث معهم بجمع ومضى الى منى متعمدا او مستخفا فعليه بدنة **مسألة** نقل ابن
ادريس عن السيد المرتضى في انتصاره ان وقت الوقوف بالمشعر جميع اليوم من يوم العيد فمن ادرك المشعر قبل غروب الشمس من يوم العيد
فقد ادرك المشعر وهذا النقل غير سديد وكيف يخالف السيد المرتضى جميع علمائنا فانهم نصوا على ان الوقت الاضطراري للمشعر الى
زوال الشمس يوم النحر انما حصل الوهم لابن ادريس باعتبار ان السيد رحمه الله نازع المخالفين في ان الوقوف بالمشعر ركن كالوقوف بعرفة
ثم ان السيد رحمه الله ذكر مسئلة اخرى عقيب هذه المسألة مؤكدة لمطلوبه وهي ان من فاته الوقوف بعرفة حتى ادرك المشعر يوم النحر
فقد ادرك الحج خلافا للمخالفين كافة ولم يفصل قبل طلوع الشمس وبعد طلوعها فكيف بعد الزوال ثم استدل السيد على مطلوبه
باجماع الفرقة ومعلوم ان احدا من علمائنا لم يذكر البتة **مسألة** اذا ادرك احد الموقفين اختيارا وفاته الآخر اضطرارا صح حجه ولو
ادرك الاضطراريين معا فالاقرب صحة الحج قال المفيد من حصل بعرفات قبل الفجر من يوم النحر فقد ادرك الحج وان لم يحضره حتى طلع

الشمس فقد فاته الحج وقد جائت رواية انه ان ادركه قبل زوال الشمس فقد ادرك الحج غير ان هذه الرواية جائت من نوادر الاخبار وما ذكرناه متواتر ظاهر من الاخبار وهذا الكلام يعطي انه اذا لم يحضر عرفة ولا ليلا ولم يدرك المشعر حتى تطلع الشمس فقد فاته الحج وهو وفاق وليس فيه اذا حضر عرفة ليلا وادرك المشعر بعد طلوع الشمس فقد ادرك الحج وقال ابن الجنيد المتمتع اذا ادرك عمل العمرة والاحرام بالحج قبل زوال الشمس يوم عرفة فاحرم ويلحق الناس بها نهارا او ليلا انعقد حجه لم يتعذر الحج ومن لم يلحق ذلك ويلحق الوقوف بالمشعر قبل زوال الشمس من يوم النحر فقد ادرك الحج وعليه دم لفوات عرفة وهذا القول يشعر بان الحج يدركه لو ادرك المشعر قبل الزوال وان فاته الوقوف بعرفة اختيارا او اضطرارا كما نقل الشيخ المفيد الرواية التي نسبها الى الشذوذ وكلام الشيخ في النهاية والمبسوط لا دلالة فيه على ان من ادرك الاضطرارين ادرك الحج او لا ثم تاويله الاخبار في كتابي الاخبار يدل عليه لنا ان كل واحد من الموقفين الاختياريين له بدل حال الاضطرار ويجزي بانفراده فيجزي حال الاجتماع تحقيقا للبدلية وما رواه جميل في الحسن عن الصادق عليه السلام قال من ادرك المشعر يوم النحر من قبل زوال الشمس فقد ادرك الحج وعن عبد الله بن المغيرة في الصحيح قال جاءنا رجل بمنى فقال اني لم ادرك الناس بالموقفين جميعا فقال له عبد الله بن المغيرة فلا حج لك وسال اسحق بن عمار فلم يجبه فدخل اسحق على ابي الحسن عليه السلام فساله عن ذلك فقال اذا ادرك مزدلفة فوقف بها قبل ان تزول الشمس يوم النحر فقد ادرك الحج وعلى هذين الخبرين عول ابن الجنيد ونحن حملناهما على ما اذا لم يدرك الموقفين في وقتهما الاختياري لما رواه الحسن العطار عن الصادق عليه السلام قال اذا ادرك الحاج عرفات قبل طلوع الفجر فاقبل من عرفات ولم يدرك الناس بجمع ووجدهم قد افاضوا فليقف قليلا بالمشعر ويلحق الناس بمنى ولا شيء عليه احتج القائلون بفوات الحج لو ادرك الاضطرارين بما رواه محمد بن فضيل قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن الذي اذا ادركه الناس فقد ادرك الحج فقال اذا اتى جمعا والناس بالمشعر الحرام قبل طلوع الشمس فقد ادرك الحج ولا عمرة له وان ادرك جمعا بعد طلوع الشمس فقد ادرك الحج ولا عمرة له وان ادرك جمعا بعد طلوع الشمس فهي عمرة مفردة ولا حج له فان شاء ان يقيم بمكة اقام وان شاء ان رجع الى اهله رجع وعليه الحج من قابل والجواب انه محمول على ما اذا لم يلحق عرفات ليلا لما رواه اسحق بن عبد الله قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن رجل دخل مكة مفردا للحج فخشي ان يفوته الموقفان فقال له يومه الى طلوع الشمس من يوم النحر فاذا طلعت الشمس فليس له حج فقلت كيف يصنع باحرامه قال يأتي مكة فيطوف بالبيت ويسعى بين الصفا والمروة فقلت له اذا صنع ذلك فما يصنع بعد قال ان شاء اقام بمكة وان شاء رجع الى الناس بمنى وليس منهم في شيء وان شاء رجع الى اهله وعليه الحج من قابل وفي الصحيح عن حريز قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل مفرد للحج فاته الموقفان جميعا فقال له الى طلوع الشمس يوم النحر فان طلعت الشمس من يوم النحر فليس له حج ويجعلها عمرة وعليه الحج من قابل فجعل عليه السلام ادراك المشعر قبل طلوع الشمس مناطا لمن فاته الوقوف بعرفة حين ساله السائل عن فوات الموقفين

مسئلة قال الشيخ في المبسوط المواضع التي يجب ان يكون الانسان فيها مفيقا حتى تجزيه اربعة الاحرام والوقوف بالموقفين والطواف والسعي وصلوة الطواف حكمه حكم الاربعة سواء وكذلك طواف النساء وكذلك الحكم النوم فيه سواء الاولى ان يقول يصح منه الوقوف بالموقفين وان كان نائما لان الفرض الكون فيه لا الذكر وقال ابن ادريس هذا غير واضح ولا بد من النية في الوقوف بغير خلاف والاجماع عليه الا انه قال في نهايته ومن حضر المناسك كلها ورتبها في مواضعها الا انه كان سكران فلا حج له وعليه الحج من قابل وهذا هو الواضح الصحيح الذي يقتضيه الاصول قال الاولى عندي انه لا يصح شيء من العبادات والمناسك اذا كان مجنونا لان الرسول صلى الله عليه وآله قال الاعمال بالنيات وانما لامرئ ما نوى والنية لا تصح منه وقال تعالى وما لاحد عنده من نعمة تجزى الا ابتغاء وجه ربه الاعلى فنفى تعالى ان يجزي احد بعمله الا ما اريد به وطلب به وجه ربه الاعلى والمجنون لا ارادة له واعلم ان الشيخ رحمه الله شرط العقل في المواضع التي يفوت الحج بتركها وما عداها مما يجب عليه فعلها ولكن يجزيه الحج فقولنا المواضع التي يجب ان يكون الانسان فيها مفيقا حتى يجزيه اربعة يشير بذلك الى اجزاء الحج وحينئذ يتم كلامه واما الوقوف للنائم فيقول اذا ابتدأ الوقوف بالنية اجزاه الكون وان كان نائما ولا يجب استمرار الانتباه في جميع الوقت فان قصد الشيخ وابن ادريس ذلك فقد اصابا واتفقا وان قصد الشيخ تسويغ ابتداء الوقوف للنائم من غير نية او قصد ابن ادريس استمرار الانتباه منعنا ما قصداه اما الاول فلما قاله ابن ادريس فانه لا يدل الا على ما اخترناه واما الثاني فلما قاله الشيخ رحمه الله

مسئلة قال ابو الصلاح وقت الوقوف بعرفة للمختار من زوال الشمس من يوم التاسع الى غروبها وللمضطر الى طلوع الفجر من يوم النحر فان فاته الوقوف بها عن ايثار بطل الحج وان كان عن اضطرار وادرك المشعر الحرام في وقت المضطر فحجه ماض ووقت المختار في المشعر من طلوع الفجر من يوم النحر الى طلوع الشمس ووقت المضطر ممتد الى الليل كله والى ان تزول الشمس من نهاره وقوله وان كان عن اضطرار وادرك المشعر في وقت المضطر فحجه ماض ان قصد انه ان ادرك المشعر ليلا صح حجه وسماه وقت المضطر اما بالنسبة الى المشعر او بالنسبة الى عرفة على ما قال صح كلامه وان ادرك عرفة ليلا والا فاشكال وان قصد انه اذا فاته الموقفان بعرفة وادرك المشعر قبل الزوال بعد طلوع الشمس فاشكال ايضا

مسئلة عدّ ابن البراج في اقسام النزول الواجبة ان لا يرتفع الى الجبل الا لعائق من ضيق فلما اشبهه ولا يخرج الامام من المشعر الا بعد طلوع الشمس مع التمكن من ذلك وان لا يجوز احد وادي محسر الا بعد طلوعها والاقرب في ذلك كله الاستحباب عملا بالاصل وبما تقدم من

(١٣٢) مسألة

الاولى **الفصل الثالث** في نزول منى وقضاء المناسك بها وفيه مطالب الاول في رمي جمرة العقبة. ذهب الشيخ في الجمل الى ان الرمي مسنون وكذا قال ابن البراج والمشهور الوجوب قال المفيد رحمه الله قال وفرض الحج الاحرام والتلبية والطواف بالبيت والسعي بين الصفا والمروة وشهادة الموقفين وما بعد ذلك سنن بعضها اوكد من بعض وهو يشعر بالاستحباب ايضا والشيخ رحمه الله لما عد فرائض الحج في كتابي النهاية والمبسوط لم يذكر الرمي وفي الاستبصار قد بينا ان الرمي سنة وليس بفرض في كتابنا الكبير وقال ابن حمزة الرمي واجب عند ابي يعلى مندوب اليه عند الشيخ ابي جعفر الطوسي والحذف واجب عند السيد المرتضى وقال ابن الجنيد ورمي الجمار سنة ثم قال ومن ترك رمي الجمار كلها متعمدا فقد روي عن ابي عبد الله عليه السلام انه لم يتم حجه وعليه الحج من قابل ولم يحل له النساء ايضا فان كان جاهلا فعلم وهو بمكة رجع حتى يرميها متفرقا فان خرج من مكة امر من يرمي عنه وقال ابو الصلاح فان اخل برمي الجمار او شيء منه ابتداء وقضاء اثم بذلك ووجب عليه تلافي فرطه وحجه ماض وقال ابن ادريس وهل رمي الجمار واجب او مسنون لا خلاف بين اصحابنا في كونه واجبا ولا اظن احدا من المسلمين يخالف فيه وقد تشتبه على بعض اصحابنا ويعتقد انه مسنون غير واجب لما يجده من كلام بعض المصنفين وعبارة موهمة اوردها في كتبه و يقلد المسطور بغير فكر ولا نظر وهذا غاية الخطأ وضد الصواب فان شيخنا قال في الجمل والرمي مسنون فظن من يقف على هذه العبارة انه مندوب وانما اراد الشيخ بقوله مسنون ان فرضه عرف من جهة السنة لان القرآن لا يدل على ذلك ثم اخذ استدل على ذلك بكلام طويل لا فائدة في ايراده والاقرب الوجوب **لنا** ورود الامر به وظاهر الامر الوجوب وما رواه عبد الله بن جبلة عن ابي عبد الله عليه السلام قال من ترك رمي الجمار متعمدا لم تحل له النساء وعليه الحج من قابل لا يقال هذا الخبر متروك الظاهر اجماعا لان ما يدل عليه لا يقولون به فان احدا لم يذهب الى اعادة الحج بسبب ترك الرمي ولا تحريم النساء به لانا نقول يحمل على استحباب ذلك لما اشتمل الحج عليه من النقصان لهذا الواجب وما رواه عمر بن يزيد عن ابي عبد الله عليه السلام قال من اغفل رمي الجمار او بعضها حتى تمضي ايام التشريق فعليه ان يرميها من قابل فان لم يحج رمى عنه وليه فان لم يكن له ولي استعان برجل من المسلمين يرمي عنه فانه لا يكون رمي الجمار الا ايام التشريق ولفظة على يدل على الوجوب احتج الآخرون بان الاصل براءة الذمة والجواب ان الاصل قد يخالف لقيام الدليل وقد بيناه مع انه اشهر في قول الاصحاب و اظهر في الفتاوى **مسألة** قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بوجوب الخذف بحصى الجمار وهو ان يضع الرامي الحصاة على ابهام يده اليمنى ويدفعها بظفر اصبعه الوسطى والكلام يقع معه في موضعين الاول وجوب الخذف وهو شيء انفرد به قدس الله روحه وابن حمزة نقل عنه في موضع وجوب الخذف فلان يرمي كل جمرة بسبع حصيات ويبدأ بالعظمى ويرميها خذفا وابن ادريس قال واذا رماها فانه يجب ان يرميها خذفا **لنا** الاصل عدم الوجوب وعدم شغل الذمة بواجب حتى يظهر الدليل احتج باجماع الطائفة وبان النبي صلى الله عليه وآله في اكثر الروايات امر بالخذف والخذف كيفية في الرمي مخالفة لغيرها والجواب الاجماع دل على الاولوية والاستحباب اما على الوجوب فلا والامر هنا للندب الثاني في كيفية الخذف والمشهور ما ذكره الشيخ من انه يضع الحصاة فيضعها على ظهر ابهام يده اليمنى و يدفعها بظفر السبابة وكذا قال ابو الصلاح والمفيد وسلار وقال ابن البراج ويأخذ الحصاة فيضعها على باطن ابهامه ويدفعها بالمسبحة قال وقيل يضعها على ظهر ابهامه ويدفعها بالمسبحة **لنا** ما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الموثق عن ابي الحسن عليه السلام قال حصى الجمار يكون مثل الانملة ولا تأخذها سوداء ولا بيضاء ولا حمراء خذها كحلية منقطة تخذفهن خذفا وتضعها على الابهام وتدفعها بظفر السبابة **مسألة** المشهور استحباب الطهارة في الرمي وليس واجبا ذهب اليه الشيخ وابو الصلاح وقال المفيد فان قدر على الوضوء فليتوضأ وان لم يقدر اجزأ عنه غسله ولا يجوز له رمي الجمار الا وهو على طهر وقال السيد المرتضى ولا يرمي الجمار الا وهو على طهر وقال ابن الجنيد ولا يرمي الا و هو طاهر ولو اغتسل لذلك كان حسنا وكان قصد المفيد والسيد تأكد الاستحباب **لنا** الاصل عدم الوجوب وما رواه حميد بن مسعود قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رمي الجمار على غير طهور قال الجمار عندنا مثل الصفا والمروة حيطان ان طفت بينهما على غير طهر لم يضرك والطهر احب الي فلا تدعه وانت تقدر عليه احتج المفيد بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن الجمار فقال لا ترم الجمار الا وانت على طهر والجواب انه محمول على الاستحباب جمعا بين الادلة واما الغسل للجمار كما ذهب اليه ابن الجنيد ممنوع استحبابه **لنا** الاصل عدم الشرعية وما رواه الحلبي في الحسن عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن الغسل اذا رمى الجمار فقال ربما فعلت فاما السنة فلا ولكن من الحر والعرق **مسألة** للشيخ قولان في استحباب الرمي راكبا قال في النهاية لا بأس ان يرمي الانسان راكبا وان رمى ماشيا كان افضل وقال في المبسوط لما ذكر رمي جمرة العقبة يجوز ان يرميها راكبا وماشيا والركوب افضل لان النبي صلى الله عليه وآله رماها راكبا وهو اختيار ابن ادريس والوجه الاول **لنا** انه اشق وقال عليه السلام افضل الاعمال احمزها وما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى عليه السلام عن ابيه عن آبائه عليهم السلام قال كان رسول الله صلى الله عليه وآله يرمي الجمار ماشيا

وعن

وعن عنبسة بن مصعب قال رأيت أبا عبد الله عليه السلام بمنى يمشي ويركب فحدثت نفسي أن أسأله حين أدخل عليه فابتدأ في هو بالحديث فقال ان علي بن الحسين عليهما السلام كان يخرج من منزله ماشيا اذا رمى الجمار ومنزلي اليوم انفس من منزله فاركب حتى اتى الى منزله فاذا انتهيت الى منزله مشيت حتى ارمي الجمار احتج الشيخ بما رواه احمد بن محمد بن عيسى في الصحيح انه راى ابا جعفر الثاني عليه السلام رمى الجمار راكبا وعن محمد بن الحسين عن بعض اصحابنا عن احدهم عليهم السلام في رمي الجمار ان رسول الله صلى الله عليه وآله رمى الجمار راكبا على راحلته وعن عبد الرحمن بن ابي نجران في الصحيح انه راى ابا الحسن الثاني عليه السلام يرمي الجمار وهو راكب حتى رماها كلها والجواب انهم عليهم السلام عرفوا الشرع فعلا وقولا وكانوا يرمون مشاة وركبانا ليعرفوا الخلق عدم وجوب كل واحد من الكيفيتين **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والجمل لا يجوز له الرمي الا بالحصا وكذا قال ابن البراج وابن ادريس وقال الشيخ في الخلاف لا يجوز الرمي الا بالحجر وما كان من جنسه من البرام والجوهر وانواع الحجارة ولا يجوز بغيره كالمدر والآجر والكحل والزرنيخ والملح وغير ذلك من الذهب والفضة وقال ابن الجنيد لا يجوز الرمي بغير الحجارة وقال ابن حمزة وان يرمي بالحجر وان يكون من حصا الحرم وقال السيد المرتضى مما اظن انفراد الامامية به وهو مذهب الشافعي القول بان رمي الجمار لا يجوز الا بالاحجار خاصة دون غيرها من الاجسام كلها والوجه الاول **لنا** انه مامور باخذ الحصا من الحرم للرمي وهو يستلزم الرمي بالحصا وما رواه زرارة في الحسن عن الصادق عليه السلام قال لا ترمي الجمار الا بالحصا ولانه احوط فان الرمي به مما يخرج عن العهدة بيقين بخلاف الرمي بغيره ولان الجمهور رووا عن الفضل بن العباس انه لما افاض رسول الله صلى الله عليه وآله من عرفة وهبط وادي محسر قال ايها الناس عليكم بحصى الخذف والامر للوجوب روي انه صلى الله عليه وآله قال غداة جمع التقط لي حصيات من حصا الخذف فلما وضعهن في يده قال بامثال هؤلاء فارموا بامثال هؤلاء فارموا ومثل الحصا حصيا احتج الشيخ بان الحصا من الحجر وجنسه اذ لا فارق منهما والجواب المتبع الاسم **مسئلة** المشهور انه يرمي جمرة العقبة من قبل وجهها لا من اعلاها وقال ابن ابي عقيل يرميها من قبل وجهها من اعلاها **لنا** ما رواه معوية بن عمار في الحسن عن الصادق عليه السلام ثم ائت جمرة القصوى التي عند العقبة فارمها من قبل وجهها ولا ترمها من اعلاها واعلم ان الشيخ سمى الجمرة الاولى بالعظمى وكذا ابو الصلاح وسماها ابن ابي عقيل بالصغرى وهذا نزاع لفظي مع ان الشيخ سمى في الاقتصاد جمرة العقبة بالعظمى فيكون الصغرى هي الاولى وسمى في موضع آخر من الاقتصاد الاولى بالعظمى **مسئلة** المشهور جواز اخذ حصى الجمار من جميع الحرم عدا المسجد الحرام ومسجد الخيف وحصى الجمار وقال الشيخ وابو الصلاح وابن حمزة وابن بابويه وابن ادريس وقال ابن الجنيد ويأخذ الحاج حصا الجمار من سائر الحرم ولا يأخذ من مسجد الخيف ولا من الجمار وقيل لا يأخذ من المساجد مطلقا وهو الاقرب **لنا** انه نهي عن اخراج الحصا عن المسجد مطلقا والنهي يدل على الفساد في العبادات احتج الاولون بما رواه حنان عن الصادق عليه السلام قال يجوز اخذ حصا الجمار من جميع الحرم الا من مسجد الخيف وعن حريز عمن اخبره عن الصادق عليه السلام قال سألته من اين ينبغي اخذ حصا الجمار قال لا تأخذه من موضعين من خارج الحرم ومن حصا الجمار ولا باس باخذه من سائر الحرم وفي الصحيح عن زرارة عن الصادق عليه السلام قال حصا الجمار ان اخذته من الحرم اجزأك وان اخذته من غير الحرم لم يجزئك قال وقال لا ترمي الجمار الا بالحصا والجواب انه لا دلالة على تسويغ اخذ الحصيات من المساجد في هذه الاحاديث **مسئلة** المشهور استحباب المنقطة الكحلية قال الشيخان وابنا بابويه وغيرهم وابن الجنيد قال ويكون كالانملة برشا ولا يكون ذات لون واحد وقال ابو الصلاح وافضل الحصا البرش ثم البيض والحمر ويكره السود وهو يشعر بافضلية البيض والحمر والاقرب كراهة البيض والحمر ايضا الكحلاء انه استحب البرش وترك المستحب مرجوح وما رواه هشام بن الحكم في الصحيح عن الصادق عليه السلام في حصا الجمار قال كره الصم منها وقال خذ البرش وفي الموثق عن احمد بن محمد بن ابي نصر عن ابي الحسن عليه السلام قال لا تأخذها سوداء ولا بيضاء ولا حمراء خذها كحلية منقطة **مسئلة** المشهور انه يرمي هذه الجمرة من قبل وجهها مستدبر القبلة ومستقبلا لها وان رماها عن يسارها مستقبلا للقبلة جاز الا ان الاول افضل وهو اختيار الشيخ وابن ابي عقيل وابي الصلاح وغيرهم وقال علي بن بابويه ثم تقف في وسط الوادي مستقبل القبلة يكون بينك وبين الجمرة عشر خطوات او خمس عشرة خطوة وتقول وانت مستقبل القبلة **لنا** ما رواه معوية بن عمار في الحسن عن الصادق عليه السلام ثم ائت جمرة القصوى التي عند العقبة فارمها من قبل وجهها

المطلب الثاني في الذبح

مسئلة الهدي واجب على المتمتع خاصة ويستحب للقارن هذا هو المشهور وعد سلار في اقسام الواجب سياق الهدي للمقرن والمتمتع وقال ابو الصلاح الهدي ضربان مفروض ومسنون والمفروض اربعة هدي النذر والكفارة وهدي القران وهدي التمتع الا انه قال بعد ذلك واما هدي القران فابتداؤه تطوع فاذا اشعر او قلد لزم سياقه **لنا** قوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى الحج فما استيسر من الهدي وهو يدل بمفهومه على سقوطه عن غير المتمتع وما رواه سعيد الاعرج قال قال ابو عبد الله عليه السلام من تمتع في اشهر الحج ثم اقام بمكة حتى يحضر الحج فعليه شاة ومن تمتع في غير اشهر الحج ثم جاور بمكة حتى يحضر الحج فليس عليه دم انما هي حجة مفردة و

انما الاضحى على اهل الامصار ولان الاصل برائة الذمة احتج الموجب بان المايز بين القارن والمفرد انما هو السياق وبما رواه عيص بن القسم في الصحيح
عن الصادق عليه السلام انه قال في رجل اعتمر في رجب فقال ان اقام بمكة حتى يخرج منها حاجا فقد وجب الهدي وان خرج من مكة حتى يحرم من غيرها
فليس عليه هدي والجواب عن الاول المنع من المايز غير واجب التحصيل وعن الثاني بالحمل على الاستحباب وعلى من اعتمر في وجب اقام بمكة الى اشهر الحج ثم تمتع
فيها بالعمرة الى الحج **مسئلة** اذا فقد الهدي ووجد ثمنه خلفه عند من يثق به حتى يشتري له هديا يذبح عنه في العام المقبل في ذي الحجة فان اقام
في مدة بقائه بمكة الى انقضاء ذي الحجة جاز له ان يشتريه ويذبحه وانه يصح فعل ما ذكرناه فان لم يقدر على الهدي ولا على ثمنه وجب عليه
الصوم واختاره الشيخ رحمه الله في النهاية والمبسوط والخلاف وكذا السيد المرتضى جعل الانتقال الى الصوم مشروطا بعدم الهدي وعدم
ثمنه وقال الصدوق قال ابي رضي الله عنه في رسالته الي ان وجدت ثمن الهدي ولم تجد الهدي فخلف الثمن عند رجل من اهل مكة ليشتري لك في ذي
الحجة ويذبحه عنك فان مضى ذو الحجة ولم يشتر اخره الى قابل في ذي الحجة فان ايام الذبح قد مضت وقال المفيد اذا لم يجد المتمتع بالعمرة الى الحج
ثمن الهدي لاعساره فعليه ان يصوم وهذا يؤذن بما قاله الشيخ رحمه الله وقال ابو الصلاح يلزم من تمتع بالعمرة الى الحج وتعذر عليه
الهدي وثمنه ان يصوم وهو يشعر بمذهب الشيخ ايضا وقال ابن البراج واذا لم يقدر على ابتياع الهدي ترك ثمنه عند مأمون ثقة ليشتري
به ويذبح عنه في العام المقبل ونحوه قال ابن حمزة وقال ابن ابي عقيل المتمتع اذا لم يجد هديا فعليه صيام وقال ابن الجنيد ولو لم يجد
الهدي الى يوم النفر كان مخيرا بين ان ينظر اوسط ما وجد به في سنة هدي فيتصدق به بدلا منه وبين ان يصوم وبين ان يدع الثمن عند
بعض اهل مكة يذبح عنه الى اخر ذي الحجة فان لم يجد ذلك اخره الى قابل ايام النحر وقال ابن ادريس الاظهر الاصح انه اذا لم يجد الهدي و
وجد ثمنه لا يلزمه ان يخلفه بل الواجب عليه اذا عدم الهدي الصوم سواء وجد الثمن او لم يجد والحق ما قاله الشيخ رحمه الله **لنا** ان واجد العين
والثمن واجد كما في العتق وما رواه حريز في الحسن عن الصادق عليه السلام في متمتع يجد الثمن ولا يجد الغنم قال يخلف الثمن عند بعض اهل
مكة ويأمر من يشتري له ويذبح عنه وهو يجزي عنه فان مضى ذو الحجة اخر ذلك الى قابل من ذي الحجة وعن النضر بن قرواش قال سألت ابا
عبد الله عليه السلام عن رجل تمتع بالعمرة الى الحج فوجب عليه النسك وطلبه فلم يجده وهو موسر حسن الحال وهو يضعف عن الصيام
فما ينبغي له ان يصنع قال يدفع ثمن النسك الى من يذبحه بمكة ان كان يريد المضي الى اهله وليذبح في ذي الحجة فقلت فانه دفعه الى من
يذبحه عنه فلم يصب في ذي الحجة نسكا واصابه بعد ذلك قال لا يذبح عنه الا في ذي الحجة ولو اخره الى قابل ولانه انفع للفقراء فكانت
مشروعيته اولى احتج ابن ادريس بان الله تعالى نقلنا من الهدي عند عدمه الى الصوم من غير واسطة فمن نقلنا الى ما لم ينقلنا الله
تعالى اليه يحتاج الى دليل شرعي وبما رواه ابو بصير عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن رجل تمتع فلم يجد ما يهدي حتى اذا كان يوم
النفر وجد ثمن شاة ايذبح او يصوم قال بل يصوم فان ايام الذبح قد مضت والجواب ان وجدان الهدي عبارة عن وجود عينه او ثمنه و
الرواية بعد سلامة سندها محمولة على انه اذا لم يجد الهدي ولا ثمنه فشرع في الصوم ثم وجد الهدي فانه لا يجب عليه الهدي لما رواه حماد بن
عثمان في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام عن متمتع صام ثلثة ايام في الحج ثم اصاب هديا يوم خرج من منى قال اجزاه صيامه **مسئلة**
اذا فاته صوم الثلثة قبل العيد صامها بعد انقضاء ايام التشريق هذا هو الاشهر وهو اختيار الشيخ رحمه الله في بعض كتبه وابي الصلاح وابن
البراج وابن حمزة وقال الشيخ في النهاية فان فاته صوم الثلثة ايام قبل العيد فليصم يوم الحصبة وهو يوم النفر ويومان بعده وكذا قال
علي بن بابويه وابنه وابن ادريس وقال ابن الجنيد فان دخل يوم عرفة وفاته صيام الثلثة الايام في الحج صام فيما بينه وبين اخر ذي الحجة وكان
مباحا صيام ايام التشريق في السفر وفي اهله اذا لم يمكنه غير ذلك وقال في الخلاف لا يجوز صيام ايام التشريق في بدل الهدي في اكثر
الروايات وعند المحصلين من اصحابنا **لنا** الاجماع منا على تحريم صوم ايام التشريق وما روي ان النبي صلى الله عليه وآله بعث بديل بن ورقا
الخزاعي على جمل اورق وامره ان يتخلل الفساطيط وينادي في الناس ايام منى الا لا تصوموا فانها ايام اكل وشرب وبعال وما رواه ابن سنان في
الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل تمتع فلم يجد هديا قال فليصم ثلثة ايام ليس فيها ايام التشريق ولكن يقيم بمكة حتى يصومها وسبعة
اذا رجع الى اهله وذكر حديث بديل بن ورقا وفي الصحيح عن ابن مسكان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل تمتع فلم يجد هديا قال
يصوم ثلثة ايام قلت له افيها ايام التشريق قال لا ولكن يقيم بمكة حتى يصومها وهذه الاحاديث تدل على تحريم صوم ايام التشريق ولا ريب
ان يوم الحصبة هو الثالث من ايام التشريق لا ان يقال ان الشيخ ذكره في المبسوط ان ليلة الرابع ليلة التحصيب فيسمى ذلك الا ان هذا التأويل
بعيد اما اولا فلان التحصيب انما يكون لمن نفر في الاخير وهو اليوم الثالث عشر من ذي الحجة واما ثانيا فلانه قال فليصم يوم الحصبة وهو يوم النفر
اول وهو الثاني عشر وثان وهو الثالث عشر ويحمل قول الشيخ في المبسوط انه اراد ليلة الرابع من يوم النحر لا الرابع عشر احتج الشيخ بما رواه
عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي الحسن عليه السلام قال فان فاته ذلك قال يصوم صبيحة الحصبة ويومين بعد ذلك واحتج ابن الجنيد بما رواه اسحق بن
عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام عن ابيه ان عليا عليه السلام كان يقول من فاته صيام الثلثة الايام التي في الحج فليصمها في ايام التشريق فان
ذلك جائز له وعن عبد الله بن ميمون القداح عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان يقول من فاته الصيام الثلثة الايام

في فقد الهدي ووجدان ثمنه

فيما لو فاته صوم الثلثة قبل العيد

في الحج وهي قبل يوم التروية بيوم ويوم التروية ويوم عرفة فليصم ايام التشريق فقد اذن له والجواب عن الاول يحتمل انه اراد بصبيحة يوم
الحصبة ثاني يومها وعن الحديثين الآخرين بضعف السند مع احتمال عدم الراوي **مسئلة** هذه الثلثة متتابعة الا في موضع واحد وهو انه
اذا فاته قبل التروية صام يوم التروية وعرفة ثم صام الثالث بعد ايام التشريق قاله ابن ادريس قال ابن حمزة لو صام قبل التروية ويوم التروية
وخاف ان صام عرفة عجز عن الدعاء افطر وصام بدله بعد انقضاء ايام التشريق ولا باس بهذا القول احتج ابن ادريس بان الاصل التتابع
خرج عنه الصورة المجمع عليها فيبقى الباقي على الوجوب احتج ابن حمزة بان التشاغل بالدعاء امر مطلوب للشرع فساغ له الافطار كما لو كان
الفائت الاول **مسئلة** قال الشيخ لو مات قبل ان يصوم شيئا مع تمكنه قضى الولي الثلثة دون السبعة وهو قول ابن حمزة وقال الصدوق
روى صفوان عن معوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال من مات ولم يكن له هدى لمتعته فليصم عنه وليه ان هذا على الاستحباب
لا الوجوب في هذا ان لم يصم الثلثة في الحج ايضا وقال ابن ادريس يجب قضاؤها وهو الاقرب **لنا** انه صوم واجب فات الميت مع تمكنه منه
وكل صوم واجب فات الميت مع تمكنه منه وجب على وليه قضاؤه اما الصغرى ففرضية واما الكبرى فاجماعية **مسئلة** المشهور تحريم
صيام هذه الثلثة ايام التشريق لمن كان بمنى خاصة اما من كان في غيرها من الامصار فلا وقال الشيخ في المبسوط ولا يجوز ان يصوم
الثلثة ايام بمكة ولا بمنى ايام التشريق **لنا** ما رواه معوية بن عمار في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الصيام ايام التشريق
فقال اما بالامصار فلا باس به واما بمنى فلا احتج الشيخ بالنهي عن صوم هذه الايام في ايام التشريق والجواب انه محمول على من كان
بمنى وكلام الشيخ لا يخلو من قوة فانه يجب ان يكون في هذه الايام بمنى وان كان ليلا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط والخلاف
قد وردت رخصة في جواز تقديم الصوم الثلثة من اول ذي الحجة ولم يجوز القول بذلك ووافقه شيخنا جعفر بن سعيد رحمه الله وقال
ابن ادريس قد رويت رخصة في تقديم صوم الثلثة الايام من اول العشر والاحوط الاول ثم قال بعد ذلك الا ان اصحابنا اجمعوا
على انه لا يجوز الصيام الا يوم قبل التروية ويوم التروية ويوم عرفة وقبل ذلك لا يجوز احتج المجوزون بما رواه زرارة عن ابي
عبد الله عليه السلام قال من لم يجد الهدي واحب ان يصوم الثلثة الايام من اول العشر فلا باس بذلك **مسئلة** قال الشيخ في
النهاية والمبسوط ومن لم يصم الثلثة الايام بمكة ولا في الطريق ورجع الى بلده وكان متمكنا من الهدي بعث به فانه افضل من الصوم وهذا
يؤذن بجواز الصوم وليس بجيد لانه ان كان قد خرج ذو الحجة تعين الهدي وكذا اذا لم يخرج لان من وجد الهدي قبل شروعه في الصوم وجب
عليه الهدي **مسئلة** اذا لم يصم الثلثة في العشر صامها بعد انقضاء ايام التشريق ويكون اداء لا قضاء قاله في الخلاف وبه قال ابن ادريس
وقال في المبسوط يكون قضاء لا اداء والاقرب الاول **لنا** ان ذا الحجة محل الصوم كما انه محل الهدي ولانه محل الهدي وكان محلا لبدله
ولاداء العبادة في وقتها يكون اداء لا قضاء **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط والخلاف والجمل والاقتصاد يجزي الهدي الواجب
عند الضرورة عن خمسة وعن سبعة وعن سبعين وقال المفيد يجزي البقرة عن خمسة اذا كانوا اهل بيت وقال سلار يجزي بقرة عن خمسة
نفر واطلق وقال ابن البراج ولا يجزي الهدي الواجب عن اكثر من واحد الا في حال الضرورة فانه يجزي عن اكثر من ذلك وقال علي بن
بابويه ويجزي البقرة عن خمسة نفر اذا كانوا اهل بيت وروى ان البقرة لا تجزي الا عن واحد وانه اذا عزت الاضاحي اجزأت شاة عن سبعين
وقال الشيخ في الخلاف يجوز اشتراك سبعة في بدنة واحدة او بقرة واحدة اذا كانوا متفرقين وكانوا اهل خوان واحد سواء كانوا متمتعين
او قارنين وقال في الجزء الثالث منه الهدي الواجب لا يجزي الا واحدا عن واحد وان كان تطوعا يجوز عن سبعة اذا كانوا اهل بيت واحد
وان كانوا من اهل بيوت شتى لا يجزي وقال ابن ادريس لا يجزي واحد الا عن واحد مع الاختيار ومع الضرورة والعدم فالصيام الاقرب
الاجزاء عند الضرورة عن الكثير دون الاختيار **لنا** قوله تعالى فما استيسر من الهدي وكما يتناول الجميع يتناول ابعاضه ولان
ذلك انفع للفقراء فانه ربما اجتمع جماعة لا يتمكن كل واحد عن هدي كامل ويتمكن من بعضه فاذا اشتركوا في شرائه حصل النفع للفقراء
بخلاف ما لو منعوا منه فوجب مشروعية الشراء دفعا لحاجة الفقير وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سألت ابا ابرهيم عليه السلم
عن قوم غلت عليهم الاضاحي وهم متمتعون وهم مترافقون ليسوا باهل بيت واحد وقد اجتمعوا في مسيرهم ومضربهم واحد الهم ان يذبحوا
بقرة قال لا احب ذلك الا من ضرورة وعن معوية بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلم قال يجزي البقرة عن خمسة بمنى اذا كانوا اهل خوان
واحد وفي الموثق عن يونس بن يعقوب قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن البقرة يضحى بها فقال يجزي عن سبعة وعن عمر بن حفص
عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم قال البدنة والبقرة يجزي عن سبعة اذا اجتمعوا من اهل بيت واحد ومن غيرهم وفي الصحيح عن حمران
قال عزت البدن سنة بمنى حتى بلغت البدنة مائة دينار فسئل ابو جعفر عليه السلم عن ذلك فقال اشتركوا فيها قال قلت كم قال ما خف
فهو افضل فقال قلت عن كم يجزي قال عن سبعين وفي الموثق عن سوادة القطان وعلي بن اسباط عن ابي الحسن الرضا عليه السلم قال قلنا
له جعلنا الله فداك عزت الاضاحي علينا بمكة افيجزي اثنين ان يشتركا في شاة فقال نعم وعن سبعين احتج الشيخ بقوله تعالى فمن لم يجد
فصيام ثلثة ايام في الحج الاية وبما رواه الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم قال يجزي البقرة والبدنة في الامصار عن سبعة ولا يجزي بمنى الا عن

في تحريم صوم ايام التشريق لمن كان بمنى

في اجزاء الهدي الواحد عن اكثر من واحد عند الضرورة

(١٣٦)

واحد بمنى والجواب عن الاول المنع من عدم الوجدان هنا والاية لم تدل **لنا** والروايات محمولة على الاختيار جمعا من الاخبار **مسئلة**
قال الشيخ في النهاية لا يجوز في الهدي الخصي فمن ذبح خصيا وكان قادرا على ان يقيم بدله لم يجز له ذلك ووجب عليه الاعادة فان لم يتمكن
من ذلك فقد اجزأ عنه وقال ابن الجنيد ولا يجزي في الهدي ناقص بعض الاعضاء وقال ابن ابي عقيل يكره ان يضحي بالخصي **لنا** ما رواه
محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الاضحية بالخصي قال لا وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سألت
ابا ابرهيم عليه السلام عن الرجل يشتري الهدي فلما ذبحه اذا هو خصي مجبوب ولم يكن يعلم ان الخصي لا يجوز في الهدي هل يجزيه ام يعيد قال لا
يجزيه الا ان يكون لا قوة به عليه وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يشتري الكبش فيجده
خصيا مجبوبا قال ان كان صاحبه موسرا فليشتر مكانه احتج ابن ابي عقيل بقوله تعالى فما استيسر من الهدي ولانه انفع للفقراء
والجواب الاحاديث الصحيحة مخصصة لما قاله **مسئلة** اذا اشترى الهدي على انه مهزول فخرج سمينا اجزأه ذكره الشيخ رحمه الله و
هو اختيار ابن حمزة وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل لا يجزيه ذلك **لنا** انه امتثل المأمور به فيخرج عن العهدة اما المقدمة الاولى فلان
المأمور به هو السمين وقد فعل واما الثانية فاجماعية وما رواه منصور عن ابي عبد الله عليه السلام قال ومن اشترى وهو يرى
انه مهزول فوجده سمينا اجزأ عنه وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال ان اشترى اضحية وهو ينوي انها سمينة فخرجت
مهزولة اجزأت عنه وان نواها مهزولة فخرجت سمينة اجزأت عنه وان نواها مهزولة فخرجت مهزولة لم يجز عنه احتج ابن ابي عقيل
بانه ذبح ما يعتقد عدم اجزائه فوجب ان لا يجزي عنه لانه لم يتقرب به الى الله تعالى اذ لا يتقرب بالمنهي عنه واذا انتفت نية التقرب
انتفى الاجزاء والجواب المنع من الصغرى فان عدم الاجزاء ليس معللا بالشراء المهزولة مطلقا بل مع خروجه كذلك اما مع خروجه على
انه سمين فلا **مسئلة** المشهور استحباب ان يكون سمينة تمشي في سواد وتنظر في سواد وان يكون مما قد عرّف بها وكلام ابن حمزة
يشعر بوجوبها **لنا** الاصل عدم الوجوب وما رواه سعيد بن يسار قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عمن اشترى شاة لم يعرّف بها قال
لا بأس بها عرّف او لم يعرّف احتج ابن حمزة بما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال كان رسول الله صلى الله عليه
وآله يضحي بكبش اقرن فحل ينظر في سواد ويمشي في سواد وهو يدل على المداومة فيكون واجبا وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال
لا يضحي الا بما قد عرّف به والجواب المنع من دلالته على المداومة سلمنا لكنه صلى الله عليه وآله كما كان يداوم على الفرض كذا كان يداوم
على الندب والنهي في الثاني للكراهة جمعا بين الادلة **مسئلة** اختلف في تفسير قولهم ان يبرك في سواد وان ينظر في سواد وان يمشي
في سواد فقال بعضهم ان يكون هذه المواضع سودا واختاره ابن ادريس قال وقال اهل التأويل معناه ان يكون من عظمه وشحمه ينظر في شحمه
ويمشي في فيئه ويبرك في ظل شحمه وهو الاقرب عندي لانه انفع للفقراء **مسئلة** لا بأس بالموجوء قاله الشيخ وقال ابن ادريس لا يجوز وقال
ايضا بالجواز قبل ذلك **لنا** الاصل التسويغ ولانه اسمن فيكون انفع للفقراء والنقص ليس في عضو حتى يكون ممنوعا منه **مسئلة** قال
الشيخ رحمه الله ومن السنة ان يأكل من هديه لمتعته ويطعم القانع والمعتر يأكل ثلثه ويطعم القانع والمعتر ثلثه ويهدي للاصدقاء ثلثه وقال
ابو الصلاح والسنة ان يأكل بعضها ويطعم الباقي وقال ابن البراج وينبغي ان يقسم ذلك ثلثة اقسام فيأكل احدها الا ان يكون الهدي
لنذر او كفارة ويهدي قسما آخر ويتصدق بالثالث وهذه العبارة توهم الاستحباب وقال ابن ابي عقيل ثم اذبح وانحر وكل واطعم وتصدق
وقال ابن ادريس اما هدي المتمتع والقارن فالواجب ان يأكل منه ولو قليلا ويتصدق على القانع والمعتر ولو قليلا للآية وهو قوله
تعالى فكلوا منها واطعموا القانع والمعتر وهو الاقرب لان الامر للوجوب وما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال اذا ذبحت او نحرت فكل واطعم كما قال الله تعالى فكلوا منها واطعموا القانع والمعتر احتج الآخرون بان الاصل عدم الوجوب والجواب
لا دلالة للاصل مع ورود الامر **مسئلة** قال الشيخ في النهاية جميع ما يلزم المحرم المتمتع وغير المتمتع من الهدي والكفارات في الحج
لا يجوز ذبحه ولا نحره الا بمنى وكل ما يلزمه في احرام العمرة فلا ينحره الا بمكة وقال علي بن بابويه كل ما اتيته من الصيد في عمرة او متعة
فعليك ان تنحر او تذبح ما يلزمك من الجزاء بمكة عند الحزورة قبالة الكعبة موضع النحر وان شئت اخرته الى ايام التشريق فتنحره بمنى اذا
وجب عليك في متعة وما اتيته فيما يجب عليك فيه الجزاء في حج فلا تنحره الا بمنى وان كان عليك دم واجب قلدته او جللته او اشعرته فلا تنحره
الا يوم النحر بمنى وقال ابن البراج وكل من كان محرما بالحج فوجب عليه جزاء صيد اصابه واراد ذبحه او نحره فليذبحه او ينحره بمنى وان كان معتمرا
فعل ذلك بمكة اي موضع شاء منها والافضل ان يكون فعله لذلك بالحزورة مقابل الكعبة وما يجب على المحرم بعمرة مفردة من كفارة ليست
كفارة صيد فانه يجوز له ذبحها او نحرها بمنى وقال ابو الصلاح ويذبح او ينحر من الفداء لما قتل من الصيد في احرام المتعة والعمرة المبتولة بمكة
قبالة الكعبة وفي احرام الحج بمنى وقال سلار وكل ما يجب من الفدية على المحرم بالحج فانه يذبحه او ينحره بمنى وان كان محرما بالعمرة ذبح او نحر بمكة
وقال ابن ادريس لا يجوز ان يذبح الهدي الواجب في الحج والعمرة المتمتع بها الى الحج الا بمنى في يوم النحر او بعده فان ذبح بمكة او بغير منى لم يجزه
وما ليس بواجب جاز ذبحه او نحره بمكة واذا ساق هديا في الحج فلا يذبحه ايضا الا بمنى فان ساقه في العمرة المبتولة نحره بمكة قبالة الكعبة

ظ انها مهزول

ويبرك في سواده

في بيان الترتيب

بالحزورة والذي رواه الشيخ رحمه الله في هذا الباب حديثان احدهما عن ابي ابراهيم الكرخي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل قدم بهديه مكة في العشر فقال ان كان هديا واجبا فلا ينحره الا بمنى وان كان ليس بواجب فلينحره بمكة ان شاء وان كان اشعره او قلده فلا ينحره الا يوم الاضحى والثاني رواه معوية بن عمار في الحسن قال سئلت لابي عبد الله عليه السلام ان اهل مكة انكروا عليك انك ذبحت هديك في منزلك بمكة فقال ان مكة كلها منحر قال الشيخ الوجه في هذا الحديث الحمل على الهدي المستحب فانه يجوز ذبحه بمكة مسئلة قال الشيخ لا يجزي العضباء وهي المكسورة القرن فان كان القرن الداخل صحيحا لم يكن به باس وان كان ما ظهر منه مقطوعا ولا يجزي الجذاء وهي المقطوعة الاذن وقال الصدوق ابن بابويه روى جميل عن ابي عبد الله عليه السلام في الاضحية يكسر قرنها قال اذا كان القرن الداخل صحيحا فهي تجزي قال سمعت شيخنا محمد بن الحسن رضي الله عنه يقول سمعت محمد بن الحسن الصفار رحمه الله يقول اذا ذهب من القرن الداخل ثلثاه وبقي ثلثه فلا باس بان يضحى به وقال ابن ابي عقيل ولا يضحى بالجذاء وهي التي ليس لها الاضرع واحد والنزاع معه لفظي واما ما نقله الصدوق عن محمد بن الحسن الصفار ففيه اشكال والمعتمد على الرواية مسئلة قال الشيخ في الخلاف ينبغي ان يبدأ بمنى برمي الجمرة العقبة ثم ينحر ثم يحلق ثم يذهب الى مكة فيطوف طواف الزيارة وهو طواف الحج الفرض ويسعى ان لم يكن قدم السعي حين كان بمكة قبل الخروج والترتيب في ذلك مستحب وليس بواجب فان قدم الحلق على الرمي او على الذبح اجزاه وفي المبسوط ولا يجوز ان يحلق راسه ولا ان يزور البيت الا بعد الذبح وان يبلغ الهدي محله وهو ان يحصل في رحله فاذا حصل في رحله بمنى واراد ان يحلق راسه جاز له ذلك والافضل ان لا يحلق حتى يذبح ومتى حلق قبل ان يحصل الهدي في رحله لم يكن عليه شي وفي النهاية ولا يجوز ان يحلق الرجل راسه ولا ان يزور البيت الا بعد الذبح او ان يبلغ الهدي محله وهو ان يحصل في رحله فاذا حصل في رحله بمنى واراد ان يحلق جاز له ذلك ومن فعل ذلك ناسيا لم يكن عليه شي وقال ابو الصلاح فمن مناسك الحج ومحله منى يوم النحر بعد رمي جمرة العقبة ويجوز قبل الرمي وتاخيره الى اخر ايام التشريق وقال ابن الجنيد فان كان ممن عليه دم قدم ذبحه فالاحتياط له ان لا يحلق حتى يعلم انه قد ذبح هديه وقال ابن ابي عقيل ومن حلق راسه قبل ان ينحر او يذبح اجزاه ولم يكن عليه شي وقال ابن ادريس لا باس بتقديم ايها شاء على الاخر الا ان الترتيب افضل اشار بذلك الى رمي جمرة العقبة والذبح والحلق والاقرب عندي الاستحباب لنا اصالة البراءة وما رواه عبد الله بن سنان قال سالته عن رجل حلق راسه قبل ان يضحي قال لا باس وليس عليه شي ولا يعودن وفي الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الرجل يزور البيت قبل ان يحلق فقال لا ينبغي الا ان يكون ناسيا ثم قال ان رسول الله صلى الله عليه واله اتاه اناس يوم النحر فقال بعضهم يا رسول الله حلقت قبل ان اذبح وقال بعضهم حلقت قبل ان ارمي فلم يتركوا شيئا كان ينبغي ان تقدموا الا واخروه ولا شيئا كان ينبغي لهم ان يؤخروه الا قدموه فقال لا حرج وفي الموثق عن احمد بن محمد بن ابي نصر قال قلت لابي جعفر الثاني عليه السلام جعلت فداك ان رجلا من اصحابنا رمى الجمرة يوم النحر وحلق قبل ان يذبح فقال ان رسول الله صلى الله عليه واله كان يوم النحر اتاه طوائف من المسلمين فقالوا يا رسول الله ذبحنا من قبل ان نرمي وحلقنا من قبل ان نذبح فلم يبق شي مما ينبغي ان يقدموه الا اخروه ولا شي مما ينبغي ان يؤخروه الا قدموه فقال رسول الله صلى الله عليه واله لا حرج احتج الشيخ بان النبي صلى الله عليه واله قال خذوا عني مناسككم وقدم المناسك بعضها على بعض فيجب متابعته وما رواه موسى بن القسم عن علي بن جعفر قال لا يحلق راسه ولا يزور حتى يضحي فيحلق راسه ويزور متى شاء والجواب انا نقول بموجبه فان الترتيب مستحب لما تقدم من الاحاديث فيكون فعله صلى الله عليه واله غير دال على الوجوب وكذا الحديث مسئلة المشهور استحباب الاضحية وقال ابن الجنيد انها واجبة لنا الاصل براءة الذمة احتج بالامر الدال على الوجوب والجواب المنع من دلالته على الوجوب مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا اشترى شاة تجزي في الاضحية بنية انها اضحية صارت اضحية ولا يحتاج ان يجعلها اضحية بقول ولا بنية مجددة ولا تقليد واشعار لان ذلك انما يراعى في الهدي خاصة وكذا لو كانت في ملكه فقال قد جعلت هذه اضحية فقد زال ملكه عنها وانقطع تصرفه فيها فان باعها فالبيع باطل ولو اشترى شاة فجعلها اضحية فان كانت حاملا تبعها ولدها وفي الجميع عندي نظر والاقرب ان الشاة انما تصير اضحية بحيث تعينها بالنذر والتعيين او بالقربة ولا يتبعها الولد الا اذا تجدد الحمل بعد النذر مسئلة قال الشيخ ولا باس بركوب الهدي وشرب لبنه ما لم يضر به ولا بولده واطلق وقال ابن الجنيد ولا باس ان يشرب من لبن هديه ولا يختار ذلك في المضمون فان فعل غرم قيمة ما شرب من لبنها لمساكين الحرم ولا باس بتوله مسئلة قال الشيخ اذا اشعر الهدي وقلده ثم ضاع واشترى غيره ثم وجد الاول واذا ذبح الثاني لزمه ذبح الاول والاقرب عندي الاستحباب لنا انه امتثل بالمامور به فيخرج عن العهدة نعم لو عينه بالنذر كان قول الشيخ جيدا

المطلب الثالث في الحلق

مسئلة الحلق افضل من التقصير مطلقا وبه قال الشيخ في الجمل وابن البراج وابن ادريس وقال الشيخ لا يجزي للصرورة ولا لمن لبد الا الحلق وبه قال ابن حمزة وقال ابن الجنيد ولا يجزي الصرورة ومن كان غير صرورة ملبد الشعر او مضفورا او معقوصا من الرجال غير الحلق وقال ابن ابي عقيل ويحلق راسه بعد الذبح وان تقصر اجزاه ومن لبد راسه او عقصه فعليه الحلق واجب ولم يذكر حكم الصرورة بالخصوصية وقال المفيد ولا يجزي الصرورة غير الحلق ومن لم يكن

ضرورة اجزأه التقصير والحلق افضل ولم ينص على حكم الملبد وكذا قال ابو الصلاح لنا قوله تعالى لتدخلن المسجد الحرام ان شاء الله امنين محلقين رؤسكم ومقصرين وليس المراد الجمع بل اما التخيير او التفصيل والثانى بعيد اذ لا يلزم الاجمال فتعين الاول وما رواه حريز فى الصحيح عن الصادق عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله يوم الحديبية اللهم اغفر للمحلقين مرتين قيل وللمقصرين يا رسول الله قال وللمقصرين احتج الشيخ بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلم قال الصرورة يحلق رأسه ولا يقصر انما التقصير لمن حج حجة الاسلام وعن بكر بن خالد عن ابى عبد الله عليه السلم قال ليس للصرورة ان تقصر وعليه ان يحلق وفى الصحيح عن معوية بن عمار عن الصادق عليه السلم قال ينبغى للصرورة ان يحلق وان كان قد حج فان شاء قصر وان شاء حلق قال واذا لبد شعره او عقصه فان عليه الحلق وليس له التقصير والجواب الحمل على الاستحباب عملا بالاصالة وجمعا بين الادلة مسئلة لا يجوز للمرأة الحلق اجماعا ويجب عليها التقصير والمشهور اقل مسمّا وقال ابن الجنيد وعليها ان تقصر مقدار القبضة من شعر راسها لنا ان الامر بالكلى يكفى فيه اى فرد من جزئياته كان فيخرج عن العهدة باقل المسمى مسئلة قال الصدوق من زار البيت قبل ان يحلق وهو عالم انه لا ينبغى له ان يفعل ذلك فعليه دم شاة وان كان جاهلا فلا شئ ورد وى فيمن لا يحضره الفقيه عن جميل بن دراج فى الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سألته عن الرجل يزور البيت قبل ان يحلق فقال لا ينبغى الا ان يكون ناسيا ثم قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله اتاه اناس يوم النحر فقال بعضهم يا رسول الله حلقت قبل ان اذبح وقال بعضهم حلقت قبل ان ارمى فلم يتركوا شيئا كان ينبغى لهم ان يقدموه الا اخروه ولا شيئا كان ينبغى لهم ان يؤخروه الا قدموه فقال لا حرج وهذا كما يتناول مناسك منى كذا يتناول مناسك منى مع الطواف وروى فى الصحيح عن معوية بن عمار عن الصادق عليه السلم فى رجل نسى ان يذبح بمنى حتى زار البيت فاشترى بمكة ثم نحرها فقال لا باس قد اجزأ عنه وقال الشيخ ان فعل ذلك عمدا كان عليه دم شاة وان كان ناسيا لم يكن عليه شئ وكان عليه اعادة الطواف وهو قول ابن ادريس وابن حمزة وهو الاقرب لنا انه طاف على غير ما امر به فيبقى فى عهدة التكليف وما رواه على بن يقطين فى الصحيح قال سألنا ابا الحسن عليه السلم عن المرأة رمت وذبحت ولم تقصر حتى زارت البيت وطافت وسعت من الليل ما حالها وما حال الرجل اذا فعل ذلك قال لا باس به يقصر ويطوف للحج ثم يطوف للزيارة ثم قد حل من كل شئ وروايتا ابن بابويه وغيرها لا ينافى اعادة الطواف مسئلة لو ارتحل قبل الحلق فليرجع الى منى وليحلق فان لم يتمكن اثم وحلق من موضعه وجوبا وبعث بشعره الى منى ليدفن بها استحبابا قاله الشيخ فى التهذيب وقال ابو الصلاح فان حلق بغيرها اثم ولزمه ان يدفنه بها لنا الاصل عدم الوجوب وما رواه ابو بصير قال سألنا ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل نسى ان يحلق راسه حتى ارتحل من منى فقال ما يعجبنى ان يلقى شعره الا بمنى ولم يجعل عليه شيئا احتج ابو الصلاح بان الاخلال باحد الواجبين لا يستلزم تسويغ الاخلال بالاخر وما رواه معوية بن عمار فى الصحيح عن الصادق عليه السلم قال كان على بن الحسين عليهما السلام يدفن شعره فى فسطاطه بمنى ويقول كانوا يستحبون ذلك قال وكان ابو عبد الله عليه السلم يكره ان يخرج الشعر من منى ويقول من اخرجه فعليه ان يرده وعن حفص بن البخترى فى الحسن عن الصادق عليه السلم فى الرجل يحلق راسه بمكة قال يرد الشعر الى منى وعن ابى بصير عن الصادق عليه السلم فى رجل زار البيت ولم يحلق راسه قال يحلقه بمكة ويحمل شعره الى منى وليس عليه شئ والجواب المنع من وجوب الدفن والامر للندب ولو قيل بوجوب الرد لو حلق عمدا بغير منى اذا لم يتمكن من الرجوع بعد خروجه عامدا او بعدم الوجوب لو كان خروجه ناسيا كان وجها مسئلة قال الشيخ فى المبسوط فاذا حلق راسه او قصر فقد حل كل شئ احرم منه الا النساء والطيب وهو التحلل الاول ان كان متمتعا وان كان غير متمتع حل له الطيب ايضا ولا تحل له النساء فاذا طاف المتمتع طواف الزيارة حل له الطيب ولا تحل له النساء وهو التحلل الثانى فاذا طاف طواف النساء حلت له النساء وهو التحلل الثالث الذى لا يبقى بعده شئ من حكم الاحرام ونحوه قال فى النهاية وفى الخلاف التحلل فى الحج تحللان اولهما اذا رمى وحلق وذبح فانه يتحلل من كل شئ الا النساء والطيب فاذا طاف طواف الزيارة وسعى حل له كل شئ الا النساء فاذا طاف طواف النساء حلت له النساء فقد خالف الاول فى موضعين احدهما انه شرط فى التحلل الاول الرمى والذبح والحلق وفى كلام المبسوط جعل التحلل منوطا بالحلق وظاهره عدم الثانى فان الحلق اخر المناسك لا انه يبقى شئ واحد وهو انه لو قدم الحلق هل يحصل التحلل الاول ام لا الثانى انه شرط فى التحلل الثانى مع طواف الزيارة السعى وفى المبسوط لم يجعله شرطا وقال ابن ابى عقيل واذا رمى يوم النحر جمرة العقبة وحلق حل له لبس الثياب والطيب الا المتمتع فانه يكره له الطيب الى ان يطوف طواف الزيارة ويسعى فاما القارن والمفرد فلا باس له بالطيب فاذا طاف وسعى حل له النساء والطيب وقال على بن بابويه واعلم انك اذا رميت جمرة العقبة حل لك كل شئ الا النساء والطيب فاذا طفت طواف الحج حل لك كل شئ الا النساء فاذا طفت طواف النساء حل لك كل شئ الا الصيد فانه حرام على المحل فى الحرم وقال السيد المرتضى فى الجمل فاذا طاف طواف الزيارة وسعى بين الصفا والمروة فقد احل من كل شئ احرم منه الا النساء وفى الانتصار من طاف طواف الزيارة فقد تحلل من كل شئ كان به محرما الا النساء فليس له وطؤهن الا بطواف اخر متى فعله حللن له ويسمى طواف النساء وقال ابن الجنيد ومن حلق بعد ذبحه ورميه فقد حل له لبس الثياب من سائر الحاج ومن كان مفردا حل له الطيب وكذلك السائق ويمنع منه المتمتع ومن اخر احرامه من اهل مكة الى يوم التروية وقال الصدوق فى كتاب من لا يحضره الفقيه و

[illegible]

فيما يحل بالحلق او التقصير

اذا رميت جمرة العقبة حل لك كل شيء الا النساء الطيب قال ابو الصلاح ، بالطواف الاول والسعي يحل من كل شيء احرم منه الا النساء وبالطواف الاخير يحل منهن واشار بالاول الى طواف الزيارة وبالاخير الى طواف النساء وكذا قال ابن البراج وقال ابن حمزة للمتمتع ثلث تحللات فاذا حلق احل من كل شيء احرم منه الا من الطيب والنساء فاذا طاف للزيارة حل له الطيب فاذا طاف طواف النساء حل له النساء و للقارن والمفرد تحللان وتحلل ان بعد الحلق من كل شيء الا من النساء بعد طواف النساء من النساء وقال ابن ادريس اذا حلق راسه فقد حل له كل شيء احرم منه الا النساء والطيب ان كان متمتعا وان كان قارنا او مفردا احل له كل شيء الا النساء فحسب فاذا طاف المتمتع طواف الحج و سعى طواف الزيارة حل كل شيء الا النساء فحسب فاذا طاف طوافهن حلت له النساء ثم قال في موضع اخر ثم يطوف طواف الحج ويصلي ركعتيه ثم يسعى فاذا فعل ذلك فقد حل له كل شيء احرم منه الا النساء هكذا ذكره شيخنا ابو جعفر في نهايته الا انه رجع عنه في استبصاره و قال اذا طاف طواف الحج فحسب حل له كل شيء الا النساء والى هذا يذهب السيد المرتضى في انتصاره قال وهو الذي اعمل عليه وافتي به و الاقرب عندي ان التحلل الاول يحصل بالذبح والحلق ورمي جمرة العقبة والتحلل الثاني يحصل بطواف الزيارة والسعي والتحلل الثالث بطواف النساء خاصة **لنا** انه محرم يحرم عليه الطيب قبل طواف الزيارة فكذا بعده عملا بالاستصحاب ولان الاحرام انعقد شرعا فلا يزول حكمه الا بدليل شرعي وما رواه منصور بن حازم قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل رمى وحلق ياكل شيئا فيه صفرة قال لا حتى يطوف بالبيت ويسعى بين الصفا والمروة ثم قد حل له كل شيء الا النساء حتى يطوف بالبيت طوافا اخر ثم قد حل له النساء **احتج** ابن ادريس بان الاصل الاباحة بعد الطواف **والجواب** المنع بل الاصل البقاء على الاحرام قبل السعي قال الشيخ في التبيان الحلق او التقصير مندوب غير واجب وكذلك ايام منى ورمي الجمار والمشهور ان ذلك كله واجب **لنا** انه صلى الله عليه وآله فعل ذلك والاخبار ناطقة بالامر بهذه الاشياء وايجاب الكفارة على تاركها **مسئلة** المشهور ان النساء لا تحل الا بطواف النساء ذهب اليه علماؤنا الا ابن ابي عقيل فانه قال فاذا فرغ من الذبح واحلق زار البيت فيطوف به سبعة اشواط ويسعى فاذا فعل ذلك احل من احرامه وقد قيل في رواية شاذة عنهم انه اذا طاف طواف الزيارة احل من كل شيء احرم منه الا النساء حتى يرجع الى البيت فيطوف به سبعا اخر ويصلي ركعتي الطواف ثم يحل من كل شيء وكذلك ان كانت امرأة لم تحل للرجل حتى يطوف بالبيت سبعا اخر كما وصفت فاذا فعلت ذلك فقد حل لها الرجال والكلام هنا يقع في مقامين الاول في وجوب طواف النساء وتحريمهن على المحرم قبل فعله وهو مذهب علمائنا اجمع الا ابن ابي عقيل فان كلامه هذا يشعر باباحة وطيهن قبله **لنا** انه صلى الله عليه وآله فعله وقال خذوا عني مناسككم ورواية منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام ثم قد حل له كل شيء الا النساء حتى يطوف بالبيت طوافا اخر ثم قد حل له النساء وللاجماع المقام الثاني هل يحرم الرجال على النساء قبل ان يطفن طواف النساء كلام ابن ابي عقيل يقتضي ايجاب ذلك على الرواية الشاذة عنده وذهب علي بن بابويه رحمه الله الى ذلك ايضا وعندي فيه اشكال لعدم الظفر بدليل يدل عليه اذا ثبت هذا فاعلم ان ابن بابويه رحمه الله قال ومتى لم يطف الرجل طواف النساء لم يحل له النساء حتى يطوف وكذلك المرأة لا يجوز لها ان تجامع حتى تطوف طواف النساء الا ان تكون قد طافت طواف الوداع فهو طواف النساء وهذا القول في غاية الاشكال فان طواف الوداع مستحب وطواف النساء واجب فكيف يجزي طواف الوداع عن طواف النساء

الفصل الرابع في زيارة البيت

مسئلة قال المفيد والسيد المرتضى وسلار لا يجوز للمتمتع ان يؤخر الزيارة والطواف عن اليوم الثاني من النحر وقال الشيخ لا يؤخره المتمتع الا لعذر فان كان مفردا او قارنا جاز له ان يؤخره الى اي وقت شاء ولم ينص على المنع وكذا قال ابن الجنيد وقال ابن ابي عقيل ويكره للمتمتع تاخيره يوم النحر وقال ابن ادريس يستحب له ان لا يؤخره الا لعذر فان اخره لعذر زار البيت من الغد ويستحب له ان لا يؤخر طواف الحج وسعيه اكثر من ذلك فان اخره فلا باس عليه وله ان ياتي بالطواف و السعي طول ذي الحجة لانه من شهور الحج وانما تقدم ذلك على جهة التاكيد للمتمتع وكلام الشيخ في الاستبصار يشعر بالندب وهو الاقرب **لنا** قوله تعالى الحج اشهر معلومات فجعل باقي ذي الحجة من اشهره وانما يكون من اشهره اذا وقع فيه بعض افعاله ولان الاصل اباحة التاخير وما رواه اسحق بن عمار في الصحيح قال سالت ابا ابرهيم عليه السلام عن زيارة البيت تؤخر الى يوم الثالث قال تعجيلها احب الي وليس به باس ان اخره وعن عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا باس ان يؤخر زيارة البيت الى يوم النفر وانما يستحب تعجيل ذلك مخافة الاحداث والمعاريض وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل نسي ان يزور البيت حتى اصبح فقال ربما اخرته حتى يذهب ايام التشريق ولكن لا يقرب النساء والطيب **احتج** المانعون بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سالته عن المتمتع متى يزور البيت قال يوم النحر والامر للوجوب وعن منصور بن حازم في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا يبيت المتمتع يوم النحر بمنى حتى يزور وفي الصحيح عن عمران الحلبي عن الصادق عليه السلام قال ينبغي للمتمتع ان يزور البيت يوم النحر من ليلته ولا يؤخر ذلك اليوم **والجواب** هذه الاحاديث تدل على الرجحان اما الوجوب فلا لما تقدم من الاحاديث الدالة على التسويغ **مسئلة** يستحب لمن اراد الزيارة والطواف ان يغتسل ويكفيه غسل النهار ليومه وغسل الليل لليلة ما لم ينم او ينقض الوضوء فان نقض الوضوء بحدث او نوم عاد

الغسل استحبابًا ذهب اليه الشيخ وعلي بن بابويه وقال ابن ادريس لا يستحب اعادته سواء نام او لم ينم **لنا** ان النوم ناقض للطهارة فالواجب كذا الحدث فالغسل المندوب اولى ولما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سالت ابا ابرهيم عليه السلام عن الرجل يغتسل للزيارة ثم ينام اتوضأ قبل ان يزور وقال يعيد غسله لانه انما دخل بوضوء وعن اسحق بن عمار عن ابي الحسن عليه السلام قال سالته عن غسل الزيارة يغتسل بالنهار و يزور بالليل بغسل واحد قال يجزيه ان لم يحدث فان احدث ما يوجب وضوءً فليعد غسله **احتج** بان الاصل براءة الذمة من واجب او ندب **والجواب** ان الاصل قد يخالف لدليل وقد بيناه **الفصل الخامس** في الرجوع الى منى والمبيت بها **مسئلة** قال المفيد و سلار لا يبيت ليالي التشريق الا بمنى فان بات بغيرها كان عليه دم شاة وقال ابن ابي عقيل ولا يبيت ايام التشريق الا بمنى ولا يبيت بمكة فان بات بمكة فعليه دم وقال ابن الجنيد وليس للحاج ان يبيت ليالي منى الا بمنى فان فعل ذلك عامدًا فعليه لكل ليلة دم وقال الشيخ في النهاية من بات الثلث الليالي بغير منى متعمدًا كان عليه ثلثة من الغنم وقال في المبسوط والخلاف من بات عن منى ليلة كان عليه دم فان بات عنها ليلتين كان عليه دمان وان بات الليلة الثالثة لا يلزمه شئ لان له النفر في الاول وقد روى في بعض الاخبار ان من بات ثلث ليالي عن منى فعليه ثلث دماء وذلك محمول على الاستحباب وعلى من لم ينفر في الاول حتى غابت الشمس و به قال ابن حمزة وقال ابن ادريس بقول الشيخ في النهاية وهو الاقرب **لنا** ما رواه صفوان في الصحيح قال قال ابو الحسن عليه السلام سالني بعضهم عن رجل بات ليلة من ليالي منى بمكة فقال لا ادرى فقلت له جعلت فداك ما تقول فيها قال عليه دم اذا بات فقلت ان كان انما حبسه شانه الذي كان فيه من طوافه و سعيه لم يكن لنوم ولا لذة اعليه مثل ما على هذا قال ليس هذا بمنزلة هذا وما احب ان ينشق له الفجر الا وهو بمنى وعن جعفر بن ناجية قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عمن بات ليالي منى بمكة فقال ثلثة من الغنم يذبحهن وفي الصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام عن رجل بات بمكة في ليالي منى حتى اصبح قال ان كان اتاها نهارًا فبات فيها حتى اصبح فعليه دم يهريقه قال ابن ادريس التخريج الذي خرجه الشيخ لا يستقيم لان ذلك لا تعين عليه كفارة لا يجوز له ان ينفر في النفر الاول بغير خلاف فقوله رحمه الله ان ينفر في الاول غير مسلم لان عليه كفارة لاجل اخلاله بالمبيت ليلتين واعلم ان ماخذ هذه المسئلة النفر الاول فانه يجوز للمتقي لكن المتقي هل هو من اتقى النساء والصيد في احرامه او كل محرم يوجب الكفارة فان كان الحق هو الاول كان الصواب ما قاله الشيخ وان كان الثاني كان الوجه ما قاله ابن ادريس **مسئلة** لو بات بمكة مشتغلًا بالعبادة والطواف لم يكن عليه شئ قاله الشيخ وابن حمزة وابن ابي عقيل وابن الجنيد وقال ابن ادريس تسقط الكفارة و الاقرب الاول **لنا** انه مشتغل بالعبادة في اشرف البقاع فناسب سقوط الكفارة ولما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا فرغت من طوافك للحج وطواف النساء فلا تبيتن الا بمنى الا ان يكون شغلك في نسكك وان خرجت بعد نصف الليل فلا يضرك ان تبيت في غير منى وفي الصحيح عن صفوان قال قال ابو الحسن سالني بعضهم عن رجل بات ليلة من ليالي منى بمكة فقلت لا ادرى فقلت له جعلت فداك ما تقول فيها قال عليه دم اذا بات فقلت ان كان انما حبسه شانه الذي كان فيه من طوافه وسعيه لم يكن لنوم ولا لذة اعليه مثل ما على هذا قال ليس هذا بمنزلة هذا وما احب ان ينشق له الفجر الا وهو بمنى وفي الصحيح عن معوية بن عمار قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل زار البيت فلم يزل في طوافه ودعائه والسعي والدعاء حتى طلع الفجر فقال ليس عليه شئ كان في طاعة الله عز وجل **احتج** ابن ادريس بعموم الامر بوجوب الكفارة **والجواب** الخاص مقدم على العام **مسئلة** قال الشيخ وان خرج من منى بعد نصف الليل جاز له ان يبيت بغيرها غير انه لا يدخل مكة الا بعد طلوع الفجر وان تمكن ان لا يخرج منها الا بعد طلوع الشمس كان افضل وقال ابن حمزة ولا يخرج ليالي التشريق منها الا بعد نصف الليل على كراهية وقال ابن الجنيد وان خرج بعد نصف الليل فلا يضره ان يصبح بغيرها وقال ابن ادريس وان خرج من منى بعد نصف الليل جاز له ان يبيت بغيرها غير انه لا يدخل مكة الا بعد طلوع الفجر على ما روى من الاخبار وان تمكن لا يخرج منها الا بعد طلوع الفجر كان افضل على تلك الرواية وهو يعطي تردده في جواز الخروج قبل نصف الليل **لنا** ما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام وان خرجت بعد نصف الليل فلا يضرك ان تصبح في غيرها وعن عبد الغفار الجازي عن الصادق عليه السلام فان خرج من منى بعد نصف الليل لم يضره وهو يدل على الجواز وانتفاء الكراهية وان كان الافضل المبيت الى الفجر **الفصل السادس** في رمي الجمار **م** قال الشيخ في النهاية الرمي عند الزوال افضل فان رماها ما بين طلوع الشمس الى غروبها لم يكن به باس وفي المبسوط يكون ذلك بعد الزوال فانه افضل فان رماها بين طلوع الشمس الى غروبها لم يكن به باس وقال في الخلاف لا يجوز الرمي ايام التشريق الا بعد الزوال وقد روى رخصة قبل الزوال في الايام كلها وقال ابن ابي عقيل الرمي للجمار ما بين طلوع الشمس الى غروبها وقال علي بن بابويه في رسالته ومطلق لك رمي الجمار من اول النهار الى الزوال وقد روى من اول النهار الى اخره وقال ابنه في المقنع وارم الجمار في كل يوم بعد طلوع الشمس الى الزوال وكلما قرب من الزوال فهو افضل وكذا فيمن لا يحضره الفقيه وقد زاد وقد رويت رخصة من اول النهار الى اخره وقال المفيد في المقنعة والرمي للفريضة يكون ذلك يعني الرمي من طلوع الشمس توسعًا الى غروبها وافضل ذلك ما قرب من زوال الشمس وقال ابن الجنيد وترميها يعني جمرة العقبة والجمرتين الاخيرتين في ساير ايام منى ما بين طلوع الشمس الى غروبها وافضل الاوقات عند زوال

[illegible]

في بيان وقت فضيلة الرمي

الشمس وقال ابو الصلاح وافضل الاوقات للرمي قبل الزوال وقال ابن حمزة ووقت الرمي طول النهار والفضل في الرمي عند الزوال
وبه قال ابن ادريس والكلام في هذه المسئلة يقع في ثلث مقامات المقام الاول في تسويغ الرمي قبل الزوال وهو المشهور بين علمائنا
الا ما قاله الشيخ في الخلاف وهو شاذ لم يعمل به احد من علمائنا **لنا** انه اشهر بين الاصحاب حتى ان الشيخ المخالف وافق اصحابه فيكون
ذلك اجماعا لان الخلاف ان وقع منه رحمه الله قبل الوفاق فقد حصل الاجماع وان وقع بعده لم يعتد به اذ لا اعتبار بخلاف من لا
يخالف الاجماع وما رواه صفوان بن مهران في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول الرمي ما بين طلوع الشمس الى غروبها
ونحوه عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام وفي الصحيح عن زراره وابن اذينه عن الباقر عليه السلام قال للحكم بن عتيبة ما حد
رمي الجمار قال الحكم عند زوال الشمس فقال ابو جعفر عليه السلام يا حكم ارايت لو انهما كانا اثنين فقال احدهما لصاحبه احفظ علينا
متاعنا حتى ارجع اكان يفوته الرمي هو والله ما بين طلوع الشمس الى غروبها احتج الشيخ باجماع الفرقة وطريقة الاحتياط فان من
فعل ما قلناه لا خلاف انه يجزيه واذا خالفه ففيه الخلاف وبما رواه معويه بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال ارم في كل يوم
عند زوال الشمس والجواب عن الاجماع انه قد دل على خلاف قوله والاحتياط معارض باصالة البراءة والرواية يدل على الاستحباب
جمعا بين الادلة المقام الثاني في جواز الرمي بعد الزوال وهو المشهور ويظهر من كلام ابني بابويه المنع **لنا** ما تقدم من الاخبار المقام
الثالث افضل اوقات الرمي عند الزوال كما قاله في النهاية خلافا لقوله في المبسوط **لنا** رواية معوية بن عمار الصحيحة عن الصادق
عليه السلام ارم كل يوم عند زوال الشمس **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط فان نسي فرمى الجمرة الاولى بثلث حصيات ورمى الجمرتين
الاخرتين على التمام اعاد الرمي عليها كلها وان كان قد رمى الجمرة الاولى باربع حصيات ثم رمى الجمرتين على التمام اعاد على الاولى
بثلث وكذلك ان رمى الوسطى اقل من الاربعة اعاد عليها وعلى ما بعدها وان رماها باربعة تممها ولا اعادة عليه في الثالثة وان رمى
الاولتين على التمام ورمى الثالثة ناقصة تممها على كل حال لانه لا يترتب عليها اخرى وهذا الكلام يشعر بانه اذا رمى على الاولى بثلث
او على الثانية اعاد الرمي عليها من اوله ونحوه قال في النهاية وقال ابن حمزة ايضا وابن البراج وقال ابن الجنيد نحو ذلك فانه قال
اذا رمى اربع حصيات فضاعت الجمرة اجزاء وان نسي باقيها ان يرمي تلك الجمرة بما بقي لتتمة السبعة وان كان رمى اقل من اربعة اعادها عليها
وعلى ما بعدها وقال علي بن بابويه فان جهلت ورميت الاولى بسبع حصيات وفي الثانية بست والى الثالثة بثلث فارم على
الثانية واحدة واعد الثالثة ومتى لم تجز النصف فاعد الرمي من اوله ومتى جزت النصف فابن على ما رميت واذا رميت الى الجمرة الاولى
دون النصف فعليك ان تعيد الرمي اليها والى ما بعدها من اوله وقال ابن ادريس في الاعتبار بحصول رمي اربع حصيات فاذا كان كذلك
تممها ولا تجب الاعادة على ما بعدها ان كان قد رمى اقل من اربع حصيات على احدى الجمرات تممها واعاد مستانفا على ما بعدها والاقرب
الاولى **لنا** انه رمى اقل من النصف وانتقل عنه فلم يكن معتدا بما رماه وما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل
رمى الجمرة والاولى بثلث والثانية بسبع والثالثة بسبع قال يعيد رميهن جميعا بسبع سبع قلت فان رمى الاولى باربع والثانية بثلث
والثالثة بسبع قال يرمي الجمرة الاولى بثلث والثانية بسبع ويرمي جمرة العقبة بسبع قلت فان رمى الجمرة الاولى باربع والثانية باربع
والثالثة بسبع قال يعيد فيرمي الاولى بثلث والثانية بثلث ولا يعيد على الثالثة وعن علي بن اسباط قال قال ابو الحسن عليه السلام اذا
رمى الرجل الجمار اقل من اربع اعاد عليها واعاد على ما بعدها وان كان قد اتم ما بعدها واذا رمى شيئا منها اربعا بنى عليها ولم يعد على ما بعدها
ان كان قد اتم رميه ويفرق بين الاعادة والاتمام فان الاعادة انما يقال على الفعل الثاني عقيب الاتيان به اولا ولهذا فرقوا عليهم السلام
فقالوا في الثلث بالاعادة وفي الاربع بالاتمام وروى ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن الصادق عليه السلام في رجل رمى
الجمار فرمى الاولى باربع حصيات ثم رمى الاخيرتين بسبع سبع قال يعود فيرمي الاولى بثلث وقد فرغ وان كان رمى الوسطى بثلث ثم رمى الاخرى
فيلزم الوسطى بسبع وان كان رمى الوسطى باربع رجع فرمى بثلث احتج ابن ادريس بانه قد رمى بثلث فوجب ان يجزيه الثلث والجواب
المنع من الاجزاء فانه انما يجزي لو فعله على الوجه المعتبر شرعا ونحن نمنع اعتباره الامع تجاوز النصف كالطواف **مسئلة** يستحب
التكبير عقيب خمس عشرة صلوة اولها ظهر النحر لمن كان بمنى وعقيب عشر اولها الظهر لمن كان بغيرها ذهب اليه اكثر علمائنا وقال
الشيخ في المبسوط ومن اصحابنا من قال ان التكبير واجب ومنهم من قال انه مسنون وهو الاظهر والسيد المرتضى قال بوجوبه وكذا ابن
حمزة والاقرب الاستحباب **لنا** الاصل براءة الذمة احتج السيد المرتضى بقوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات المراد به
المراد به التكبير لما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سالته عن قول الله عز وجل في ايام معدودات قال التكبير
في ايام التشريق الحديث والامر للوجوب وما رواه عمار بن موسى عن الصادق عليه السلام قال التكبير واجب في دبر كل صلوة فريضة او
نافلة ايام التشريق والجواب منع كون الامر هنا للوجوب والحديث ضعيف السند ومتروك بالاجماع فان اصحابنا لم يستحبوا التكبير عقيب
النوافل فضلا عن ايجابه **مسئلة** المشهور انه يجوز النفر في الاول للضرورة وغيرها اذا اتقى وقال ابو الصلاح لا يجوز للضرورة

النفر الاول **لنا** عموم قوله تعالى فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه ومن تأخر فلا اثم عليه لمن اتقى فانه شامل للصرورة وما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا اردت ان تنفر في يومين فليس لك ان تنفر حتى تزول الشمس وان تأخرت الى اخر ايام التشريق وهو يوم النفر الاخير فلا عليك اى ساعة نفرت الحديث وفى الصحيح عن ابى بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل ينفر في النفر الاول قال له ان ينفر ما بينه وبين ان تصفر الشمس الحديث والاطلاق في الجواب يعطى العمومية **الفصل الرابع** في التوابع وفيه فصول

الاول في النيابة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والاستبصار والمبسوط لا بأس ان تحج المرأة عن الرجل اذا كانت قد حجت حجة الاسلام وكانت عارفة وان لم يكن قد حجت حجة الاسلام وكانت صرورة لم يجز لها ان تحج عن غيرها ولا عن النساء وكذا قال ابن البراج وقال الصدوق ولا بأس ان تحج المرأة عن المرأة والمرأة عن الرجل والرجل عن المرأة والرجل عن الرجل ولا بأس ان يحج الصرورة وغير عن الصرورة الصرورة وقال ابن الجنيد ويحج الرجل عن الرجل والمرأة وقال ابن ابى عقيل ولا بأس ان يحج عن الميت من لم يحج واطلق وقال ابو الصلاح وتصح نيابة من لم يحج وهو يتناول المرأة والرجل وقال ابن حمزة وكل من يصح ان يحج لنفسه يصح ان يحج لغيره وقال المفيد في المقنعة ولا بأس ان يحج الصرورة عن الصرورة اذا لم يكن للصرورة مال يحج به عن نفسه وقال في كتاب الاركان ومن وجب عليه الحج لا يجوز له ان يحج عن غيره ولا بأس ان يحج الصرورة عن الصرورة اذا لم يكن للصرورة مال يحج به عن نفسه وقال في باب مختصر المسائل في الحج والجوابات ان سأل سائل فقال لم زعمتم ان الصرورة الذى لم يحج حجة الاسلام يجوز له ان يحج عن غيره وهو لم يؤد فرض نفسه جواب الدليل عليه مع ما ورد من النص عن ائمة الهدى عليهم السلام ان القضاء عن الحاج انما يحتاج فيه الى العلم بمناسك الحج ويؤيده ما رواه الفضل بن العباس قال اتت امرأة من خثعم الى رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت يا رسول الله ان ابى ادركته فريضة الحج وهو شيخ كبير لا يستطيع ان يثبت على دابته فقال لها رسول الله صلى الله عليه وآله فحجى عن ابيك فاطلق الامر لها بالحج عن غيرها ولم يشترط صلى الله عليه وآله عليها في ذلك ان تحج اولا عن نفسها وهذا القول نص منه رحمه الله على تسويغ نيابة المرأة الصرورة عن الرجل وهو الحق عندى وهو قول ابن ادريس **لنا** ما رواه رفاعة في الصحيح عن الصادق عليه السلام انه قال تحج المرأة عن اخيها وعن اختها وقال تحج المرأة عن ابيها وفى الحسن عن معوية بن عمار قال قلت لابى عبد الله عليه السلام المرأة تحج عن الرجل والرجل يحج عن المرأة قال لا بأس ولانها مكلف يصح منها مباشرة الحج عن نفسها وعن مثلها فجاز لها الحج عن مخالفها في الصنف كالرجل وقال الشيخ هذان الخبران وان وردا عامين في جواز حج المرأة عن الرجل على كل حال فينبغى ان نخصصهما بامرأة كانت حجت حجة الاسلام لانها لو كانت صرورة لم يجز لها ان تحج عن الرجل لما رواه مصادف قال سألت ابا عبد الله عليه السلام يحج المرأة عن الرجل قال نعم اذا كانت فقيهة مسلمة وكانت قد حجت رب امرأة خير من رجل فشرط في جواز حجها مجموع الشرطين الفقه بمناسك الحج وان يكون قد حجت فيجب اعتبارهما معا وما رواه زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول يحج الرجل الصرورة عن الرجل الصرورة ولا تحج المرأة الصرورة عن الرجل الصرورة وعن سليمان بن جعفر قال سألت الرضا عليه السلام عن امرأة صرورة حجت عن امرأة صرورة قال لا ينبغى والجواب بما ذكرناه من الاحاديث اوضح طريقا مع انه لا دلالة قاطعة على المطلوب عن هذه الاحاديث بل بعضها بطريق المفهوم **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والتهذيب لا يجوز لاحد ان يحج عن غيره اذا كان مخالفا في الاعتقاد واستثنى في النهاية والمبسوط الا ان يكون اباه وقال ابن ادريس لا يجوز ذلك وان كان اباه وما ذكره شيخنا في نهايته رواية شاذة اوردها في هذا الكتاب كما اورد امثالها مما لا يعمل به ولا يعتقد صحته ولا يفتى به ايرادا لا اعتقادا لانه كتاب خبر لا كتاب بحث ونظر وقال ابن البراج ومن كان مخالفا في الاعتقاد فلا يجوز الحج عنه قريبا كان في النسب وبعيدا الا الاب خاصة فقد ذكر جواز الحج عنه مع كونه مخالفا في ذلك والاظهر خلافه والاقرب عندى جواز النيابة عنه مطلقا سواء كان قريبا او بعيدا الا ان يكون ناصبا فلا تجوز النيابة عنه مطلقا ونعنى بالناصب من يظهر العداوة لاهل البيت عليهم السلام كالخوارج ومن ماثلهم **لنا** على الحكم الاول ان المنوب ممن يصح منه العبادة مباشرة فيصح منه تسبيبا لان الفعل مما يدخله النيابة ولان عبادته يقع صحيحا ولهذا لا يجب عليه اعادتها الا الزكاة ومع استنابته يصح الحج منه اما الناصب فلانه لما جحد ما يعلم ثبوته من الدين ضرورة حكم بكفره فلا يصح النيابة عنه كما لم يصح مباشرته له احتج الشيخ بان من خالف الحق كافر فلا يصح النيابة عنه وبما رواه وهب بن عبد ربه في الصحيح قال قلت لابى عبد الله عليه السلام ايحج الرجل عن الناصب قال لا قلت فان كان ابى قال وان كان ابوك فنعم والجواب عن الاول بالمنع من الصغرى وعن الرواية بالقول بالموجب فان الناصب عندنا لا يجوز النيابة عنه بقى هنا اشكال يرد علينا خاصة حيث سوغنا النيابة عن المخالفين مطلقا ومنعنا من النيابة عن الناصب مطلقا فان هذه الرواية فصلت بين الاب وغيره فنقول المراد بالناصب ان كان هو المخالف مطلقا ثبت ما قاله الشيخ وان كان هو المعلن للعداوة والشنان لم يبق فرق بين الاب وغيره ولو قيل بقول الشيخ كان قويا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط والخلاف لو استأجره للتمتع فقرن او افرد لم يجزه عنه ولو استأجره للافراد فتمتع اجزأه قال في النهاية والمبسوط ولو استأجره للقران فتمتع اجزأه قال ابن ادريس هذه رواية اصحابنا وفتياهم وتحقيق ذلك ان من كان فرضه التمتع فحج عنه قارنا او مفردا فانه لا يجزيه ومن كان فرضه

الفصل الرابع في التوابع

في بيان احكام النيابة

القران او الافراد فحج عنه متمتعاً فانه لا يجزئه الا ان يكون قد حج المستنيب حجة الاسلام فحينئذ يصح اطلاق القول والعمل بالرواية كما
ويدل على هذه الخبر وقولهم لانه يعدل الى ما هو الافضل فلو لم يكن قد حج حجة الاسلام فيجب ما له وفرضه وتكليفه لما كان التمتع افضل
بل كان ان كان فرضه التمتع فهو الواجب وليس الدخول افضل بمعنى لان افضل لا يدخل الا في امرين اشتركا ثم يزيد احدهما على الآخر
وكذا لو كان فرضه القران او الافراد لما كان التمتع افضل بل لا يجوز له التمتع فكيف يقال افضل تخصص اطلاق القول والاخبار بالادلة
لان العموم قد يخص بالادلة اجماعاً وقال ابن الجنيد واذا خالف الاجير المستاجر فيما شرط عليه الى ما هو افضل في الفعل والسنة
جاز وان كان غير ذلك لم يجز بل يستدرك ذلك ان كان يمكن حتى ياتي بما شرط عليه بعينه اما بفدية او رجوع الى الميقات او اعادة
حج او استيناف حرم وقال ابن البراج ومن امر غيره بان يحج عنه متمتعاً لم يجز له ان يحج عنه قارناً ولا مفرداً اذا كان نائباً باجرة فان
امره ان يحج قارناً او مفرداً فحج متمتعاً كان ذلك جائزاً ولا شيء عليه والاقرب ان نقول ان كان الغرض هو القران والافراد بان يكون بحجة
الاسلام مكياً او حجة نذر لم يجز له التمتع وان كان الحج ندباً فان عدل الى التمتع جاز بخلاف العكس لنا على الاول انه قد استوجر لابراء
ذمة المستاجر بالاتيان بما وجب عليه شرعاً ولم يفعل فيبقى في العهدة ولا يجزيه ما فعله كما لو استاجره للتمتع فقرن او افرد وروايته وما
الحسن بن محبوب عن علي في رجل اعطى رجلاً دراهم يحج بها حجة مفردة قال ليس له ان يتمتع بالعمرة الى الحج لا يخالف صاحب الدراهم قال
الشيخ انه حديث موقوف غير مسند الى احد من الائمة عليهم السلام وعلى الثاني انه اتى بالافضل من المشترط فوجب ان يخرج عن العهدة
لقوله تعالى ما على المحسنين من سبيل لا يقال ينتقض هذا بما ذكرتموه اولاً لانا نقول الفرق ظاهر فان الاول تعلق غرض الشرع بايقاع
نوع معين فلا يجزي غيره كما لو اوقع المكلف مباشرة فكذا لو اوقعه نيابة اما الثاني فان غرض الشارع الاتيان بالافضل وقد فعله
النائب ولا اعتبار هنا بتعيين المستاجر الا ترى ان من اشترى من غيره سلعة فاتاه باجود من الموصوف وجب عليه القبول بقي هنا بحث و
هو انه لو كان المنوب مخيراً في انواع الحج بان يكون له منزلان متساويان في الاقامة او ندباً مطلقاً فاستوجر عنه للتمتع فقرن النائب
او افرد او بالعكس ففي الاجزاء عن المنوب نظر ومع القول بالاجزاء ففي استحقاق الاجير شيئاً من الاجرة نظر مسئلة لو صد الاجير
قبل الاحرام قال الشيخ في النهاية كان عليه مما اخذه في الاصل من الاجرة بمقدار ما بقي من الطريق اللهم الا ان يضمن الحج فيما يستانف
ويتولاه بنفسه فان مات قبل الاحرام ودخول الحرم كان على ورثته ان خلف في ايديهم شيئاً مقدار ما بقي عليه من نفقة الطريق وقال
في المبسوط اذا احصر الاجير كان له التحلل بالهدي ولا قضاء عليه والمستاجر على ما كان عليه ان كان متطوعاً كان بالخيار وان كان وجب
عليه حجة الاسلام لزمه ان يستاجر من ينوب عنه غيره فما يلزم الاجير ان يرد ما بقي من نفقة الطريق او يضمن الحج فيما يستانفه ويتولاه بنفسه
ولو مات الاجير قبل الاحرام وجب على ورثته ان يردوا جميع ما اخذه ولا يستحق شيئاً من الاجرة لانه لم يفعل شيئاً من افعال الحج وان كان
بعد الاحرام لم يلزمه شيء واجزأ عن المستاجر سواء كان ذلك قبل استيفاء الاركان او بعدها قبل التحلل او بعده هذا اذا استاجره على
ان يحج عنه واطلق وان استاجره على ان يحج مثلاً من بغداد او خراسان بان يقطع المسافة الى الميقات استحق الاجرة بمقدار ما قطع من المسافة
وقال في التهذيب لو مات الاجير او احصر قبل الاحرام لا يستحق شيئاً من الاجرة وافتى الصيمري بانه يستحق من الاجرة بقدر ما عمل دليلنا ان
الاجارة انما وقعت على افعال الحج وهذا لم يفعل منها شيئاً فيجب ان لا يستحق الاجرة ومن اوجب له ذلك فعليه الدلالة ثم قال ويقوى
في نفسي ما قاله الصيمري لانه كما استوجر على افعال الحج استوجر على قطع المسافة وهذا قد قطع قطعة منها فيجب ان يستحق من الاجرة بحسبه
وقال ابن الجنيد لو مات الاجير في الطريق استحب للمستاجر ان يرجع على ورثته وقال ابو الصلاح فان صد او مات النائب او احصر قبل
ان يؤدي المناسك ظاهر من المال بحسب ما قطع من المسافة ولم تجزء الحجة عن المستنيب الا ان يضمن العود وان مات بعد ما احرم ودخل الحرم
لم يرجع على ورثته بشيء من مال النيابة واجزأت الحجة عن المستنيب وقال ابن البراج ومن اخذ حجة عن غيره فصد في بعض الطريق فعليه ان
يرد من اجرة النيابة بمقدار ما بقي من الحج الا ان يضمن الحج بنفسه الى المستقبل والنائب اذا مات قبل الاحرام ودخول الحرم فعلى ورثته ان
يترك لهم شيئاً ان يردوا مقدار ما بقي عليه من نفقة الطريق الى من استنابه وقال ابن ادريس اذا مات الاجير فان كان قبل الاحرام وجب على
ورثته ان يردوا بمقدار اجرة ما بقي من المسافة ومن حج عن غيره فصد عن بعض الطريق كان عليه مما اخذه بمقدار ما بقي من الطريق اللهم
ان لا يضمن الحج فيما يستانف ويتولاه بنفسه ان كانت السنة معينة وان كانت الاجارة في الذمة فعلى ما ذكرناه ثم قال والذي يقتضيه
اصول المذهب ويشهد بصحته الاعتبار ان المستاجر على الحج اذا صد او مات قبل الاحرام لا يستحق شيئاً من الاجرة لانه ما فعل الحج الذي
استوجر عليه ولا دخل فيه ولا فعل شيئاً من افعاله والاقرب ان يقول في المسألة ان كانت الاجارة وقعت على افعال الحج لم يستحق الاجير بقطع
المسافة شيئاً وان وقعت على الحج من بلد معين استحق في مقابلة قطع المسافة قدراً من الاجرة لنا على الاول ان المال الاجارة في مقابلة
فعل لم يصدر عنه شيء فلا يستحق في مقابلته اجرة وعلى الثاني ان المال جعل في مقابلة مجموع امرين صدر عنه احدهما فاستحق في مقابلته
قسطاً من المال واما الصدود فان كان الحج لعام واحد معين لم يجب على الورثة الاجابة الى الضمان وان كان مطلقاً لم يكن لهم فسخ الاجارة

لان الاجارة تناولت زمانا معينا ولم يأت بالفعل فيه وغيره لم يتناوله العقد فلا يجزى على الوجه الاجارة مسئلة لو استأجره ان يحج عنه من طريق فسلك غيرها اجزأه ان لم يتعلق به غرض وهل يرد الاجير من الاجرة ما بين المسافتين ويؤخذ منه التفاوت قال الشيخ في المبسوط لا يلزم الاجير ذلك لانه لا دليل عليه والاقرب الوجوب لانه استأجره للحج على طريق ولم يأت بما شرط فوجب عليه رد التفاوت وان تعلق به غرض فالاقرب انه كذلك مسئلة قال الشيخ في المبسوط فان شرط عليه ان يحرم قبل الميقات لم يلزمه ذلك لانه باطل وهذا على الاطلاق ليس بجيد على رأيه لانه لا يجوز الاحرام قبل الميقات الا للناذر فيجب عليه الاتيان بما شرط المستأجر مسئلة قال الشيخ في المبسوط وف اذا احرم الاجير بالحج عن المستأجر ثم افسد حجه انقلبت عن المستأجر اليه وصار محرما بحجة عن نفسه فاسدة فعليه قضاؤها عن نفسه والحج باق عليه للمستأجر يلزمه ان يحج عنه فيما بعد ان كانت الحجة في الذمة ولم يكن له فسخ هذه الاجارة وان كانت معينة انفسخت الاجارة وكان على المستأجر ان يستأجر من ينوب عنه فاوجب عليه حجتان بعد اتمام الحجة الفاسدة وهو اختيار ابن ادريس وليس بعيدا من الصواب ان يقال اذا كان الحج مطلقا اتى بالقضاء عن الحج الثاني وان كان معينا فان قلنا الاولى حجة الاسلام والثانية عقوبة برئت ذمة المستأجر باتمامها ولا يجب القضاء في القابل عقوبة وان قلنا الاولى فاسدة والثانية فرضا كان الجميع لازما للاجير ولا يجزي عن المستأجر ويستعاد منه الاجرة لنا على الاول ان الحجة الثانية قضاء عن حجة الفاسدة وكما يجزي عن الحاج نفسه كذا يجزي عن النائب وما رواه اسحق بن عمار في الصحيح قال سألته الى ان قال فان ابتلى بشيء يفسد كذا يجزي عن النائب ما رواه اسحق بن عمار في الصحيح قال سألته عن الرجل الى ان قال فان ابتلى بشيء يفسد عليه حجه حتى يصير عليه الحج من قابل أيجزي عن الاول قال نعم قلت لان الاجير ضامن للحج قال نعم وعن اسحق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل حج عن رجل فاجترح في حجه شيئا يلزمه فيه الحج من قابل او كفارة قال هي على الاول تامة وعلى هذا ما اجترح وعلى الثاني ان الاجارة وقعت معلقة بزمان معين وقد فات ولم يأت بما تناوله غيره فلا يقع الفعل فيه مجزيا ولانه استوجر في هذا العام لحج صحيح فلم يأت به فيبطل فعله احتج الشيخ بانه استأجره على ان يحج عنه حجة صحيحة شرعية وهذه فاسدة فيجب ان لا يجزيه والجواب نحن نقول بموجب هذا الدليل مع التعيين اما مع الاطلاق فلا اذ الزمان غير متعين مسئلة اذا استأجره للحج من بلد فخرج الى الميقات فاحرم بالعمرة عن نفسه صح واذا احل منها واحرم بالحج عن مستأجره فان كان قد رجع الى الميقات فاحرم اجزأه وان لم يرجع مع تمكنه من الرجوع لم يجزه وان لم يمكنه الرجوع اجزأ عن المستأجر ولزمه دم ولا يرد شيئا من الاجرة لانه لا دليل عليه قال الشيخ في المبسوط والاقرب ان عليه رد تفاوت ما بين حجة احرم الحاج فيها من الميقات وبين حجة احرم الحاج فيها من مكة للضرورة لنا ان التفريط منه ولانه قد شرط عليه فعل لم يأت به فيسقط من الاجرة ما قابله مسئلة لو قال حج عني او اعتمر بكذا قال الشيخ في ف كان صحيحا فمتى حج او اعتمر استحق المائة وقال في المبسوط الاجارة باطلة لان العمل مجهول فان حج او اعتمر وقع عمن حج عنه لانه اذن له فيه ولزمه اجرة المثل ولا يستحق المسمى لفساد العقد ولو قلنا ان العقد صحيح ويكون مخيرا في ذلك كان قويا والوجه ما قاله في المبسوط ولا لانه مجهول فلا تصح الاجارة مسئلة قال في المبسوط وف اذا قال من حج عني فله عبد او دينار او عشرة دراهم كان ذلك صحيحا ويكون مخيرا في ذلك فمتى حج استحق واحدا من ذلك ويكون المستأجر بالخيار والاقرب عندي بطلان الاجارة لجهالة العوض مسئلة قال ابن الجنيد لا تصح الاجارة حتى يشترط المستأجر على الاجير شرائط الحج وفعل مناسك الفرائض والسنن الكبار المستحبة ويكون ذلك فيها معلومة محدودة فان كانت مجهولة لم تصح الاجارة وفي قوله نظر لان الواجب الاتيان بالواجبات فلا يجب الاستيجار على غيره الاستحبابات مسئلة قال الشيخ لو استأجره ليحج فاعتمر او ليعتمر فحج لم يقع عن المحجوج عنه سواء كان حيا او ميتا ولا يستحق شيئا من الاجرة وقال شيخنا ابو القاسم جعفر بن سعيد يصح سواء كان المستأجر حيا او ميتا لان المتبرع تصح نيابته لكن لا يستحق اجرة لانه اخل بما وقعت الاجارة عليه وتبرع بما وقع منه والتحقيق ان يقول الاجارة ان وقعت مطلقا وجب على الاجير الاتيان بما شرط عليه وصح تبرعه عن المستأجر بمعنى انه لو كان النسك الآخر واجبا عليه برئت ذمته ولا يستحق اجرة بالتبرع بالاتيان بما شرط عليه وان وقعت معينة لسنة معلومة فخالف فالحق ما قاله الشيخ ابو جعفر الطوسي ره لان تلك السنة استحق المستأجر عملا معينا من الاجير فيها فاذا فعل خلاف ما امر به كان عاصيا فلا يقع ما فعله عبادة مأمورا بها شرعا فلا يقع صحيحة مسئلة اذا فاته الموقفان بغير تفريط تحلل بعمرة لنفسه قال الشيخ وله اجرة مثله الى حين الفوات والاقرب ان له التي وقع عليها العقد بنسبة ما اوقع من الافعال ويستعاد الباقي لنا ان العقد وقع على اجرة معينة فله من المعين بنسبة ما عمل كغيره من الاجارات مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا احرم عمن استأجره سواء كانت في حجة الفرض او التطوع ثم نقل الاحرام الى نفسه لم يصح نقله ولا فرق بين ان يكون الاحرام بالحج او بالعمرة فان مضى على هذه النية وقعت الحجة عنه والوجه عندي انها لا تقع عن احدهما ولا يستحق اجرة اما عن المستأجر فلان الاجير لم يوقع الافعال عنه واما عن نفسه فلان النقل غير صحيح مسئلة الصبي المميز لا يصح نيابته قال الشيخ وقيل يصح والوجه الاول لنا ان افعاله تمرين لا يستحق بها ثوابا لعدم التكليف احتج الآخرون بانه يصح منه الاتيان بالحج فيصح ان يكون نائبا كالبالغ والجواب ان عنيتم بالصحة ما يستحق بها الثواب منعناه فان الثواب معلول التكليف وهو ساقط عنه لقوله عليه السلام رفع القلم عن ثلاثة وذكر منهم الصبي حتى يبلغ وان عنيتم بالصحة بالنسبة الى ما يراد منه من التمرين فهو حق لكن ذلك غير كاف من الاسقاط عن المكلف مسئلة من يجب عليه حجة الاسلام

لا يجوز له ان يحج عن غيره ولا تطوعاً فان حج عن غيره ولا تطوعاً لم يجز عنه ولا عن غيره وان حج تطوعاً قال في المبسوط وقعت عن حجة
الاسلام وليس بجيد لان شرط الامتثال النية وهي ارادة ايقاع الفعل المامور به على الوجه المامور به شرعاً ولم يحصل **الفصل الثاني**
في احكام العبيد والصبيان والمجانين والنساء في الحج **مسئلة** اذا اذن المولى لعبده في الاحرام ثم رجع قبل التلبس ولم يعلم العبد حتى تلبس قال الشيخ
قولان قال في ف ليس للمولى فسخه وهو اختيار ابن حمزة لانه انعقد صحيحاً لاستناده الى الاذن ولم يعلم النهي وقال في المبسوط الاولى
ان نقول ينعقد احرامه غير ان للسيد منعه منه قال وقد قيل انه لا ينعقد اصلاً والاقرب ما قاله في المبسوط لنا ان السيد رجع وقته
فكان له منع العبد من الاستمرار كما لو علم العبد وعلم العبد غير مؤثر في اللزوم وعدمه والقصة التي ادعاها الشيخ نحن نقول بها على
اشكال من حيث ان دوام الاذن شرط في صحة انعقاده ولم يوجد **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو احرم باذن مولاه فارتكب محظوراً
يلزمه دم مثل اللباس والطيب وحلق الشعر وتقليم الاظفار واللمس بشهوة والوطي في الفرج او فيما دون الفرج وقتل الصيد كان فرضه
الصيام وليس عليه دم ولسيده منعه منه لانه فعله بغير اذنه وقال ابن ادريس ليس لسيده منعه من الصيام لانه دخل في الاحرام باذنه
فيلزمه الاذن في توابعه وعلى كل من القولين رواية اما الثاني فقد رواه حريز في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال المملوك كلما اصاب
الصيد وهو محرم في احرامه فهو على السيد اذا اذن في الاحرام لا يقال هذا يقتضي ايجاب الجزاء وانتم لا تقولون وانتم توجبون الصوم على
العبد لانا نقول العاجز عن الجزاء يجب عليه الصوم ولا شك في ان العبد عاجز فلا يجب عليه الجزاء فيجب بدله وهو الصوم وكان ذلك ايجاباً
على المولى باعتبار ان الصوم الحاصل بالتكليف كان تناول العبد تناولا للمولى وكان بالحقيقة ايجاباً عليه واما الاول فقد رواه عبد
الرحمن بن ابي نجران قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن عبد اصاب صيداً وهو محرم هل على مولاه شيء من الفداء فقال لا شيء على مولاه قال
الشيخ لا تنافي بينهما لان الحديث الثاني على عبد اصاب صيداً وهو محرم هل على مولاه قال الشيخ لا تنافي بينهما لان الحديث الثاني
محمول على ما اذا احرم بغير اذن مولاه وليس بعيداً من الصواب ان يقال المراد ليس عليه فداء وانما عليه الصوم لكن العبد من الصوم **مسئلة**
قال الشيخ في المبسوط كل ما يحرم على المحرم البالغ يحرم على الصبي والنكاح ان عقد له كان باطلاً واما الوطي فيما دون الفرج والتلذذ
بالطيب واللمس بشهوة وحلق الراس وترجيل الشعر وتقليم الظفر انه يتعلق به الكفارة على وليه وان قلنا لا يتعلق به شيء لما روي عنهم عليهم
السلام من ان عمد الصبي وخطأه سواء والخطأ في هذه الاشياء لا يتعلق به كفارة للبالغين كان قوياً وقتل الصيد يتعلق به الجزاء على كل حال لان
ما يتعلق به الصبي من البالغ الجزاء واما الوطي في الفرج فان كان ناسياً فلا شيء عليه ولا يفسد حجه مثل سواء وان كان عامداً فعلى ما قلناه من
ان عمده وخطأه سواء لا يتعلق به ايضاً فساد الحج ولو قلنا ان عمده عمد لعموم الاخبار فيمن وطي عامداً في الفرج من انه يفسد حجه فقد فسد حجه
ويلزمه القضاء والاقوى الاول لان ايجاب القضاء يتوجه الى المكلف وهذا ليس بمكلف وقال في ف الصبي اذا وطي في الفرج عامداً فقد روى
اصحابنا ان عمد الصبي وخطأه سواء فعلى هذا لا يفسد حجه ولا يتعلق به الكفارة لعموم الاخبار فيمن وطي عامداً انه يفسد حجه كان قوياً الا انه
لا يلزمه القضاء لانه ليس بمكلف ووجوب القضاء يتوجه الى المكلف وضمان ما يبلغه الصبي المحرم من الصيد على الولي نقوي في المبسوط كون عمده
لو طي كالخطأ وفي ف قوى انه عمد وقال ابن ادريس لا يجب بافعاله المحظورة شيء ولا يفسد حجه ولا يجب بصيده لان ايجاب الكفارة على
الصبي انما يتعلق بالعقلاء والبالغين وايجاب الكفارة على الناسي لا يقتضي ايجابها على الصبي فيتماثل والشيخ ره قال في ف اذا فعل ما
يلزمه فيه الكفارة فعلى وليه واستدل بما رواه زرارة عن احدهما عليهما السلام الى ان قال وان قتل صيداً فعلى ابيه وهذه الرواية مع صحة سندها
انما تدل على حكم الصيد والهدي دون باقي المحظورات والاقرب انه لا كفارة عليه في غير الصيد اما الصيد فعلى وليه الكفارة لنا على الاول
ان عمد الصبي خطأ ولا كفارة في الخطأ وعلى الثاني ان الكفارة تجب بالصيد مطلقاً ولا يجب عليه لانتفاء التكليف فيثبت على الولي وفيه
هنا بحث هو انه لو جامع في عقد حال الاحرام فالاقرب التحريم المؤبد **مسئلة** لو وجب على الصبي القضاء او على العبد وكان ما قد لحقها البلوغ
والحرية قبل فوات الموقفين قال الشيخ يجب ان يبدأ بحجة الاسلام ثم بقضيا فان بدأ بالقضاء وقعت لحجة الاسلام وفيه نظر اما اولاً فلا تقديم
حجة الاسلام فان القضاء ايضاً يجب على الفور سلمنا لكن على تقدير وجوب تقديم حجة الاسلام فالاقرب البطلان لانه لم يقصد حجة الاسلام
فلم يقع ولا يصح القضاء ايضاً لانه لم يقع على الوجه المامور به شرعاً **مسئلة** قال في ف اذا جن بعد احرامه فقتل صيداً او حلق شعراً او
وطي ما يفسد الحج لزمه الجزاء بقتل الصيد وليس فيما عداه شيء لاصالة براءة الذمة وقوله عليه السلام رفع القلم عن ثلثة احدهم المجنون حتى يفيق
واما الصيد كما بيناه من ان حكم العمد والنسيان سواء توجبه والاقرب عدم ايجاب شيء بالصيد ايضاً لنا الحديث واصالة البراءة والفرق بين
الناسي والمجنون فان الناسي ثمة توجه المؤاخذة اليه باعتبار تفريطه بالنسيان بخلاف المجنون **مسئلة** قال الشيخ في الجمل وما يلزم الرجل
بالنذر يلزم مثله النساء واطلق وفي المبسوط ان نذرت الحج فان كان باذن زوجها كان حكمه حكم حجة الاسلام وان كان بغير اذنه لم ينعقد نذرها
قال ابن ادريس الحق ما ذكره في المبسوط والاقرب ان نقول ان نذرت وهي خالية من الزوج انعقد نذرها اجماعاً وان كانت ذات بعل فان
عين الوقت فان جاء ت وهي كانت ذلك بعل كان له ابطال نذرها وان خلت منه سواء تزوجت غيره او لا كان نذرها منعقداً وان اطلق

انعقد نذرها وان خلت عن الزوج او اذن لها صح وان لم تحل في ذلك العام انتظرت العام الآخر فان ماتت ولم تحل سقط نذرها **لنا** ان المانع انما هو حق الزوج ولا حق هنا فلما قلناه **مسئلة** قال ابن حمزة اذا كان لها زوج او ذو محرم فان لم يساعدها احدهم في حجة الاسلام حجت من دونهم وان ساعدها احدهم لم يكن لها ان تحج من دون المحارم ولا يجب عليها طاعتهم نعم الزوج يجب عليها طاعته والمصاحبة له **مسئلة** لو حاضت في اثناء طواف المتعة فان جاوزت النصف قطعته وسعت وقصرت وتمت متعتها وان طافت اقل من اربعة اشواط بطل طوافها فان طهرت قبل فوات وقت العمرة طافت وسعت وقصرت واحرمت بالحج وان لم تطهر بطلت متعتها وصارت حجتها مفردة اختاره الشيخان وابن البراج وابن حمزة وبه افتى علي بن بابويه والصدوق ولده في احد قوليه وفي القول الآخر انها تكتفي بثلثة اطواف او اقل وابن ادريس الذي يقتضيه الادلة انها اذا جاءها الحيض قبل جميع الطواف فلا متعة لها وانما اوردنا ما اورده شيخنا ابو جعفر خبرا مرسلا فعمل عليها وقد بيّنا انه لا يعمل باخبار الآحاد وان كان مسندة فكيف المراسيل واصح ما بلغنا في هذا الباب ما رواه محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة طافت ثلثة اشواط او اقل من ذلك ثم رأت دما قال تحفظ مكانها واذا طهرت طافت واعتدت بما مضى وتأول الشيخ هذه الرواية على النافلة واستدل على مذهبه بما رواه ابو بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا حاضت المرأة وهي في الطواف بالبيت او بين الصفا والمروة فجاوزت النصف فعلمت ذلك الموضع فاذا طهرت رجعت واتمت بقية طوافها من الموضع الذي علمت وان هي قطعت طوافها في اقل من النصف فعليها ان تستأنف الطواف من اوله واعلم ان المشهور ما اختاره الشيخان وما ادري الادلة التي قادت ابن ادريس الى ما ذهب اليه ايّها هي **مسئلة** قال ابن الجنيد الحائض والنفساء ابتداء احرامهما منهما وبها الدم وكانت متمتعة بالعمرة الى الحج اقامت على احرامها ولم تطف وردت مكة الى ان يخرج الناس الى منى فان لم تطهر قبل ذلك خرجت معهم فاذا طهرت رجعت سعت لم طافت طواف النساء وقد صحت متعتها وعليها الهدي وكانت كالسائق المهل بمتعة الى الحج لو اختارت عند خروجها الى منى ابطال متعتها وافراد الحج جاز لها ذلك واعتمرت من التنعيم واخرجها من متعتها واما من احرم منهن طاهرا بمتعة الى الحج ثم حاضت كانت مخيرة اذا قدمت مكة ان تقدم السعي فاذا طهرت قبل الخروج الى منى طافت واحلت وبين ان يقف على احرامها وان لم تطهر حتى خرج الناس الى منى كانت مخيرة ان يجعلها حجة مفردة وتقدم السعي وبشهد المناسك فان رجعت طافت طواف الزيارة وطواف النساء واحلت فان اختارت المقام على متعتها كان لها ان تقدم سعي العمرة والسعي وتقيم على احرامها فاذا زارت يوم النحر طافت ثلثة اشواط طواف العمرة وطواف الحج وطواف النساء وذبحت دم متعتها وان لم تطهر الى ان نفر الناس آخر ايام التشريق اقامت الى ان يمضي لها تمام عشرة ايام ثم فعلت ما تفعل المستحاضة فان فعلت ذلك ثم اقامت بمكة ورأت الطهر بعده اعادة الطواف والسعي وطواف النساء وهذه المسئلة قد اشتملت على احكام مشكلة منها قوله فاذا طهرت رجعت وطافت طواف النساء وقد صحت متعتها فانه ان قصد انها كانت طافت طواف العمرة صح والا فلا واما قوله واما من احرم منهن طاهرا بمتعة الى الحج ثم حاضت كانت مخيرة اذا قدمت مكة ان يقدم السعي ففيه اشكال لان السعي انما يكون بعد الطواف ومنها قوله وان لم تطهر حتى خرج الناس الى منى تخيرت بين ان تجعلها حجة مفردة وان تقيم على متعتها ففيه اشكال فان البقاء على المتعة انما يصح لو طافت اربعة اشواط اما اذا لم تطف فلا **مسئلة** اذا قضت المتعة واحرمت بالحج وخافت من الحيض جاز لها تقديم طواف الحج وسعيه وطواف النساء على الخروج الى عرفات قاله الشيخ رحمه الله ومنع ابن ادريس ذلك وادعى الاجماع عليه والحق ما قاله الشيخ **لنا** انه مضطرة فجاز لها التقديم والا لزم الحرج وما رواه صفوان بن يحيى الازرق في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن امرأة تمتعت بالعمرة الى الحج ففرغت من طواف العمرة وخافت من الطمث قبل يوم النحر ايصح لها ان تعجل طوافها طواف الحج قبل ان تأتي منى قال اذا خافت ان تضطر الى ذلك فعلت والذي ادعاه من الاجماع لم يثبت **مسئلة** قال الشيخ في النهاية يحرم على النساء في الاحرام من لبس المخيط مثل ما يحرم على الرجال وسوغ في المبسوط اللبس وكذا ابن ادريس وهو الحق **لنا** انها عورة والستر واجب ولانه اجماع **مسئلة** قال الشيخ في ف في الجزء الاول يجوز للمرأة ان تخرج في حجة الاسلام وان كانت معتدة اي عدة كانت وقال في كتاب العدد منه لو احرمت بالحج ثم طلقها زوجها ووجبت عليها العدة فان كان الوقت ضيقا بحيث تخاف فوت الحج ان اقامت فانها تخرج وتقضي حجها ثم تعود فتقضي باقي العدة ان بقي عليها شيء وان كان الوقت واسعا وكانت محرمة بعمرة فانها تقيم وتقضي عدتها ثم تحج وتعتمر قال ابن ادريس الصحيح الاول لان حجة الاسلام تخرج بغير اذن الزوج اجماعا والتحقيق يقتضي انه لا تنافي بين القولين فان الشيخ فرض في المسئلة الثانية اتساع الوقت لقضاء العدة واداء الحج فانه يجب البداءة بقضاء العدة لما فيه من الجمع بين الاتيان بالواجب المضيق وهو العدة وبين الاتيان بالموسع **مسئلة** قال ابن حمزة يسقط عن المرأة مما يلزم الرجل اربعة اشياء كشف الرأس ورفع الصوت بالتلبية والحلق ودخول البيت وهذا القول يشعر بوجوب رفع الصوت بالتلبية ودخول البيت والاقرب الاستحباب **لنا** الاصل براءة الذمة

الفصل الثالث في المحصور والمصدود

مسئلة المحصور وهو الممنوع بالمرض فهذا يبعث هديا الى مكة ويبقى على احرامه الى ان يبلغ الهدي محله وهو منى يوم النحر ان كان حاجا وان كان معتمرا فمحله مكة بفناء الكعبة فاذا بلغ الهدي محله قصر من شعر رأسه وحل له

كل شئ الا النساء قاله الشيخ وابنا بابويه وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس قال ابن الجنيد ومن حصر بعد الاحرام كان عليه
الهدى ومباح له ان ينحر حيث حصر ويرجع حلالا الا عن النساء وعليه اذا اراد قضاء ما عقده باحرامه ولو انفذ هديه الى مكة واقام على احرامه
الى ان تم ما كان عقده فخرج منه كان اولى قال سلار والمحصور بالمرض اثنان احدهما في حجة الاسلام والاخر في التطوع
فالاول يجب بقاؤه على احرامه حتى يبلغ الهدى محله ثم يحل من كل شئ احرم منه الا النساء فانه لا يقربهن حتى يقضي مناسكه من قابل و
الثاني ينحر هديه وقد احل من كل شئ احرم منه ورواه شيخنا المفيد ره في المقنعة مرسلا عن الصادق عليه السلام لنا قوله تعالى فان احصرتم
فما استيسر من الهدى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله وما رواه معوية بن عمار في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن رجل احصر فبعث بالهدى قال يواعد اصحابه ميعادا فان كان في حج فمحل الهدى النحر فاذا كان يوم النحر فليقصر من رأسه ولا يجب
الحلق حتى يقضي مناسكه وان كان في عمرة فلينظر مقدار دخول اصحابه مكة والساعة التي يعدهم فيها فاذا كان تلك الساعة قصر واحل وان كان مرض في الطريق بعد ما احرم
فاراد الرجوع الى اهله رجع ونحر بدنه ان اقام مكانه وان كان في عمرة فاذا برئ فعليه العمرة واجبة وان كان عليه الحج رجع الى اهله و
اقام ففاته الحج كان عليه الحج من قابل فان ردوا الدراهم عليه ولم يجدوا هديا ينحرونه فقد احل ولم يكن عليه شئ ولكن يبعث من قابل و
يمسك ايضا وعن زرارة بن اعين في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال اذا احصر الرجل بعث بهديه الحديث احتج سلار بما رواه
المفيد في المقنعة مرسلا وبما رواه الصدوق عن رفاعة بن موسى عن الصادق عليه السلام قال خرج الحسين عليه السلام وقد ساق بدنة
حتى انتهى الى السقيا فبرسم فحلق شعر رأسه ونحر مكانه ثم اقبل حتى جاء فضرب الباب فقال علي عليه السلام ابني ورب الكعبة افتحوا له
كانوا قد حموا الماء فاكب عليه فشرب ثم اعتمر بعد واحتج ابن الجنيد بالحديث الاول حيث قال وان كان مرض في الطريق والجواب
ما قلناه اشبه مع انه لا استبعاد في حمل ما قالوه على ما اذا لم يتمكن المريض من المقام على احرامه بل يفتقر الى الحلق فيجوز له التحلل مطلقا بعد
الذبح والنحر **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فان وجد من نفسه خفة بعد ان بعث هديه فليلحق باصحابه فان ادرك احد الموقفين قبل ان ينحر
هديه قضى مناسكه كلها وقد اجزأه وليس عليه الحج من قابل وان وجدهم قد ذبحوا الهدى فقد فاته الموقفان فان لحقهم قبل الذبح يجوز ان
يلحق احد الموقفين فاذا لم يلحق واحدا منهما فقد فاته ايضا الحج وقال ابن ادريس لا اعتبار بادراك مكة قبل النحر لان النحر يكون في منى يوم
العيد ولا يصل الحاج منى الا بعد طلوع الشمس من يوم النحر وبطلوع الشمس يفوت وقت المشعر الحرام وبفواته يفوت الحج فلا ادراك اصحابه
بمنى ولم ينحروا الهدى ما نفعه ذلك فلا اعتبار بذبح الهدى وادراكه بل بادراك المشعر الحرام في وقته وهذه المنازعة لفظية فان مقصود
الشيخ ذلك ولهذا جزم بفوات الحج ولو وجدهم لم يذبحوا وعلل بانه يجوز ان يلحق احد الموقفين والضابط ادراك احد الموقفين وانما ذكر
الذبح ضابطا متابعة للرواية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن لم يكن ساق الهدى فليبعث بثمنه مع اصحابه ويواعدهم وقتا بعينه
بان يشتروه ويذبحوه عنه ثم يحل بعد ذلك فان ردوا عليه الدراهم ولم يكونوا وجدوا الهدى وكان قد احل لم يكن عليه شئ ويجب عليه
ان يبعث في العام القابل ويمسك مما يمسك عنه المحرم الى ان يذبح عنه وكذا قال في المبسوط وهو قول ابن البراج وابن الجنيد الا ان ابن الجنيد قال امسك
عن النساء وقال ابن ادريس لا يجب الامساك مما يمسك عنه المحرم احتج الشيخ برواية معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام فان
ردوا عليه الدراهم ولم يجدوا هديا ينحرونه وقد احل لم يكن عليه شئ ولكن يبعث من قابل ويمسك ايضا احتج ابن ادريس بانه ليس محرما
فلا يحرم عليه الصيد والاقرب عندي حمل الرواية على الاستحباب جمعا بين النقل وبين ما قاله ابن ادريس **مسئلة** المحرم اذا
كان قد ساق الهدى ثم احصر اكتفى بهدي السياق عن هدي الاحصار ذهب اليه الشيخ وسلار وابو الصلاح وابن البراج وقال علي بن
بابويه فاذا قرن الرجل الحج والعمرة واحصر بعث هديا مع هديه ولا يحل حتى يبلغ الهدى محله وكذا قال ابنه في كتاب من لا يحضره الفقيه
قال ابن الجنيد ونعم ما قال فاذا احصر ومعه هدي قد اوجبه الله بعث بهدي اخر عن احصاره فان لم يكن اوجبه بحال من اشعار او
غيره اجزأه عن احصاره وقال ابن ادريس انما قول ابن بابويه رحمه الله اذا قرن الرجل الحج والعمرة فمراده كل واحد منهما على الانفراد
ويقرن الى احرامه بواحد من الحج او العمرة هديا يشعره او يقلده فيخرج من ملكه بذلك وان لم يكن ملكه واجبا عليه ابتداء وما مقصوده
ومراده ان يحرم بهما جميعا ويقرن بينهما لان هذا مذهب من خالفنا من حد القران فاما قوله بعث هديا مع هديه اذا احصر يريد ان
يبعث بهديه الاول الذي قرنه الى احرامه ما يجزيه في تحليله من احرامه لان هذا مذهب من خالفنا من حد القران فاما قوله بعث هديا مع
هديه اذا احصر يريد ان هديه الاول الذي قرنه الى احرامه ما يجزيه في تحليله من احرامه لان هذا كان واجبا عليه قبل حصره فاذا
اراد التحلل من احرامه بالمرض يجب عليه هدي اخر لقوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدى وما قاله قوي معتمد غير ان باقي
اصحابنا قالوا لو ابعث بهديه الذي ساقه ولم يقولوا يبعث بهدي اخر لنا مع ايجاب الهدى انه قد تعين نحر هذا الهدى او ذبحه بسبب
غير الاحصار فلا يكون مجزيا عن هدي الاحصار لان مع تعدد السبب يتعدد المسبب مع عدم ايجابه قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر
من الهدى **مسئلة** قال الشيخ في ق لو شرط على ربه في حال الاحرام ثم حصل الشرط فاراد التحلل فلا بد من الهدى ونحره قال

من غير التحلل ولا حلال

في المبسوط وقال السيد المرتضى اذا اشترط جاز له التحلل عند العوائق من مرض وغيره بغير دم وقال ابن ادريس وانفاذ الهدي وبعث
ثمنه على ما ذكرناه اولاً انما يجب على من لم يشترط على ربه في احرامه واما من اشترط في احرامه ان عرض له عارض فحله حيث حبسه
ثم عرض المرض فله ان يتحلل من دون انفاذ هدي او ثمن هدي الا ان يكون قد ساقه او اشعره او قلده فليبعثه فاما اذا لم يكن ساقه و
اشترط فلا يتحلل الا اذا بلغ الهدي محله وقول الشيخ جيد للعموم وهو قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي وقال السيد المرتضى
انه محمول على من لم يشترط ولا بد له من دليل واحتج بالاجماع وهو ممنوع **مسألة** قال الشيخ اذا احصر وكان قد احرم بالحج قارنا
فليس له ان يحج في القابل متمتعا بل يدخل بمثل ما خرج منه وقال ابن حمزة واذا قضى دخل في مثل ما خرج منه ومنع ابن ادريس من ذلك و
جعل له ان يحرم بما شاء والاقرب ان نقول ان تعين عليه نوع وجب عليه الاتيان به والا تخير غير ان الافضل الاتيان بمثل ما خرج
منه **لنا** ان الواجب عليه نوع فلا يجزي غيره وما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في الصحيح ورفاعة عن الصادق عليه السلام
انهما قالا القارن اذا يحصر وقد قال واشترط فحلني حيث حبستني قال يبعث بهديه قلنا هل يتمتع من قابل قال لا ولكن يدخل بمثل
ما خرج منه واحتج الشيخ بهذه الرواية وهي محمولة على ما قلناه **مسألة** المصدود بالعدو يحل في موضع الصد سواء كان
في الحرم او خارجه ولا ينتظر في احلاله بلوغ الهدي محله ولا يراعي زمانا ولا مكانا في احلاله هذا اختيار الشيخين وابن البراج و
ابن حمزة وسلار وابن ادريس وهو الظاهر من كلام علي بن بابويه فانه قال واذا صد رجل عن الحج من قابل ولا باس بمواقعة النساء فانه مصدود
وليس كالمحصور وقال ابو الصلاح واذا صد الرجل بالعدو او احصر بالمرض عن تادية المناسك فلينفذ القارن هديه والمتمتع والمفرد ما يبلغ
من شاة فما فوقها فاذا بلغ الهدي محله وهو يوم النحر فليحلق راسه ويحل المصدود بالصد من كل محرم منه وقال ابن الجنيد واذا كان
المصدود سايقا فصدت بدنته ايضا نحرها حيث صدت ورجع حلالا من النساء ومن كل شيء احرم منه فان منع هو ولم يمنع بدنته وصول الى
الكعبة انفذ هديه مع من يحرره واقام على احرامه الى الوقت الذي يواعد فيه نحرها وقال الشيخ في ف اذا احصر بالعدو جاز ان يذبح هديه
مكانه والافضل ان ينفذ به الى منى او مكة والاقرب الاول **لنا** ان انفاذ الهدي يتضمن مشقة وابقاء عليه التحلل حرج عظيم فيكون منفيا
بخلاف الحصر فان المحصور يتمكن من انفاذ هديه وما رواه معاوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام الى ان قال قلت فما بال النبي عليه
السلام حيث رجع الى المدينة حل له النساء ولم يطف بالبيت قال ليس هذا مثل هذا النبي صلى الله عليه وآله كان مصدودا والحسين
محصورا **مسألة** قال ابن الجنيد من لم يكن عليه ولا معه هدي احل اذا صد ولم يكن عليه دم وقال الشيخ في المبسوط كل من له التحلل
فلا يحل الا بالهدي ولا يجوز له قبل ذلك وقال ابن ادريس بعضهم يخص وجوب الهدي بالمحصور لا بالمصدود وهو الاظهر لان
الاصل براءة الذمة لقوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي اراد بالمرض لانه يقال احصره المرض ولا يقال احصره العدو وابن
البراج وابو الصلاح وابن حمزة وسلار اوجبوا الهدي وهو الاقرب **لنا** ما رواه ابن بابويه في الصحيح عن معاوية بن عمار عن الصادق عليه
السلام الى ان قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله حين صده المشركون يوم الحديبية نحر واحل ورجع الى المدينة وقال عليه السلام
خذوا عني مناسككم فيجب متابعته عن الصادق عليه السلام قال المحصور والمضطر ينحران بدنتيهما في المكان الذي يضطران فيه واستدلال
ابن ادريس بالبراءة معارض بالاحتياط وبالآية غير معتد لانها تقتضي ايجاب الهدي على المحصور ولا يمنع من وجوبه على المصدود هـ
قال الشيخ ومن اراد ان يبعث بهدي تطوعا فليبعثه ويواعد اصحابه يوما بعينه ثم ليجتنب جميع ما يجتنبه المحرم من الثياب والنساء
والطيب وغيره الا انه لا يلبي فان فعل شيئا مما يحرم عليه كانت عليه الكفارة كما تجب على المحرم سواء فاذا كان اليوم الذي واعدهم احل وان
بعث بالهدي بافق من الآفاق يواعدهم يوما بعينه باشعاره وتقليده فاذا كان ذلك اليوم اجتنب ما يجتنبه المحرم الى ان يبلغ الهدي
محله ثم انه احل من كل شيء احرم منه قال ابن ادريس هذا غير واضح وهذه اخبار آحاد لا يلتفت اليها ولا يعرج عليها وهذه امور شرعية
يحتاج مثبتها ومدعيها الى ادلة شرعية ولا دلالة من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع فاصحابنا لا يوردون هذا في كتبهم ولا يودعونه
تصانيفهم وانما اورده شيخنا ابو جعفر في النهاية ايرادا لا اعتقادا لان الكتاب المذكور كتاب خبر ونظر كثيرا ما يورد فيه اشياء غير
معمول عليها والاصل براءة الذمة من التكاليف الشرعية فهذا الانكار من ابن ادريس خطأ فان الشيخ قد ذكره في غير كتاب النهاية وابن
البراج ايضا ذكره والصدوق وهو شيخ الجماعة وكبيرهم قد رواه في كتاب من لا يحضره الفقيه في الصحيح عن معاوية بن عمار قال سالت
ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يبعث بالهدي تطوعا وليس بواجب قال يواعد اصحابه يوما فيقلدونه فاذا كان تلك الساعة اجتنب ما
يجتنبه المحرم الى يوم النحر فاذا كان يوم النحر اجزأ عنه وان رسول الله صلى الله عليه وآله حين صده المشركون يوم الحديبية نحر واحل ورجع
الى المدينة وقال الصادق عليه السلام ما يمنع احدكم ان يحج كل سنة فقيل له لا يبلغ ذلك اموالنا فقال اما يقدر احدكم اذا خرج اخوه ان يبعث معه
بثمن اضحية ويأمره ان يطوف عنه اسبوعا بالبيت ويذبح عنه فاذا كان يوم عرفة لبس ثيابه وتهيأ واتى المسجد فلا يزال في الدعاء حتى تغرب
الشمس وروى الشيخ في الصحيح عن الحلبي قال سألنا ابا عبد الله عليه السلام عن رجل بعث بهديه مع قوم ساقوا وواعدهم يوم يقلدون فيه هديه

يحرمون فقال يجري على المحرم في اليوم الذي واعدهم فيه حتى يبلغ الهدي محله قلت ارأيت ان اختلفوا في الميعاد وابطأوا في السير عليه وهو
يحتاج ان يحل هو في اليوم الذي وعدهم فيه قال ليس عليه جناح ان يحل في اليوم الذي واعدهم فيه وعن معاوية بن عمار في الصحيح قال
سألت اباعبدالله عليه السلام وذكر الحديث الذي رواه الصدوق اولا وعن عبدالله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال ان ابن
عباس وعليا كانا يبعثان بهديهما من المدينة ثم يتجردان وان بعثا بهما من افق من الآفاق واعدا اصحابهما بتقليدهما واشعارهما يوما معلوما
ثم يمسكان يومئذ الى يوم النحر عن كل ما يمسك عنه المحرم ويجتنبان كل ما يجتنبه المحرم الا انه لا يلبي الا من كان حاجا او معتمرا وفي
الصحيح عن هرون بن خارجة قال ان ابا مراد بعث ببدنة وامر الذي بعث معه بها ان يقلد ويشعر في يوم كذا وكذا فقلت له انه لا ينبغي
له ان يلبس الثياب فبعثني الى ابي عبدالله عليه السلام وهو بالحيرة فقلت له ان ابا مراد فعل كذا وكذا وانه لا يستطيع ان يدع الثياب لمكان
ابي جعفر عليه السلام فقال مره فليلبس الثياب ولينحر بقرة يوم النحر عن لبسه الثياب وهذه الاخبار متظافرة مشهورة صحيحة السند عمل
بها اكثر العلماء فكيف يجعله شاذا من غير دليل وهل هذا الا جهل منه بمواقع الادلة ومدارك احكام الشرع **مسألة** قال الشيخ
في المبسوط اذا احرموا (احصروا) او صدهم العدو فان كان مسلما كالاعراب والاكراد فالاولى ترك قتالهم وينصرفون الا ان يدعوهم الامام
او من نصبه الى قتالهم وان كان مشركا لم يجب على الحاج قتالهم لان قتال المشركين لا يجب الا باذن الامام اما الدفع عن النفس والاسلام
وليس هذا واحد منهما واذا لم يجب فلا يجوز ايضا سواء كانوا قليلين او كثيرين وقال ابن الجنيد او طمع المحرم في دفع من صده اذا
كان ظالما له بقتال او غيره كان ذلك مباحا ولو اتى على النفس الذي صده سواء كان كافرا او ذميا او ظالما وقول ابن البراج لا بأس به
قال الشيخ اذا لم يجد المحصر الهدي ولا يقدر على ثمنه لا يجوز له ان يتحلل حتى يذبح ولا يجوز له ان ينتقل الى بدل من الصوم او الاطعام
لانه لا دليل على ذلك وقال ابن الجنيد اذا لم يكن الهدي مستطيعا احل لانه ممن لم يجب له الهدي وكلا القولين محتمل **مسألة** قال علي
بن بابويه لو ان رجلا حبسه سلطان جائر بمكة وهو متمتع بالعمرة الى الحج فلم يطلق عنه الى يوم النحر كان عليه ان يلحق الناس بجمع ثم
ينصرف الى منى فيرمي ويذبح ويحلق رأسه ولا شيء عليه وان خلى عنه يوم النحر بعد الزوال فهو مصدود عن الحج ان كان دخل مكة
متمتعا بالعمرة الى الحج فليطف بالبيت اسبوعا وليسع اسبوعا ويحلق رأسه ويذبح شاة وان كان دخل مكة مفردا للحج فليس عليه ذبح
ولا شيء عليه بل يطوف بالبيت ويصلي عند مقام ابرهيم عليه السلام ويسعى بين الصفا والمروة ويجعلها عمرة ويلحق باهله وقد اشتمل
هذا الكلام على حكمين احدهما ان ادراك الحج يحصل بادراك المشعر قبل الزوال وهو مفهوم من كلامه وفيه نظر الثاني ايجاب الدم
على المتمتع دون القارن وفيه نظر فانه يتحلل بالعمرة والاقرب انه لا دم عليه ولا فرق بينه وبين المفرد **مسألة** قال ابن حمزة اذا صد
بالعدو ظلما تحلل اذا لم يكن طريقا سواه وقد شرط على ربه وينوي ذا التحلل وان لم يكن ظلما فان امكنه النفوذ بعد ذلك نفذ فان ادرك احد
الموقفين فقد حج وان صد عن بعض المناسك وقد ادرك الموقفين فقد صح حجه واستناب في قضاء باقي المناسك وان لم يمكنه النفوذ وكان
له طريق مسلوك سواه بحيث لو لم ينفذ زاده لبعده او لم يشرط على ربه لم يتحلل وهذا القول يعطي انه يشترط في التحلل الاشتراط وهو قول
بعض اصحابنا والاقرب خلافه لما رواه الصدوق قال سأل حمزة بن حمران اباعبدالله عليه السلام عن الذي يقول حلني حيث حبستني قال
هو حل حيث حبسه الله قال او لم يقل **مسألة** قال سلار واما المصدود بالعدو فانه ينحر الهدي حيث انتهى اليه ويقصر من شعره و
قد احل من كل شيء احرم منه وهو يشعر باشتراط التقصير في الحل وكذا يفهم من كلام ابي الصلاح الا انه قال فليحلق رأسه ولم يشترط الشيخ
ذلك

الفصل الرابع في العمرة

ه قال السيد المرتضى رحمه الله مما ذهب اليه اصحابنا ان العمرة جائزة في سائر ايام السنة وقد روي لا يكون
بين العمرتين اقل من عشرة ايام وروي انه لا يجوز الا في كل شهر مرة واستدل في المسائل الناصرية عليه بقوله صلى الله عليه وآله العمرة الى العمرة كفارة لما بينهما
ولم يفصل عليه السلام بين ان يكون ذلك في سنة او سنتين او شهر او شهرين وقال الشيخ في النهاية يستحب ان يعتمر كل شهر اذا تمكن من ذلك وقد
روي انه يجوز ان يعتمر في كل عشرة ايام فمن عمل على ذلك لم يكن به بأس وفي المبسوط اقل ما يكون بين العمرتين عشرة ايام وفي الخلاف يجوز ان يعتمر في كل
شهر بل في كل عشرة ايام وقال ابن الجنيد لا يكون بين العمرتين اقل من عشرة ايام وقال ابن ابي عقيل لا يجوز عمرتان في عام واحد وقد تأول
بعض الشيعة هذا الخبر على معنى الخصوص فزعمت انها في المتمتع خاصة فاما غيره فله ان يعتمر في اي الشهور شاء وكم شاء من العمرة فان يكن
ما تأولوه موجودا في التوقيف عن السادة آل الرسول عليهم السلام فمأخوذ به وان كان غير ذلك من جهة الاجتهاد والظن فذلك مردود عليهم و
راجع في ذلك كله الى ما قالته الائمة عليهم السلام وقال ابن البراج يستحب ان يعتمر في كل عشر او في كل عشرة ايام وقال ابو الصلاح وكل منهم
يرغب بعد ما دبره الواجب عليه الى الاعتياد في كل شهر مرة او في كل سنة مرة وقال سلار واما العمرة فلا وقت لها مخصوص وافضل الاوقات
لها رجب وقد روي انه لا يكون بين العمرتين اقل من عشرة ايام وروي انها لا تكون في كل شهر الا مرة وقال ابن حمزة العمرة اما مرتبطة بالحج
او منفصلة وهي عمرة التمتع واما متأخرة وهي عمرة القارن والافراد وغير المرتبطة اما واجبة بالنذر فيلزم الاتيان بها على ما نذر والمندوب
اليها يصح الاتيان بها في كل شهر وروي في كل عشرة ايام وقال ابن ادريس اختلف اصحابنا في اقل ما يكون بين العمرتين فقال بعضهم شهر و

قال بعضهم لا اوقت وقتا ولا اجعل بينهما مدة وتصح في كل يوم عمرة وهذا القول يقوى في نفسي وبه افتي واليه ذهب السيد المرتضى في الناصريات وما روي في مقدار ما يكون بين العمرتين اخبار احاد لا يوجب علما ولا عملا وقد اجمعت الامامية الا ابن عقيل على تسويغ العمرتين في الشهر فيجب المصير اليه اخذا بالمتيقن وما رواه معوية بن عمار في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال كان علي عليه السلام يقول لكل شهر عمرة وعن يونس بن يعقوب في الصحيح قال سمعنا ابا عبد الله عليه السلام يقول كان علي عليه السلام يقول لكل شهر عمرة احتج ابن ابي عقيل بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام وزرارة عن الباقر عليه السلام قال لا يكون عمرتان في سنة احتج الشيخ بما رواه علي بن ابي حمزة قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل يدخل مكة في السنة المرة والمرتين والاربع كيف يصنع قال اذا دخل فليدخل ملبيا واذا خرج فليخرج محلا قال ولكل شهر عمرة فقلت يكون اقل قال يكون لكل عشرة ايام عمرة ثم قال وحقك لقد كان في عامي هذه السنة ست عمر قلت لم ذلك قال كنت مع محمد بن ابرهيم بالطايف فكلما دخل دخلت معه والجواب عن الاول انه محمول على عمرة التمتع جمعا بين الادلة واتباعا للمشهور بين الاصحاب وتخلصا من تناقض الاخبار وعن الثاني بالطعن في السند فان علي بن ابي حمزة ضعيف واما احتجاج ابن ادريس فضعيف جدا اذ ليس فيه سوى التشنيع على الشيخ والحكم باسناد هذا القول الى اخبار الاحاد وذلك ليس بحجة وقول السيد المرتضى لا حجة فيه واستدلاله غير ناهض اذ حكمه عليه السلام بكون العمرة الى العمرة كفارة لما بينهما لا يدل لا لزمه على التقدير ولا على عدمه مع ان اصحابنا رحمهم الله نصوا على ان المفسد للعمرة يجب عليه الكفارة وقضاؤها في الشهر الداخل ولو كان كل وقت صالحا للعمرة لما اشترط في القضاء الى الشهر الداخل وايضا حكموا على الخارج من مكة بعد الاعتماد بانه اذا دخل مكة في ذلك الشهر اجزأ بعمرته ولو دخل في غيره وجب عليه عمرة اخرى ويتمتع بالاخيرة وكل ذلك يدل على اعتبار الشهر بين العمرتين **مسألة** من دخل مكة بعمرة التمتع في اشهر الحج لم يجز له ان يجعلها مفردة ولا ان يخرج من مكة بعد الاحلال من جميع مناسكها **لنا** قوله عليه السلام دخلت العمرة في الحج هكذا وشبك بين اصابعه فاذا فعل عمرة التمتع فقد فعل بعض افعال الحج فيجب عليه الاتيان بالباقي لقوله تعالى اتموا الحج والعمرة لله وكما لو فعل بعض افعال الحج وما رواه معوية بن عمار في الحسن قال قلت لابي عبد الله عليه السلام من اين افترقا المتمتع والمعتمر فقال ان المتمتع مرتبط بالحج والمعتمر اذا فرغ منها ذهب حيث شاء وعن وهب بن حفص عن علي قال سأله ابو بصير وانا حاضر عمن اهل بعمرة في اشهر الحج له ان يرجع فقال ليس في اشهر الحج عمرة يرجع فيها الى اهله ولكنه يحتبس بمكة حتى يقضي حجه لانه انما احرم لذلك فبين في هذا الخبر انه انما لم يجز له ذلك لانه احرم له وهذا لا يكون الا لمن قصد التمتع بالعمرة الى الحج وقول ابن ادريس لا دليل على حظر الخروج خطاء لما قد بينا الدليل **مسألة** قال الشيخ اذا دخل مكة بالعمرة المفردة في اشهر الحج جاز له ان يقضيها ويخرج الى بلده او اي موضع شاء والافضل له ان يقيم حتى يحج ويجعلها متعة وهو اختيار ابن حمزة وابن ادريس وقال ابن البراج من اعتمر بعمرة غير متمتع بها الى الحج من شهور الحج ثم اقام بمكة الى ان ادرك يوم التروية فعليه ان يحرم بالحج ويخرج الى منى ويفعل ما يفعله الحاج ويصير بذلك متمتعا ومن دخل مكة بعمرة مفردة في اشهر الحج جاز له ان يقضيها ويخرج الى اي موضع شاء ما لم يدركه يوم التروية **لنا** الاصل عدم الوجوب وقوله عليه السلام وانما الامر ما نوى وقد نوى العمرة المفردة فوجب ان يحصل له وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا بأس بالعمرة المفردة في اشهر الحج ثم يرجع الى اهله وعن ابرهيم بن عمر اليماني عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل خرج في اشهر الحج معتمرا ثم رجع الى بلاده قال لا بأس وان حج من عامه وافرد الحج فليس عليه دم ان الحسين عليه السلام خرج قبل التروية الى العراق والناس يروحون الى منى فلا بأس بالعمرة في ذي الحجة لمن لا يريد الحج احتج ابن البراج بما رواه عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام قال من دخل مكة بعمرة فاقام الى هلال ذي الحجة فليس له ان يخرج حتى يحج مع الناس وعن موسى بن القاسم قال اخبرني بعض اصحابنا انه سأل ابا جعفر عليه السلام في عشر من شوال فقال اني اريد ان افرد عمرة هذا الشهر فقال له انت مرتهن بالحج فقال له الرجل ان لي ضياعا حول مكة واحتاج الى الخروج اليها فقال تخرج حلالا وترجع حلالا الى الحج والجواب ليس في الحديثين ان العمرتين مفردتين فيحتمل توجيههما وحملهما على عمرة التمتع اذ هي الاشهر فان الاكثر النائي عن مكة فانصرافها اليها اولى او على الاستحباب **مسألة** قال الشيخ في صفة العمرة المفردة فاذا دخل مكة طاف بالبيت طوافا واحدا للزيارة ويسعى بين الصفا والمروة ثم يقصر ان شاء وان شاء حلق والحلق افضل ويجب عليه بعد ذلك لتحلة النساء طواف وقد احل من كل شيء احرم منه فجعل الحلق والتقصير مقدما على طواف النساء وهو المشهور واختاره ابن حمزة وابن ادريس وقال ابو الصلاح ثم يدخل المسجد فيطوف بالبيت ويسعى بين الصفا والمروة ثم يرجع الى البيت فيطوف طوافا اخر وهو طواف النساء ثم يحلق راسه فجعل الحلق متأخرا عن طواف النساء وابن ابي عقيل لما وصف العمرة المفردة قال فاذا طاف بالبيت وصلى خلف المقام وسعى بين الصفا والمروة قصر او حلق وان شاء خرج وان شاء اقام ولم يذكر طواف النساء وقال ابن البراج ثم يطوف بالبيت سبعا ويسعى بين الصفا والمروة سبعا فاذا فعل ذلك فقد احل من كل شيء احرم منه وعليه لتحلة النساء طواف فاذا طافه حللن له ولم يذكر التقصير نعم قد سبق ذكره حيث قال ثم ايضا في التمتع باركان وغيرها والاركان هي النية والاحرام والطواف والسعي وما ليس بركن فهو التلبية وركعتا الطواف والتقصير

وطواف النساء وركعتاه هذا الطواف والمعتمد الاول لنا ما رواه ابرهيم بن عبد الحميد عن عمر او غيره عن الصادق عليه السلام قال المعتمر يطوف ويسعى ويحلق قال ولا بدّ له بعد الحلق من طواف آخر وفي الصحيح عن معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام قال المعتمر عمرة مفردة اذا فرغ من طواف الفريضة وصلوة الركعتين خلف المقام والسعي بين الصفا والمروة حلق او قصر وهو يدل على متابعة الحلق او التقصير للسعي

الفصل الخامس في مسائل مبددة من هذا الباب

مسئلة قال الشيخ لا ينبغي لاحد ان يمنع الحاج شيئا من دور مكة ومنازلها لان الله قال سواء العاكف فيه والباد وهذا القول يشعر بالكراهة وقال ابن البراج ليس لاحد ان يمنع الحاج موضعا من دور مكة ومنازلها لقوله تعالى سواء العاكف فيه والباد وهذه العبارة تشعر بالتحريم وقال ابن الجنيد الاجرة لبيوت مكة حرام ولذلك استحب للحاج ان يدفع ما يدفعه لاجرة حفظ رحله لا اجرة ما ينزله وقال ابن ادريس لا ينبغي ان يمنع الحاج خصوصا شيئا من دور مكة ومنازلها للاجماع على ذلك فاما الاستشهاد بالآية فضعيف بل اجماع اصحابنا منعقد واخبارهم متواترة فان لم يكن متواترة فهي متلقاة بالقبول لم يدفعها احد منهم فالاجماع هو الدليل القاطع على ذلك دون غيره فاما الآية فالضمير فيها الى المسجد الحرام دون مكة جميعها وايضا قوله تعالى لا تدخلوا بيوتا غير بيوتكم فحظر علينا دخول غير بيوتنا فاما من قال لا يجوز بيع رباع مكة ولا اجارتها فصحيح ان اراد نفس الارض لان مكة اخذت عنوة بالسيف فهي لجميع المسلمين لا تباع ولا توقف ولا تستاجر فاما التصرف والتحجير والآثار فيجوز بيع ذلك واجارته كما يجوز بيع سواد العراق المفتتح عنوة فحمل ما ورد في ذلك على نفس الارض بعيد لا التصرف ونقل عن بعض اصحابنا التحريم والاولى الكراهية لنا ما رواه حفص بن البختري في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال ليس ينبغي لاهل مكة ان يجعلوا على دورهم ابوابا وذلك ان الحاج ينزلون معهم في ساحة الدار حتى يقضوا حجهم وليس في ذلك دلالة على التحريم لان الاصل عدمه

الاجارة

مسئلة اللقطة ضمان لقطة الحرم وغيرها فالاول يتخير الملتقط بين شيئين الصدقة والحفظ فان تصدق ففي الضمان للشيخ قولان احدهما انه يضمن ذكره في باب آخر من فقه الحج من النهاية والثاني عدمه ذكره في باب اللقطة واختار ابن ادريس الاول وهو قول ابن البراج والثاني يتخير الملتقط بين ثلثة اشياء الصدقة مع الضمان والحفظ والتملك وقال ابن ادريس يتخير بين شيئين الصدقة مع الضمان والتملك خاصة وسيأتي البحث في ذلك كله ان شاء الله تعالى في باب اللقطة

مسئلة قال الشيخ ره اذا ترك الناس الحج وجب على الامام ان يجبرهم على ذلك وكذلك ان تركوا زيارة النبي صلى الله عليه وآله كان عليه اجبارهم ايضا وقال ابن ادريس لا يجب الاجبار لانها غير واجبة واحتج الشيخ بانه يستلزم الجفاء وهو محرم

مسئلة قال الشيخ في النهاية الايام المعلومات ايام التشريق والايام المعدودات هي عشر ذي الحجة وفي ف بالعكس وهو اختيار ابن ادريس وروى المفيد في المقنعة عن الصادق عليه السلام قال سئل عن قوله عز وجل واذكروا الله في ايام معدودات ما هذه الايام فقال ايام التشريق والاقرب ما ذكره في ف لنا ما رواه حماد بن عيسى في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول قال علي عليه السلام في قول الله عز وجل واذكروا الله في ايام معلومات قال ايام العشر وقوله واذكروا الله في ايام معدودات قال ايام التشريق

مسئلة لو اوصى بالحج اخرج عنه من اقرب الاماكن الى الميقات سواء كان واجبا او ندبا ما لم ينص على بلد معين او مكان معين اختاره الشيخ في المبسوط وقال في النهاية اذا اوصى الرجل بحجة وكانت حجة الاسلام اخرجت من اصل المال وان كانت نافلة اخرجت من الثلث فان لم يبلغ الثلث ما يحج عنه من موضعه حج عنه من بعض الطريق وقال ابن ادريس اذا اوصى بحجة وكانت حجة الاسلام اخرجت من اصل المال من الموضع الذي مات فيه من بلده وهو الذي وردت روايات اصحابنا فيه لنا ان التكليف وقع بالحج لا بقطع المسافة ولهذا لو سافر المستطيع لا بنية الحج ثم جدد نية الحج في الميقات اجزأه ولم يجب عليه الرجوع الى بلده وكذا لو كان مسافرا في بعض البلدان جاز له ان يجدد نية الحج من ذلك البلد بل ومن الميقات ولم يقل احد انه يجب عليه الرجوع الى بلده وانشاء العقد منه وكذا لو حصلت الشرائط للمجاور بمكة لم يجب عليه المضي الى بلده وقصد الحج منه بل اجزأه الحج من مكة احتج الشيخ بما رواه علي بن رئاب في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اوصى ان يحج عنه حجة الاسلام فلم يبلغ جميع ما ترك الا خمسين درهما قال يحج عنه من بعض المواقيت التي وقّت رسول الله صلى الله عليه وآله من قرب والجواب لا دلالة في هذا الحديث على مطلوب الشيخ وهو وجوب الحج من بلد الميت بل لو قيل انه دال على نقيضه كان اولى فانه لو اوجب الاستيجار من بعض المواقيت ولو كان الاستيجار من ابعد واجبا لاجاب بان يحج عنه من ابعد المواضع التي يرغب الاجير اليها بالاجرة المعينة اذ قد يوجد من يرغب الى الحج من ابعد المواقيت بالخمسين المذكورة

مسئلة من نذر الحج ومات وعليه حجة الاسلام اخرجتا من صلب المال وهو اختيار ابن ادريس وقال الشيخ في النهاية ويب وط يخرج حجة الاسلام من الاصل والمنذورة من الثلث وهو قول ابن الجنيد ورواه الصدوق في كتابه لنا انهما واجبان فيجب اخراجهما من صلب المال كالديون احتج الشيخ بما رواه ضريس بن اعين قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل عليه حجة الاسلام ونذر في شكر ليحجن رجلا فمات الرجل الذي نذر قبل ان يفي بنذره قال ان كان ترك مالا حج عنه حجة الاسلام من جميع ماله ويخرج من ثلثه ما يحج به النذر وان لم يكن ترك الا بقدر حجة الاسلام حج عنه حجة الاسلام فيما ترك وحج عنه وليه النذر فانما هو دين عليه والجواب انه

محمول على من نذر في مرض الموت **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا لم يترك ما لا سوى ما يحج عنه حجة الاسلام ويحج عنه وليه النذر وقال الشيخ في يب انه على جهة الاستحباب وهو الحق **لنا** الاصل براءة الذمة وما رواه عبد الله بن ابي يعفور في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل نذر لله ان عافى الله ابنه من وجعه ليحجبه الى بيت الله الحرام فعافى الله الابن ومات الاب فقال الحجة على الاب يؤديها عنه بعض ولده قلت هي واجبة على ابنه الذي نذر فيه فقال هي واجبة على الاب من ثلثه او يتطوع ابنه فيحج عن ابيه وكلام ابن الجنيد لا يدل على الوجوب **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمبسوط من وجب عليه حجة الاسلام فخرج لادائها فمات في الطريق فان كان قد دخل الحرم فقد اجزأ عنه وان لم يكن دخل الحرم كان على وليه ان يقضي عنه حجة الاسلام من تركته وقال ابن ادريس ان كان الحج قد وجب عليه اولا واستقر في ذمته صح ما قاله الشيخ وان كان الحج قد وجب عليه فخرج من عامه ولم يستقر الحج في ذمته فمات في الطريق لم يجب على احد القضاء عنه سواء دخل الحرم اولا وهو الحق **لنا** انه لم يفرط في الواجب ولم يتمكن منه فسقط عنه فرضه مع ان الكلام الشيخ يحتمل ما قاله ابن ادريس من ايجاب القضاء على الولي وان كان قبل الاستقرار لان الشيخ ذكرها افتى به في النهاية في يب واستدل بما رواه بريد بن معوية العجلي قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل خرج حاجا ومعه جمل ونفقة وزاد فمات في الطريق فقال ان كان صرورة فمات في الحرم فقد اجزأت عنه حجة الاسلام وان مات قبل ان يحرم وهو صرورة جعل جمله وزاده ونفقته في حجة الاسلام فان فضل من ذلك شيء فهو لورثته قلت ارايت ان كانت الحجة تطوعا فمات في الطريق قبل ان يحرم ما يكون حكم نفقته وما ترك قال لورثته الا ان يكون عليه دين فيقضى دينه او يكون اوصى بوصية فينفذ ذلك لمن اوصى ويجعل ذلك من الثلث ولم يفصل الشيخ الى ما فصله ابن ادريس والرواية يقتضي مخالفة ما اخترناه ونحن لا نقول بموجبها ونحملها على ما اذا استقر الحج في ذمته وكذا كلام الشيخ فانه محتمله **مسئلة** من اوصى ان يحج عنه ولم يذكر كم مرة ولا بكم من ماله قال الشيخ في النهاية والمبسوط وجب ان يحج عنه ما بقي من ثلثه شيء يمكن ان يحج به وقال ابن ادريس يحج عنه مرة واحدة والاقرب انه يحج عنه مع قصد التكرار ما بقي من ثلثه شيء يمكن وان لم يعرف قصد التكرار كفت المرة **لنا** انه مع قصد التكرار يكون قد اوصى بصرف الثلث في الحج فيجب العمل بمقتضاه ومع عدمه يكفي المرة لان الاصل براءة الذمة من الزايد والامر لا يقتضي التكرار احتج الشيخ بانه اوصى بالحج ولم يعين المرات وصرفه في جميع المال في الحج باطل والمرة ترجيح من غير مرجح اذ تناوله للمرة والزايد على السواء وما رواه محمد بن الحسين بن ابي خالد قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن رجل اوصى ان يحج عنه مبهما قال يحج عنه ما بقي من ثلثه شيء وعن محمد بن الحسين انه قال لابي جعفر عليه السلام جعلت فداك قد اضطررت الى مسالتك فقال هات فقال سعد بن سعد اوصى حجوا عني مبهما ولم يسم شيئا ولا ندري كيف ذلك فقال يحج عنه ما دام له مال والجواب عن الاول بالمنع من الترجيح بغير مرجح فان الاصل عصمة مال الغير وحفظه على الوارث ولم يثبت ما ينافيه لعدم العلم بالوصية فيتعين الرجوع الى الاصل وعن الحديثين انهما محمولان على قصد ارادة التكرير ولهذا قال حجوا عني مبهما فانه يحتمل انه قصد عددا ولم يبين قدره بل ابهمه **مسئلة** من نذر الحج وجب عليه الوفاء به فان حج الذي نذر ولم يكن قد حج حجة الاسلام وان خرج بعد النذر بنية حجة الاسلام لم يجزه عن الحجة التي نذر فيها وكانت في ذمته قال الشيخ في النهاية والمبسوط من نذر ان يحج ولم يعتقد ان يحج زايدا على حجة الاسلام ثم حج بنية النذر اجزأته عن حجة الاسلام والاولى ان نقول لا يجزيه ايضا عن النذر لانه لا يصح منه ذلك قبل ان يقضي حجة الاسلام ولو قلنا بصحته كان قويا لانه مانع من ذلك وقال ابن ادريس اذا حج بنية النذر لم يجزئه عن حجة المنذورة عن حجة الاسلام وما ذكره الشيخ في النهاية خبر واحد وقد رجع عنه في جمله وعقوده وقال الفرضان لا يتداخلان وهنا بحثان الاول عدم التداخل فنقول الناذر ان نذر حجة الاسلام تداخلتا وان نذر غيرها لم يتداخلا اجماعا وان اطلق ففيه الخلاف قيل بعدم التداخل وهو الحق وهو اختيار الشيخ في الجمل والخلاف وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس خلافا للشيخ في النهاية **لنا** انهما فرضان متغايران فلا يجزي احدهما عن الآخر ولان حجة الاسلام واجبة فلا يجزي حجة النذر عنها كما لا يجزي حجة الاسلام عن النذر احتج الشيخ بما رواه رفاعة بن موسى في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل نذر ان يمشي الى بيت الله هل يجزيه ذلك عن حجة الاسلام قال نعم قلت ارايت ان حج عن غيره ولم يكن له مال وقد نذر ان يحج ماشيا ايجزي عنه ذلك من مشيه قال نعم والجواب انا نقول بموجب الرواية ونحملها على ما اذا نذر حجة الاسلام الثاني هل يجزيه عن النذر لو نواه الاقرب التفصيل وهو ان النذر اما ان يتعلق بوقت معين او مطلق فان تعين وقد فات حصول الشرايط في ذلك الوقت فان كان نذره بعد حصول الشرايط لم ينعقد لانه زمان يجب صرفه في حجة الاسلام فلا يجوز صرفه في غيره ولهذا كان الفعل منهيا عنه كان فاسدا وان حصلت بعد النذر وجب ان يحج النذر لان الزمان قد استحق لحج النذر فلا يجوز صرفه في غيره وبالحقيقة لم تحصل شرايط حجة الاسلام لعدم زمان يقع فيه وان الزمان مطلقا وجب صرف الزمان الى حجة الاسلام لانه واجب مضيق والنذر غير مقيد بوقت فيكون وجوبه موسعا واذا اجتمعا قدم المضيق فان قدم حجة النذر لم يجز عن النذر ولا عن حجة الاسلام فلانها غير منوية وقال عليه السلام وانما الامور ما نوى **مسئلة** لو نذر الحج فحج عن غيره قال الشيخ في يب اجزأه عن النذر والحق خلافه **لنا**

انه نوى غيرها وجب عليه فلا يكون مجزيا احتج الشيخ برواية رفاعة الصحيحة عن الصادق عليه السلام قلنا رايت ان حج عن غيره ولم يكن له مال وقد نذر ان يحج ماشيا ايجزي عنه ذلك من مشيه قال نعم والجواب نحمل الرواية على ما اذا قصد في النذر الحج المطلق الشامل لحجة الاسلام وحجة النيابة لا مطلق الحج **مسألة** اذا نذر الحج ماشيا ثم عجز فليركب ويسوق بدنة كفارة لركوبه قال الشيخ في النهاية والمبسوط قال المفيد لا كفارة عليه ولا شيء لقوله تعالى ما جعل عليكم في الدين من حرج وهو اختيار ابن ادريس والاقرب ان النذر ان كان معينا بسنة فعجز عن المشي ركب ولا شيء عليه وان كان مطلقا توقع المكنة **لنا** على الاول انه عجز عن الصفة فسقط اعتبارها للاجماع على سقوط ما عجز الناذر عنه من غير تفريط لا ايقاعه فيسقط الحج للعجز كما نقل عن بعض علمائنا ذلك لانا نقول العجز انما حصل عن الصفة لا عن اصل الحج والنذر تعلق بامرين ولا يلزم من سقوط احد النذرين سقوط الاخر اذا افترقا في العلة وعلى الثاني ان كل وقت يمكن فرض الاتيان بالمنذور فيه فيجب التربص الى وقت حضوره عملا بمقتضى النذر وتحصيلا للمصالح المتعلقة بالوفاء به واما سقوط الكفارة فلما تقدم من ان العجز المقتضي لسقوط الذنب فلا يناسب العقوبة بالكفارة وما رواه رفاعة بن موسى في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل نذر ان يمشي الى بيت الله قال فليمش قال قلت فانه تعب قال فاذا تعب ركب احتج الشيخ بما رواه ذريح المحاربي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل حلف ليحجن ماشيا فعجز عن ذلك فلم يطقه قال فليركب وليسق الهدي والجواب انه محمول على الاستحباب جمعا بين الادلة **مسألة** لو ركب ناذر المشي مع القدرة قال الشيخ في المبسوط عليه الاعادة يمشي ما ركب ويركب ما مشى والاقرب ان كان مشروطا بوقت معين وجب عليه القضاء وان كان غير مشروط بوقت معين وجب عليه الاستيناف ماشيا **لنا** على الاول انه اخل بالصفة المنذورة فيجب عليه القضاء لتحصيل تلك الصفة والكفارة لاخلاله بايقاع تلك الصفة في الوقت المعين الواجب بالنذر وعلى الثاني ان الواجب عليه الحج ماشيا ولم يات به في الاول فيبقى في عهدة التكليف احتج الشيخ بان الواجب عليه قطع المسافة ماشيا قد حصل مع التلفيق فيخرج عن العهدة والجواب المنع من حصوله مع التلفيق اذ لا يصدق عليه انه قد حج ماشيا ويحتمل ان يقال بصحة الحج وان كان الزمان معينا وتجب الكفارة لان المشي ليس جزءا من الحج ولا صفة من صفاته فان الحج مع المشي كالحج مع الركوب فيكون قد امتثل نذر الحج واخل بنذر المشي فيجب الكفارة ويصح حجه **مسألة** لو اوصى بالحج تطوعا وقصر الثلث حتى لا يرغب فيه احد ليستاجر من اقرب الاماكن قيل يرجع ميراثا لان الوصية قد تعذر العمل بها فيبقى الملك على الورثة قال الشيخ يصرف في وجوه البر لانه خرج عن ملك الوارث بالوصية اذا تعذر صرفه في نوع من انواع الطاعات صرف في غيره من انواعها لاشتراكها في مطلق الطاعة وعندي في القولين تردد **مسألة** قال ابن الجنيد المملوك والامة الحج لازم لهما وان كانا ممنوعين منه كالمصدود والمحصور فان اذن لهما سيدهما في الحج فقد لزمهما اداؤه ان استطاعا اليه سبيلا بابدانهما فان حجا اجزاء ذلك عنهما اذا اعتقا ولست اختار لهما بعد العتق ان يحجا لان الاستطاعة للحج هي القوة في البدن والقدرة على النفقة ومتى وجد الانسان احدهما ومنع الاخر لزمه ثان اداه باحدهما ثم استجمعا له عاد ليكون مؤديا بهما فريضة الحج عليه بهما فهذا خلاف المشهور من ان الحرية شرط وقد اجمع علماؤنا وسواه عليه لقوله تعالى من استطاع اليه سبيلا والاستطاعة ملك للزاد والراحلة بلا خلاف عندنا في ذلك هـ قال ابو الصلاح صحة الحج موقوفة على ثبوت الاسلام والعلم بتفصيل احكام الحج وشروطه وتاديته لوجهه الذي شرع له مخلصا لربه مع كون مؤديه مطهرا بالختانة ثم بين الاشتراط الى ان قال وكون الحاج اغلف لا يصح حجه باجماع آل محمد عليهم السلام وفي هذا الكلام اشكال فان المروي لا يجوز ان يطوف الرجل وهو غير مختتن فان اخذه من هذه الرواية من حيث ان بطلان طوافه يستلزم بطلان حجه امكن اولى لكن كلامه يوهم بطلان حجه مطلقا ونحن نمنع من ذلك فانه لو لم يتمكن من التطهر صح حجه وطوافه فقوله على الاطلاق ليس بجيد مع ان ابن ادريس قال ولا يجوز للرجل ان يطوف بالبيت وهو غير مختون على ما روي اصحابنا في الاخبار وهو يعطي توقفه في ذلك وقال شيخنا المفيد ومن اسلم فاذا اراد الحج فلا يجوز له ذلك حتى يختتن **مسألة** قال الشيخ في النهاية واعلم ان للمدينة حرما مثل حرم مكة وحده ما بين لابتيها وهو ظل عاير الى ظل وعير لا يعضد شجرها ولا باس ان يؤكل صيدها الا ما صيد بين الحرتين وقال ابن ادريس الاولى ان يقال وحده من ظل عاير الى ظل وعير لا يعضد شجرها ولا باس ان يؤكل صيدها الا ما صيد بين الحرتين لان الحرتين غير ظل عاير وظل وعير والحرتان بين الظلين لانه قال لا يعضد الشجر فيما بين الظلين ولا باس ان يؤكل الصيد الا ما صيد بين الحرتين داخلتان في الظلين والا كان يكون الكلام متناقضا فلو كانت الحرتان هما حد حرم المدينة الاول لما حل الصيد في شيء من حرم المدينة وقول ابن ادريس جيد واذا عرفت هذا فكلام الشيخ يعطي تحريم الصيد في حرم المدينة والاقرب عندي انه مكروه عملا بالاصل

فتدل على ان الحرتين

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الجهاد

وفيه فصول الاول فيمن يجب عليه وحكم الرباط مسئلة المديون ان كان الدين حالا وهو معسر لم يكن لصاحبه منعه من الجهاد وكذا ان كان مؤجلا سواء كان برهن وشهادة اولا وقال الشيخ في المبسوط الدين ضربان حال ومؤجل فان كان حالا لم يكن له ان يجاهد الا باذن صاحبه وان كان مؤجلا فالظاهر انه يلزمه وليس لصاحبه منعه لانه بمنزلة من لا دين عليه وقيل له منعه لانه بمنزلة معسر يعرض نفسه لانه يطلب الشهادة وقال ابن ابي عقيل واذا استنفر الامام وجب النفر على كل مؤمن ولم يسع التخلف عنه ويرتفع مع استنفاره اذن الاهل والغريم وطاعة الابوين لقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولي الامر منكم وقال ابن الجنيد اذا كان على الرجل دين حال ولا احد يقوم مقامه في تاديته ذلك عنه لم يخرج حتى يؤدي الى صاحب الدين حقه ولو كان مع صاحب الدين رهن فيه استيفاء حقه منه فاذن له في ذلك كان له الخروج ولو كان الدين غير حال وكانت بشهادة او اقرار او هو برهن ولم يفت به خرج وان لم يكن كذلك لم يخرج الا باذن صاحب الدين **لنا** انه مع الاعسار الدين مخاطب بالجهاد للعموم فيجب عليه عملا بالمقتضي السالم عن معارضة منع صاحب الدين اذ لا سبيل له عليه وكذا مع التاجيل والعموم الذي احتج به ابن ابي عقيل نقول بموجبه فان الامام اذا عينه بالاستنفار وجب عليه ولا اعتبار حينئذ باذن صاحب الدين سواء كان حالا او مؤجلا مسئلة الحرية شرط في الجهاد وهو المشهور ويظهر من كلام ابن الجنيد عدم الاشتراط فانه قال والخطاب بفرض الجهاد انما هو للعاقل البالغ من سواء كان شابا او شيخا اذا كان ممن يطيق منازلة الرجال ومقاومة الابطال ولم يذكر شرط الحرية ثم روى بعد ذلك ان عبدا او رجلا جاء الى امير المؤمنين عليه السلام ليبايعه فقال يا امير المؤمنين ابسط يدك على ان ادعو لك بلساني وانصحك بقلبي واجاهد معك بيدي فقال احر انت ام عبد فقال بل عبد فقبض امير المؤمنين عليه السلام يده فبايعه **لنا** انه معسر فيسقط عنه فرض الجهاد لقوله تعالى ولا على الذين لا يجدون ما ينفقون حرج والرواية محمولة على الجهاد معه على تقدير الحرية واذن المولى وعموم الحاجة م قال الشيخ الابوان ان كانا مسلمين لم يكن له ان يجاهد الا بامرهما ولهما منعه وقال ابن ابي عقيل يرتفع مع استنفاره اذن الاهل والغريم وطاعة الوالدين وقال ابن الجنيد اذا لم يرد بهم المسلمين العدو والذين يلونهم لا يقومون فلا يخرج وان يعصي فيه الابوان او احدهما اذا منعاه من ذلك سيما اذا كان بهما فاقة الى قيام الولد عليهما احتج ابن ابي عقيل بعموم قوله تعالى اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولي الامر منكم ولقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا ما لكم اذا قيل لكم انفروا في سبيل الله اثاقلتم الى الارض وبقوله تعالى ان كان آباؤكم وابناؤكم الآية احتج الشيخ بما روي ان رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه وآله يستاذنه في الجهاد فقال الك حي والداك فقال نعم قال ففيهما فجاهد وروي ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال اذنا لك قال لا قال فارجع فاستاذنهما فان اذنا فجاهد والا فبرهما والاقرب عندي التفصيل وهو عدم اعتبار رضاهما ان عمت الحاجة او استنفر الامام بخصوصه وعليه يحمل الآيات التي استدل بها ابن ابي عقيل ووجوب اعتبار رضاهما اذا لم تعم الحاجة ولم يعينه الامام لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا خرج الى الجهاد ولا منع هناك ولا عذر ثم حدث عذر فان كان قبل ان يلتقي الزحفان وكان ذلك من قبل مثل ان يكون صاحب الدين اذن له ثم رجع او كان ابواه كافرين فاسلما ومنعاه فعليه الرجوع وان كان بعد التقاء الزحفين وحصول القتال فان كان المرض في نفسه كان له الانصراف لانه لا يمكنه القتال وان كان للدين والابوين فليس لهما ذلك لانه لا دليل عليه وقال ابن الجنيد ولو خرج فاصابه المرض قبل بلوغه الحرب كان له ان يرجع فان ناله ذلك والزحفان قد التقيا لم يكن له الرجوع لقول الله عز وجل ومن يولهم يومئذ دبره والاقرب ما قاله الشيخ **لنا** انه عاجز فيسقط عنه في الاثناء كما يسقط في الابتداء ولقوله تعالى ولا على المريض حرج والجواب عما احتج به ابن الجنيد القول بالموجب فان من يولهم الدبر مع عدم العذر معاقب مسئلة قال ابن الجنيد لو حضر القتال من لا يلزمه فرض القتال يلزمه من احكام الفرار ما يلزم من حضره ممن وجب عليه حضوره والاقرب عندي المنع عملا بالاصل مسئلة اذا كان موسرا او عجز عن القيام به بنفسه قال الشيخ وابن البراج وابن ادريس يجب عليه اقامة غيره مقامه وقال ابو الصلاح فان كان ذو العذر غنيا فعليه معونة المجاهدين بماله في الخيل والسلاح والظهر والزاد وسد الثغر وقيل يستحب احتج الاولون بعموم الامر بالجهاد على الكفاية وهو فعل يقبل النيابة فاذا تعذرت المباشرة وجبت الاستنابة تحصيلا لما اوجبه الشارع احتج الآخرون بسقوطه عنه مباشرة للعجز فيسقط عنه النيابة لانها تبع وجوب المباشرة ولاصالة براءة الذمة والاقرب الاخير نعم لو احتيج الى الاستنابة بان يعجز القائمون وجبت مسئلة لو نذر ان يصرف شيئا من ماله الى المرابطين فان كان الامام ظاهرا وجب الوفاء به اجماعا وان كان مستترا قال الشيخ في النهاية والمبسوط تصرفه في وجوه البر الا ان يكون قد نذر ظاهرا او يخاف في الاخلال به الشنعة عليه فيجب الوفاء به وتابعه ابن البراج وقال ابن ادريس يجب الوفاء به مطلقا وصرفه الى المرابطين سواء كان الامام عليه السلام ظاهرا او لا وسواء خاف الشنعة او لا وهو الاقوى **لنا** انه قد نذر

طاعة فيجب عليه الوفاء به كغيرها من الطاعات احتج الشيخ بما رواه علي بن مهزيار قال كتب رجل من بني هاشم الى ابي جعفر الثاني عليه السلام اني كنت نذرت نذرا منذ سنين ان اخرج الى ساحل البحر الى ناحيتنا مما يرابط فيه المتطوعة نحو مرابطتهم بجدة وغيرها من سواحل البحر افترى جعلت فداك انه يلزمني الوفاء به او لا يلزمني او افتدي الخروج الى ذلك الشيء من ابواب البر لاصير اليه ان شاء الله فكتب اليه بخطه وقرأته ان سمع منك نذرك احد من المخالفين فالوفاء به ان كنت تخاف شنعته والا فاصرف ما نويت من ذلك الى ابواب البر وفقنا الله واياك لما يحب ويرضى والجواب انه محمول على المرابطة في ثغر لا يجب المرابطة فيه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن اخذ من انسان شيئا ليرابط عنه في حال انقباض يد الامام فلا يلزمه الوفاء به ولزمته المرابطة وتابعه ابن البراج وفي المبسوط من آجر نفسه لينوب عن غيره في المرابطة فان كان في حال انقباض يد الامام لزمه الوفاء به على كل حال وقال ابن ادريس يجب على الاجير الوفاء به سواء كان الامام ظاهرا او لا وهو الاقرب **لنا** انها طاعة قد استوجر عليها فوجب عليه القيام بها كالجهاد احتج الشيخ بالحديث الاول وقد سبق جوابه **مسئلة** قال حد المرابطة ثلثة ايام الى اربعين يوما وقال ابن الجنيد الذي سمعته من ان اقل المرابطة ليلة واكثره اربعون يوما ولا انها اللبث للبلاد فيقدر بثلثة ايام كالاعتكاف **الفصل الثاني** في كيفية الجهاد **مسئلة** قال في النهاية لا يجوز ان يفر واحد من واحد ولا من اثنين فان فر منهما كان مأثوما وكذا قال ابن ادريس وقال في المبسوط ليس المراد بوقوف الواحد للاثنين ان يقف الواحد بازاء اثنين وانما يراد الجملة وان جيش المسلمين اذا كان نصف جيش المشركين بالزيادة وجب الثبات وان كان اكثر من ذلك لم يلزم وجاز الانصراف وهو الاقرب **لنا** الاصل براءة الذمة والآية انما دلت على وجوب ثبات المائة بازاء المائتين احتج الشيخ بما رواه الحسن بن صالح عن ابي عبد الله عليه السلام قال كان يقول من فر من رجلين في القتال من الزحف فقد فر ومن فر من ثلثة من الزحف فلم يفر والجواب انه محمول على ما كان في سرية او جيش وهو الظاهر من حيث المفهوم **مسئلة** لو غلب عنده الهلاك قال الشيخ في المبسوط الاولى ان يقول ليس له ذلك لقوله تعالى واذا لقيتم فئة فاثبتوا قال وقيل انه يجوز له الانصراف لقوله ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة والاقرب عندي الاخير لما فيه من حفظ النفس الواجب دائما وامكان تحصيل المقصود من الجهاد بعد ذلك ووجوب الثبات لا ينافي ما قلناه فان المطلق يصدق في اي جزء كان **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا كان المشركون اكثر من ضعف المسلمين لم يلزم الثبات وهل يستحب الثبات ام لا ان غلب في ظنه الهلاك فالاولى الانصراف وقيل يجب الانصراف وكذا القول فيمن قصده رجل وغلب في ظنه انه ان ثبت له قتله فعليه الهرب وان غلب السلامة فالمستحب له انه يثبت ولا ينصرف لئلا ينكسر المسلمين وقال ابن الجنيد لا يجوز مع الاستظهار من المسلمين على المشركين وان كان المشركون اضعاف المسلمين ان تولوا الدبر سواء كان في عسكر او سرية والاقرب انه ان غلب السلامة استحب له الثبات ولم يجب عملا بالاصل وان غلب الهلاك وجب الهرب لما تقدم **مسئلة** قال ابن الجنيد من كان في جيش يكون عدده اثني عشر الف رجل لم يحل له ان يولي الدبر على وجه لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله قال لا تغلب اثنى عشر الفا من قلة واصحابنا اطلقوا القول بجواز الهرب مع كثرة المشركين على الضعف وهو الاقرب عملا باصالة البراءة وقد روى عمرو بن ابي بصير قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول خير الرفقة اربعة وخير السرايا اربع مائة وخير العسكر اربعة الف ولا يغلب عشرة الاف من قلة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية يجوز قتال الكفار بسائر انواع القتل واسبابه الا السم فانه لا يجوز ان يلقى في بلادهم السم وفي المبسوط كره اصحابنا القاء السم في بلادهم واختار ابن ادريس المنع وقال ما ذكره الشيخ في النهاية به نطقت الاخبار عن الائمة الاطهار عليهم السلام والاقرب ما ذكره في المبسوط وهو اختيار ابن الجنيد **لنا** الاصل الجواز وما رواه حفص بن غياث قال كتب الي بعض اخواني ان اسأل ابا عبد الله عليه السلام عن مدينة من مداين الحرب هل يجوز ان يرسل عليهم الماء او يحرقوا بالنيران او يرموا بالمنجنيق حتى يقتلوا وفيهم النساء والصبيان والشيخ الكبير والاسارى من المسلمين والتجار فقال يفعل ذلك بهم ولا يمسك عنهم لهؤلاء ولا دية عليهم للمسلمين ولا كفارة والسم في معنى هذه الاشياء فيكون مشاركا لها في الحكم احتج الشيخ بما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله نهى ان يلقى السم في بلاد المشركين والجواب القول بالموجب فان النهي كما يكون للتحريم يكون للكراهة وليس في الحديث دلالة على احدهما فيحمل على المطلق الشامل لهما **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اهل الصوامع والرهبان يقتلون الا من كان شيخا فانيا هرما عادم الرأي وقال ابن الجنيد لا يقتل منهم شيخ فان ولا صبي ولا امرأة ولا راهب في صومعة او حيث قد حبس نفسه فيه الا ان يكون احد منهم قد قتل احدا من المسلمين او يكون منهم قتال يخاف مع ترك قتلهم النكاية في المسلمين والاقرب ما اختاره الشيخ **لنا** عموم الادلة احتج ابن الجنيد بعدم حصول الضرر منهم فاشبهوا الفاني العادم الرأي والجواب المنع من المساواة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز قتال احد من الكفار الا بعد دعائهم الى الاسلام واظهار الشهادتين والاقرار بالتوحيد والعدل والتزام جميع شرايع الاسلام فمتى دعوا الى ذلك ولم يجيبوا حل قتالهم ومتى لم يدعوا لم يجز قتالهم واطلق وكذا قال ابن ادريس وقال في المبسوط لا يجوز قتال احد من الكفار الذين لم تبلغهم الدعوة الا بعد دعائهم الى الاسلام واظهار الشهادتين والاقرار بالعدل والتوحيد والتزام جميع شرايع الاسلام وان كان الكفار قد بلغتهم دعوة النبي صلى الله عليه وآله و

جميع علمائنا بل يلزم الوفاء به ويحمل الحديث على ما نحمله من النذر وان لم يكن ابن ادريس

دليل القول الاول ما رواه محمد بن مسلم وزرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال الرباط ثلثة ايام واكثره اربعون يوما

علموا انه يدعوا الى الايمان والاقرار به وان من لم يقبل قاتله ومن قبل منه امنه فهؤلاء حرب للمسلمين وللامام ان يبعث اليهم الجند من غير ان يراسلهم ويدعوهم لان ما بلغهم قد اجزأ وهذا التفصيل اجود وهو اختيار ابن الجنيد مع انه قال الدعوة للقسم الثاني احوط لجواز حدوث الرغبة في الاسلام او اعطاء الجزية او ايقاع الهدنة بفدية وخاصة ان كانت البلاد بلادا اهلها مشتركة في مساكنها من قوتل على الدعوة ومن لم يقاتل ومن لا يتيقن بلوغها على الشرع اليهم **لنا** ما روى ان النبي صلى الله عليه وآله اغار على بني المصطلق وهم غارون وبغاتهم على انما جهنا قتلهم وسبى سبيهم وما رواه ابو عمرو الشامي عن الصادق عليه السلام قال سأله رجل الى ان قال نغزو فنواقع المشركين فينبغي قتالهم قبل ان ندعوهم فقال ان كان غزوا وقوتلوا وقاتلوا فانك تجتزي بذلك وان كانوا قوما لم يغزوا ولم يقاتلوا فلا يسعك قتالهم حتى تدعوهم **احتج** الشيخ بما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام عن آبائه عليهم السلام قال قال امير المؤمنين بعثني رسول الله صلى الله عليه وآله الى اليمن فقال يا علي لا تقاتل احدا حتى تدعوه وايم الله لئن يهدي الله على يديك رجلا خير لك مما طلعت عليه الشمس وغربت ولك ولاؤه يا علي والجواب القول بالموجب فان من عرف الدعوة فقد دعي اولا في الحقيقة فيصدق عليه انه يدعوا الى الاسلام والتحقيق انه لا خلاف في هذه المسألة فان اطلاق الشيخ وتفصيله محمولان على ما قررناه **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا باس بالمبارزة بين الصفين في حال القتال ولا يجوز له ان يطلب المبارزة الا باذن الامام وكذا قال ابن ادريس وقال في المبسوط المبارزة قسمان مستحبة بان يدعوا المشرك الى البراز فيستحب للمسلم ان يبارزه ومباحة بان يخرج المسلم الى المشرك ابتداء فيدعوه الى البراز وينبغي ان لا يخرج احد الى طلب المبارزة الا باذن الامام لانه اعرف بالفرسان ومن يصلح للبراز وقال ابو الصلاح لا يجوز للمسلم ان يبارز كافرا الا باذن سلطان الجهاد ويجب عليه ان يبرز الى من استبرزه بغير اذن وقال ابن الجنيد والمبارزة مما قد جرت به السنة في زمن النبي صلى الله عليه وآله وبحضرته وجرت ايضا في حروب امير المؤمنين عليه السلام الكراهة بغير اذن الامام لان في المبارزة حرصا على الجهاد وبعثا عليه وانما كره لكون الامام عليه السلام اعرف بالمصلحة وقد روى عمرو بن جميع رفعه الى امير المؤمنين عليه السلام انه سئل عن المبارزة بين الصفين بغير اذن الامام قال لا باس به ولكن لا يطلب ذلك الا باذن الامام **مسألة** لو طلب المشرك المبارزة ولم يشترط جاز معونة قرنه وان شرط الا يقاتله غيره قال الشيخ وفى له بشرطه ولم يجز لغيره رميه لانه قد عقد لنفسه امانا وقال ابن الجنيد اذا خرج جماعة الى جماعة لم يقع بينهم شرط على ان كل واحد لواحد لا يعين بعضهم بعضا كان لبعضهم اعانة بعض على صاحبه قبل الفراغ من صاحبه وبعده فان شارطوا على ان لا يعين احد على احد كان هذا الشرط باطلا لان الله الزم المؤمنين الدفع عن المؤمن ممن يريد البغي عليه وقال النبي صلى الله عليه وآله المؤمنين يد على من سواهم وكلا القولين محتمل **مسألة** لو فر المسلم فان طلبه الحربي جاز دفعه وان لم يطلبه لم يجز مقاتلته الحربي وقال بعض علمائنا يجوز ما لم يشترط الامان حتى يعود الى فئته وهو الظاهر من كلام الشيخ **لنا** ان طلب المبارزة قاض بان لا يقاتل غير المبارز عند البراز عادة وقد خرج المسلم اليه على ذلك فلا يجوز الغدر **احتج** الشيخ بانه حربي لا امان له والجواب المنع من انتفاء الامان

الفصل الثالث في عقد الامان والهدنة والجناية

مسألة يجوز لواحد من المسلمين ان يذم لواحد من الكفار ولعشرة لا اماما وهل يذم لقرية او حصن قيل نعم وقيل لا **احتج** الاولون بان عليا عليه السلام اجاز ذمام الواحد لحصن من الحصون والاقرب المنع لقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تقدموا بين يدي الله ورسوله وفعل علي عليه السلام لا باعتبار وجوب القبول بل ابتداء اذا ثبت هذا فالمشهور ذمام الواحد من المسلمين لآحاد المشركين كما تقدم وقال ابو الصلاح لا يجوز لاحد من المسلمين ان يجير كافرا ولا يؤمن اهل حصن ولا قرية ولا مدينة ولا قبيلة الا باذن سلطان الجهاد فان اجاز بغير اذنه اثم ووجب اجازته وجواره ولم تخفر ذمته وان كان عبدا او امرأة ومن اجاره من الكفار والفراغ معه في مقامين الاول في تحريم ذمام الواحد للآحاد وقد بينا ان المشهور جوازه لدعاء الحاجة اليه وما فيه من الترغيب في الاسلام ولقوله عليه السلام يسعى بذمتهم ادناهم الثاني وجوب قبول امانه فان قصد بذلك عدم الاعتراض او خرجوا الينا حتى يرجعوا الى مأمنهم فهو حق وان قصده مطلقا فهو ممنوع وظاهر كلامه الاول فانه قال بعد ذلك حتى يسمع كلام الله فان اسلم والا ابلغ مأمنه قال الشيخ اذا اجتمعت جماعة من المسلمين فاقروا انهم عقدوا الامان لم يقبل الاسر لم يقبل لانهم يشهدون على فعلهم وقال ابن الجنيد لو ادعى بعض المسلمين بعد الغلبة للعدو انه كان قد امن بعضهم لم يقبل ذلك منه الا ببينة ولو شهد اثنان انهما امنا رجلا او جماعة لم تقع الشهادة وان كانوا ثلاثة شهود يشهدون بانهم امنوا هؤلاء القوم او الرجل الواحد صحت الشهادة **احتج** بان الواحد من الثلاثة قد امن ويصح منه الامان ويشهد بفعله الآخران من الثلاثة فمضى كما لو لم يتهموا فعلهم في الشهادة والجواب المنع من المساواة فانه شهادة للواحد على نفسه كما قاله الشيخ **مسألة** قال الشيخ لو جعل للدليل جارية من قلعة وفتحت صلحا على ان لصاحب القلعة اهله وكانت الجارية من اهله قيل للدليل ترضى بالقيمة فان رضي فلا بحث وان امتنع قيل لصاحب القلعة ارجع الى قلعتك باهلك ويزول الصلح لانه قد اجتمع امران متنافيان لا يمكن الجمع بينهما وحق الدليل سابق فوجب تقديمه وقال ابن الجنيد ولو ان دليلا دل المسلمين على قلعة وشرط عليهم جارية سماها فلما انتهوا الى القلعة صالحوا صاحب القلعة على ان يفتحها لهم ويخلوا بينه وبين اهله وكانت ذوجته

في حكم المبارزة بين الصفين

في ما يعقد الامان والهدنة

تلك الجارية المشروطة فان كان المسلمون صالحوا صاحب القلعة قبل قدرتهم عليها وعن استظهار على من فيها كان الصلح جائزا ولم يجب ان يسلم الجارية الى العلج ويفسخ شرط صاحب القلعة ولجاز ان يعوض العلج قيمتها من الغنيمة وان كانوا انما صالحوا بعد الاستظهار على القلعة ومن فيها فان علموا بحال الجارية لم يشترطوها بجهل او لم يعلموا فواجب عندي تعويض العلج فان ابى الا الجارية المشروطة قيل لصاحب القلعة ان احببت ان تسلمها وتعوض منها لان شرطنا تقدم بها لغيرك ووقع لك شرطنا على جهل منا بما قدمنا لغيرنا فعلنا ذلك فان لم تسلمها اليها نبذنا اليك وقاتلناك الى ان تسلم المرأة الى العلج الذي شرطناها له والاقرب عندي اعتبار المصلحة فان كانت مصلحة المسلمين في بقاء الصلح عوض العلج عنها كما قال ابن الجنيد ولم يجب الى فسخ الصلح كما لو اسلمت وان لم يكن في فسخ الصلح ضرر على المسلمين جاز فسخه مع التنازع مسألة لو قدمت امة من بلاد الشرك مزوجة فاسلمت لم ترد على الزوج ويحكم بحريتها فان جاء سيدها يطلبها لم يجب ردها ولا قيمتها قاله الشيخ رحمه الله وقال ابن الجنيد لو طالب مولى الامة بقيمتها كان ذلك له لو عتقت والوجه الاول لنا انها قهرت الكافر على نفسها فملكها وانعتقت من غير عوض مسألة قال الشيخ كل موضع يجب فيه رد المهر فانه يكون ذلك من بيت المال المعد للمصالح وقال ابن الجنيد احد المهاجرات المؤمنات ذات بعل قد دفع اليها زوجها صداقها او بعضه فجاء زوجها او وكيله خاصة دون من سواهما في طلبها دفع اليه مثل ما ساقه من الصداق دون غيره من هبة او هدية فان كان الذي ساقه اليها قائما بعينه وقد جاءت به معها رد عليه ولا عوض عنه من سهم الغارمين والبحث هنا في موضعين الاول في وجوب رده بعينه ان كان قائما والشيخ اطلق الرد من بيت المال احتج الشيخ بقوله تعالى ما انفقوا وهذا خطاب للامام احتج ابن الجنيد بانه عوض عن البضع وقد حالت بينه وبينه فوجب رد العين عليه احتج الشيخ بما تقدم واحتج ابن الجنيد بانه مال قد تلف ويجب رده على صاحبه فوجب الرد من سهم الغارمين مسألة لو عقد الحربي الكافر الامان لنفسه وماله ثم لحق بدار الحرب للاستيطان انتقض امانه لنفسه خاصة فان قتل زال ملكه عن ماله الى ورثته فان كانوا مسلمين استقر ملكهم عليه وان كانوا مشركين انتقض الامان في المال ويصير فيئا للامام خاصة لانه لم يؤخذ بالسيف فهو بمنزلة ميراث من لا وارث له قاله الشيخ في المبسوط وقال ابن الجنيد ولو خلف المستامن بدار الاسلام ودايع او قرضا او ملكا ثم قتل في دار الحرب كان جميع ذلك فيئا للجيش الذين كان فيهم قاتله والاقرب الاول لنا انه لم يوجف عليه بخيل ولا ركاب فيكون للامام احتج ابن الجنيد بانه مال مغنوم فيختص بالغانمين والجواب المنع من الصغرى مسألة منع ابن الجنيد من تحكيم مسلم اسير في ايدي المشركين وقال الشيخ يكره ذلك اذا اجمع الصفات المشترطة احتج ابن الجنيد بانه مغلوب مقهور فلا يجوز تحكيمه احتج الشيخ بان الاسلام يمنع من الحكم بالباطل فجاز تحكيمه كغيره مسألة يجوز الهدنة اقل من اربعة ولا يجوز اكثر من سنة وهل يجوز اكثر من اربعة اشهر قال الشيخ الظاهر انه لا يجوز قال وقيل انه يجوز مثل مدة الجزية احتج بعموم قوله تعالى فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم والاقرب عندي اعتبار المصلحة وح يتعلق بها

الفصل الرابع في الغنائم

مسألة قال الشيخ في النهاية كلما يغنم من دار الحرب ويحويه مما ينقل ويحول مما حواه العسكر للمقاتلة خاصة بعد الخمس للراجل سهم وللفارس سهمان وكذا قال ابن ادريس وابن البراج وابو الصلاح وظاهر ذلك يقتضي منع اختصاص بعضهم بشيء وقال في المبسوط للمسلمين ان ياكلوا ويعلفوا في دار الحرب دوابهم فان اصابوا طعاما فلهم اكله قدر الكفاية مع الاعتبار والقيام سواء كان معهم طعام او لم يكن ولا ضمان عليهم ولهم ان يذبحوا البهائم مع الحاجة للطعام يذبحوها واكل لحمها ولا قيمة عليهم دون الجلود والثياب فانه ليس لهم لبسها ولا استعمال شيء من ادوية الغنيمة ولا الادهان بشيء من دهنه لنفسه ولا لدوابه الا مع الضمان ولا اطعام البزاة والصقور وغيرها من الجوارح شيئا من الغنيمة لانه لا ضرورة في ذلك وقال ابن الجنيد كل ما كان للمسلم حلالا اكله من طعام المشركين فحلال اكله من الغنيمة قبل القسمة لقوله تعالى فكلوا مما غنمتم حلالا طيبا ولم يشترط في ذلك قسمة ولا خمسا قال ولا اعلم خلافا انه جايز لاهل العسكران ياكلوا ويعلفوا دوابهم مما يجلبونه للعدو من غير مؤامرة صاحب العسكر ولا غيره ومن غير تقويم له على انفسهم وانه لا باس ان يطعم لاحد غيره وان كان من غير اهل الغنيمة ومن لا يقيم عليهم وما ذكره الشيخ في المبسوط وابن الجنيد هو الاقوى لنا ان الضرورة تدعوا الى ذلك فكان سائغا وللآية التي ذكرها ابن الجنيد مسألة للامام ان يصطفي لنفسه ما شاء من الغنيمة كفرس فاره وثوب مرتفع وجارية حسناء وليس له استيعاب الجميع وقال ابو الصلاح له ان يصطفي لنفسه قبل القسمة الفرس والسيف والدرع والجارية وان يبدأ بسد ما ينوبه من خلل في الاسلام وثغوره ومصالح اهله ولا يجوز لاحد ان يعترض عليه وان استغرق جميع الغنائم لنا الاصل المنع ولقوله تعالى فكلوا مما غنمتم ولان المفهوم من الاصطفاء التخصيص مسألة قال الشيخ في المبسوط السلب ان شرط للقاتل ملكه ولا يخمس عليه وكذا النفل اذا شرط الامام لا يخمس صاحبه وما يرضخ الامام للعبيد والكفار ان قاتلوا بامره عليه السلام والحافظ وغير ذلك يكون من اصل الغنيمة وقال قوم انه يكون من اربعة اخماس المقاتلة والاول اصح وقال ابن حمزة يخرج الامام العفايا قبل القسمة وهي ثمانية اشياء اجرة الناقل والحافظ والنفل والرضيخ للعبيد والنساء ومن عاونهم من المؤلفة والاعراب على حسب ما يراه الامام ثم

والجعائل

يخرج الخمس من الباقي لاهله وقال ابو الصلاح يخرج ما يصطفيه وعما يعونه ثم يخمس الباقي وقال ابن الجنيد في النفل الخمس لاهله
وروى ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال لا نفل الا بعد الخمس والوجه عندي ان الامام ان شرط لارباب الحقوق حقوقهم من غير خمس
والا وجب عملا بالآية وهو قوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء الآية وبان فعله ع حجة مسألة السلب لا يستحقه القاتل الا اذا شرطه
والي الجيش له قاله الشيخ ره وقال ابن الجنيد من قتل قتيلا فله سلبه غير مشارك له اهل الغنيمة ولا اهل الخمس سواء قال ذلك والي
العسكر او لم يقله ولو كان القاتل ممن لا سهم له في الغنيمة لم يكن له سلبه الا ان يشرط ذلك الامام او الوالي وهو الاقرب لنا الاصل
عدم الاختصاص فلا يصار اليه الا بدليل ولم يثبت احتج الشيخ بان النبي صلى الله عليه وآله قال من قتل قتيلا فله سلبه والجواب
القول بالموجب فانه يجوز للوالي عندنا الجعالة مسألة قال الشيخ يقسم للفارس سهمان وللراجل سهم واحد ولذي الافراس
ثلثة اسهم ره قال في المبسوط وف وفي اصحابنا من قال للفارس ثلثة اسهم سهم له وسهمان لفرسه وكذا نقل ابن ادريس عن بعض اصحابنا
والمشهور الاول وهو قول ابن ابي عقيل وابي الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن الجنيد للفارس ثلثة اسهم سهمان
لفرسه وسهم له وللراجل سهم لنا ما رواه حفص بن غياث قال كتب الي بعض اخواني ان اسأل ابا عبد الله عليه السلام عن مسائل
من السير الى ان قال كيف يقسم الغنيمة بينهم فقال للفارس سهمان وللراجل سهم احتج ابن الجنيد بما رواه اسحق بن عمار عن
جعفر عن ابيه ان عليا عليه السلام كان يجعل للفارس ثلثة اسهم وللراجل سهما والجواب انه محمول على ما اذا كان له اكثر من فرس
واحد لما رواه ابن البختري عن جعفر عن ابيه عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يسهم للفارس ثلثة اسهم سهمين لفرسه وسهما له ويجعل
للراجل سهما مسألة قال الشيخ في المبسوط وف وعلى الامام ان يتعاهد خيل المجاهدين ولا يترك ان يدخل دار الحرب حطما وهو
الذي ينكسر ولا قحما وهو الكبير الذي لا حراك به لان هذه الاجناس لا يمكن القتال عليها بلا خلاف فان خالف وادخل دابة بهذه الصفة
فانه يسهم لها لعموم الاخبار وقال قوم لا يسهم له لانه لا فائدة فيه وقال ابن ادريس يسهم للجميع وقال ابن الجنيد واما الحال التي
يسهم فيها للفرس فهي اذا كان سليما ولم يكن حال يصلح ان يحارب عليها الفرسان فان تاخر صاحبه عن ذلك لعلة بالفرس فاما ان كان سقيما
او به ما يمنع من القتال عليه لم يحتج الى ذلك لم يسهم له والاقرب ما قاله الشيخ عملا بعموم اللفظ احتج ابن الجنيد بان الفرض
يتعلق بالمنفعة وهي منفية والجواب المنع من ذلك فانا نسهم للطفل ولمن لحق المدد وان لم يقاتل مسألة قال الشيخ في المبسوط وف
اذا قاتل على فرس مغصوب لا يستحق له سهما الا هو ولا المغصوب منه وهو قول ابن حمزة وقال في موضع آخر من المبسوط لو غصب فرسا وغزا عليه وغنم
فاسهم له ثلثة اسهم كان ذلك كله له دون صاحب الفرس فان دخل دار الحرب بفرس نفسه فغزا ثم غصبه غاصب من اهل الصف فغنموا فاسهم
للذي في يده الفرس ثلثة اسهم كان له من ذلك سهم وسهمان لصاحب الفرس والفرق ان في المسألة الاولى الغاصب هو الحاضر للقتال دون صاحب
الفرس وقد اثر في القتال بحضوره فارسا واثر في القتال والغصب حصل بعد ذلك فكان السهم له دون الغاصب والاقرب ان نقول ان كان صاحب
الفرس حاضرا كان السهم له وان لم يكن حاضرا لم يكن له ولا للغاصب شيء لنا انه منهي عن هيئة هذا القتال فلا يستحق على هذه الهيئة
شيئا مسألة قال الشيخ العبيد لا سهم له سواء خرجوا باذن سيدهم او بغير اذنهم وقال ابن الجنيد يقسم للعبد المأذون له والمكاتب
احتج الشيخ بنقصه وعدم قبوله للملك فلا سهم له احتج ابن الجنيد بما رواه حفص بن غياث قال سمعنا ابا عبد الله عليه السلام يقول و
سئل عن قسمة بيت المال فقال اهل الاسلام هم ابناء الاسلام استوى بينهم في العطايا وفضائلهم بينهم وبين الله احلهم كبني
رجل واحد لا يفضل احد منهم لفضله وصلاحه في الميراث على آخر ضعيف منقوص ولانه ابلى في الحرب وينفع فيه فاشبه الفرس وخروجه عن
التملك لا ينافي الاسهام له ويكون لمولاه كالرضخ والفرس وعندي في ذلك تردد مسألة قال ابن الجنيد الاجير الذي لم يمكنه الخروج الا
نفسه لاكله وحمله له سهمه فان كان مستاجرا بعوض فاخذه وشرط له مستاجره ان له سهمه كان ذلك له والا فهو للمستاجر وقال
الشيخ اذا استاجر رجل اجيرا ودخلا معا دار الحرب فانه يسهم للاجير والمستاجر سواء كانت الاجارة في الذمة او معينة ويستحق مع ذلك
الاجارة وهذا يشعر بان السهم للاجير وهو الاقرب لنا ان السهم يستحقه الحاضر بحضوره فلا يكون للمستاجر فيه حق لانتفاء المقتضي
والفرض دفعه عن الجهاد لا عن الغنيمة مسألة اذا انفلت اسير من يد المشركين ولحق الغانمين قبل تقضي القتال وحيازة المال فحضر
الوقعة وشهد القتال اسهم له وان لحق بعد تقضي القتال وبعد حيازة الغنيمة اسهم له ما لم يقسم الغنيمة وان لحق بهم بعد تقضي الحرب و
قبل حيازة المال اسهم له ايضا قال الشيخ ذلك كله في المبسوط وقال ابن الجنيد واما من لحق بالغانمين ممن سلم في بلاد الحرب ولو كان اسيرا
فلحق بالمسلمين فليس تسلمه القسمة له اذا كان لحوقه بالمسلمين قبل قسمة الغنيمة ما لم يخرجوا من دار الحرب والاقرب عندي ان الاسير ان لحق بالمسلمين
طلبا للمعاونة استحق السهم اذا لحق قبل القسمة وان لحق بهم للاحتفاظ لا للمقاتلة لم يستحق شيئا لنا انه ليس بمجاهد ولا حضر الجهاد
قال ابن الجنيد التاجر في دار الحرب لا يسهم له الا ان يشهد القتال عليه واحرز بعد حضوره من الغنيمة والشيخ ره شرط في المبسوط ان يكون
قد حضر للقتال او قاتل فان حضر لا للقتال ولم يقاتل لم يسهم له وان شهد القتال وهو الوجه لنا انه ليس بمجاهد فلا يستحق شيئا

اهل الاسلام هم ابناء الاسلام

الفصل الثالث في حكم الغنيمة

مسألة قال الشيخ في النهاية ليس للاعراب من الغنيمة شيء وان قاتلوا مع المهاجرين ومنع ابن ادريس من ذلك وقال هذه رواية شاذة مخالفة لاصول مذهب اصحابنا اوردها الشيخ في النهاية في باب الزيادات وهو يدل على وهنها عنده لانه لا خلاف بين المسلمين ان كل من قاتل من المسلمين كان من جملة المقاتلة وان الغنيمة للمقاتلة فلا يخرج عن هذا الاجماع الا باجماع مثله والاقرب الاول لنا ان النبي صلى الله عليه وآله صالح الاعراب عن المهاجرة بترك النصيب وما رواه عبد الكريم بن عتبة الهاشمي في الحسن قال كنت قاعدا عند ابي عبد الله عليه السلام بمكة اذ دخل عليه اناس من المعتزلة وفيهم عمرو بن عبيد الى ان قال ارايت اربعة الاخماس تقسمها بين جميع من قاتل عليها قال عمرو نعم فقال له الصادق عليه السلام فقد خالفت رسول الله صلى الله عليه وآله في سيرته بيني وبينك فقهاء اهل المدينة ومشايخهم فسلهم فانهم لا يختلفون ولا يتنازعون في ان رسول الله صلى الله عليه وآله انما صالح الاعراب على ان يدعهم في ديارهم ولا يهاجروا على انه ان دهمه عدو ان يستنفرهم فيقاتل بهم وليس لهم في الغنيمة نصيب وانت تقول بين جميعهم فقد خالفت رسول الله صلى الله عليه وآله في كل ما قلت في سيرته في المشركين واذا نسب الامام عليه السلام من اعطاهم كالمهاجرين الى مخالفة رسول الله صلى الله عليه وآله كان القول به باطلا والاجماع الذي احتج به ممنوع مسألة المشركون لا يملكون اموال المسلمين بالاستغنام واذا اغار المشركون على المسلمين فاخذوا ذراريهم وعبيدهم واموالهم ثم ظفر بهم المسلمون فاستعادوها فالاولاد احرار بعد البينة واما العبيد والامتعة فللشيخ قولان قال في النهاية يقومون في سهام المقاتلة ويعطي الامام مواليهم اثمانهم من بيت المال وقال في المبسوط يكون لاربابها بعد البينة فان كان بعد القسمة اعطى الامام من حصل في سهمه قيمته من بيت المال لئلا ينتقض القسمة وان كان قبل القسمة اخذه صاحبه بغير ثمن وهو اختيار ابن ادريس وقال ابن البراج فاما ما عدا الاولاد فان كانت عينه باقية وعلم او قامت به بينة انه لمن يدعيه من المسلمين سلم اليه وقد قيل ان ذلك يقوم في سهام المقاتلة ويدفع الامام عليه السلام الى مواليهم اثمانهم من بيت المال فمن عمل بذلك لم يكن به باس وقال ابن الجنيد واما المماليك فانهم يقومون في سهام المقاتلة فيباعون ويعطي مواليهم اثمانهم من بيت مال المسلمين رواه عن الصادق عليه السلام ولم يذكر شيئا وقال ابو الصلاح الاهل والذراري خارجون عن الغنيمة والرقيق قبل القسمة لمالكه وبعد القسمة لا سبيل لهم عليه والاموال والخيل والكراع والسلاح وغير ذلك بعد حصوله في حرز الكفار وتملكهم على ظاهر الحال للمقاتلين عليه وقيل ذلك راجع الى اربابه المسلمين والوجه ما اختاره في المبسوط لنا قوله عليه السلام لا يحل مال امرء الا عن طيبة نفس منه وعند فان الاموال باقية على اربابها فان استغنام الكفار لها لا يوجب تملكها فيستمر الملك الاول وما رواه الجمهور عن عمران بن حصين ان قوما من المشركين اسروا امراة انصارية وناقة وذكر الحديث الى ان قال فلما كانت في ذات ليلة انفلتت المرأة من وثاقها فجاءت الى الابل فلما مست بعيرا رغا حتى مست تلك الناقة فلم ترغ فجلست على عجزها وصاحت بها فانطلقت وطلبوها من ليلتها فلم يدركوها ونذرت ان نجاها الله تعالى عليها ان تنحرها فلما قدمت المدينة عليها عرفوا الناقة بانها ناقة رسول الله صلى الله عليه وآله فقالت نذرت ان نجاني الله تعالى عليها ان انحرها فاخبروا النبي صلى الله عليه وآله فقال بئس ما جزيتها لا وفاء لنذر في معصية ولا وفاء لنذر لم يملكه ابن آدم واخذوا الناقة منها ومن طريق الخاصة ما رواه هشام بن سالم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سأله رجل عن الترك يغيرون على المسلمين فياخذون اولادهم فيسرقون منهم اترد عليهم قال نعم والمسلم احق بالمسلم والمسلم احق بماله اينما وجده وهو عام احتج الشيخ بما رواه هشام بن سالم عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام في السبي ياخذ العدو من المسلمين في القتال من اولاد المسلمين فيحوزونهم ثم ان المسلمين قاتلوهم وظفروا بهم فسبوهم واخذوا منهم ما اخذوا من مماليك المسلمين واولادهم الذين كانوا اخذوهم من المسلمين فكيف يصنع فيما كانوا اخذوه من اولاد المسلمين ومماليكهم قال فقال اما اولاد المسلمين فلا يقامون في سهام المسلمين ولكن يرد الى ابيه او الى اخيه او الى وليه بشهود واما المماليك فانهم يقامون في سهام المسلمين فيباعون وتعطى مواليهم قيمة اثمانهم من بيت مال المسلمين والجواب روايتنا اصح طريقا قال الشيخ في المبسوط في الذي ياتي به انه يرد على المسلم ماله اذا قامت له به البينة ما لم يقسم ومتى قسم لم يجب عليه الا الثمن لكن يعطى قيمته من بيت المال وانما كان كذلك لئلا يؤدي الى نقض القسمة فاما الا يرد عليه ولا قيمته فلا يجوز بحال لان بغصب الكافر لم يملكه حتى يصح ان يكون فيئا ويجوز ايضا ان يقول يرد عليه على كل حال ويرجع المشتري على الامام بثمن ذلك وما رواه الحسن بن محبوب في كتاب المشيخة عن علي بن رئاب عن طربال عن ابي جعفر عليه السلام قال سئل عن رجل كانت له جارية فاغار عليه المشركون فاخذوها منه ثم ان المسلمين اخذوهم فاخذوها فيما غنموا منهم فقال ان كانت في الغنائم واقام البينة ان المشركين اغاروا عليهم فاخذوها منه ردت عليه وان كانت قد اشتريت وخرجت من المغنم فاصابها ردت عليه برمتها واعطى الذي اشتراها الثمن من المغنم من جميعه قيل له فان لم يصبها حتى تفرق الناس وقسموا جميع المغانم فاصابها بعد قال ياخذها من الذي هي في يده اذا اقام البينة ويرجع الذي هي في يده اذا اقام البينة على امير الجيش بالثمن وقال في الاستبصار الذي اعمل عليه انه احق بعين ماله على كل حال والاخبار المخالفة لذلك وردت على ضرب من التقية مسألة عبيد المشركين اذا اسلموا وخرجوا الينا كانوا احرارا لا سبيل لمواليهم

بعد غنمهم

قبل ان يصيبها احد بعرف

قبل وصولهم اليهم

عليهم بالاجماع لانهم قهروا مواليهم على انفسهم فملكوهم وان لم يخرجوا الينا قال في النهاية يكونون عبيدا وهو اختيار ابن الجنيد و
ابن ادريس وقال في المبسوط وان لم يخرج الى دار الاسلام فهو على اصل الرق وان غنم كان غنيمة للمسلمين لانه لم يغلب مولاه على نفسه
فيبقى على اصل الرق قال وان قلنا انه يصير حرا على كل حال كان قويا وهو يدل على ترجيح العتق عنده والاقرب الاول لنا ما تقدم وما
رواه السكوني في الموثق عن جعفر عن ابيه عن آبائه عليهم السلام ان النبي صلى الله عليه وآله حيث حاصر اهل الطائف قال ايما عبد خرج
الينا قبل مولاه فهو حر وايما عبد خرج الينا بعد مولاه فهو عبد وللاستصحاب احتج الشيخ بان الاسلام يعلو ولا يعلى عليه
فاذا اسلم صار حرا والا لكان الاسلام يعلى عليه والجواب نمنع من المسلمين ان لم يغنم **مسئلة** قال في المبسوط السلب
يستحقه القاتل اذا جعله الامام له بشروط ان يقتل المشرك والحرب قائمة سواء قتله مقبلا او مدبرا وان لم يغرر بنفسه و
الا يكون مجروحا مثخنا بل يكون قادرا على القتال وكذا قال ابن الجنيد وقال في المبسوط يستحق القاتل السلب اذا جعله الامام
مطلقا من غير شرط لان المحل للقتل وقد حصل ولان النبي صلى الله عليه وآله قال من قتل كافرا فله سلبه على عمومه ومن راعى
شرطا فعليه الدلالة **مسئلة** اذا وجد الغانم شيئا في دار الحرب مما يمكن ان يكون للمسلمين والكفار كالخيم والسلاح
قال الشيخ في المبسوط عرف سنة كاللقطة وان لم يظهر صاحبه الحق بالغنيمة وفيه نظر والاقرب انه كاللقطة ان يتملكه لانه
لقطة **مسئلة** اذا سرق احد الغانمين من الغنيمة شيئا فان كان بمقدار نصيبه من الغنيمة فلا قطع عليه وان زاد على نصيبه
بنصاب وجب قطع قاله الشيخ ره وقال ابن الجنيد واما الغلول فهو ان يأخذ احد من العسكر من اموال المشركين شيئا فيخفيه ويجلو
دون المسلمين فلا يأتي به المقسم قليلا كان ذلك الشيء او كثيرا فان ظهر ان احدا من المقاتلة قد غل فانه ليس بسارق لانه شريك في ماله
فيه حق فان وجد في رحله اخذ منه وكان الامر في عقوبته في يده الى الامام واما في ما له فانه ينظر في قدر حقه من الغنيمة
فان كان دون قيمة المغلول اغرم فضل القيمة على حقه منها ولم يعط ما كان نصيبه لو لم يغل وان كان قد حقه اكثر من قيمة
المغلول قوم بقيمته حضر ودفع اليه الباقي وان كان المغلول مستهلكا كان عليه قيمته مضاعفة وقوم سهمه في الغنيمة ان
كان ناقصا عنه ورد عليه الفضل ان كان زائدا عليه والحق الاول لنا انه سرق مال الغنيمة فيجب عليه القطع ورد عين المال
مسئلة اذا وطئ بعض الغانمين جارية من المغنم قال الشيخ في ف لم يلزمه الحد واطلق وقال في المبسوط عليه من الحد ما يصيب الباقين
سواء كان الغانمون قليلين او كثيرين هذا اذا كان عالما بالتحريم فان لم يكن عالما بتحريمها لو طئ بالظن انه يحل له درئ عنه الحد لمكان
الشبهة وهذا التفصيل اقوى لنا انه شريك وطئ الجارية المشتركة عالما بالتحريم فوجب عليه من الحد بقدر حصة الشركاء كغير الغنيمة
قال في المبسوط ولا مهر على الواطئ لان الاصل براءة الذمة وليس بجيد لنا انه وطئ جارية غيره فكان عليه من العقر بقدر نصيب
الغير نعم لو كانت مطاوعة لم يجب عليه شيء على اشكال وسياتي تحقيق ذلك ان شاء الله تعالى **مسئلة** لو كان في الغنيمة من يعتق
على بعض الغانمين قال الشيخ الذي يقتضيه المذهب ان نقول انه يعتق نصيبه منه ويكون الباقي للغانمين ولا يلزمه قيمة
ما بقي للغانمين لانه لا دليل عليه قال وقد قيل انه لا يعتق عليه اصلا الا ان لم يقسمه الامام في حصته او حصة جماعة هو احدهم لان للامام
ان يعطيه حقه من غيره فنصيبه غير متميز من الغنيمة وان قومه عليه او على جماعة هو احدهم ورضي به انعتق نصيبه لانه ملكه ويلزم
حصة شركائه ويقوم عليه كما لو اعتق شقصا له من مملوك اذا كان موسرا ولو كان معسرا لا يلزمه ذلك ويكون قدر حصته حرا وما
سواه مملوكا قال والاول اقوى عندي وقال ابن الجنيد واما الغنائم اذا كان في حصة ذو رحم يحرم على احد الغانمين وليس يستقر
العتق عليه الا ان يخرجا جميعا الى دار الاسلام وهما حيان وحصة الغانم من المغنم قدر قيمة المغنوم او يتجاوز ذلك او بان يقع القسمة في
دار الحرب فيكون قيمة ذلك الوقت كذلك وان يخرج عتق من المغنوم قد رحق الغانم غنيمة لاهلها ولو اراد الغانم بعد علمه بحال
قريبه ان تهب حقه ليبقى قريبه في الرق ولا يعتق منه قدر حقه ما كان ذلك له والاقرب عندي ما قاله الشيخ اولا لنا ان الغنيمة
حق لجميع الغانمين وكل واحد منهم يستحق جزءا من كل عين منها فهذا الغانم قد استحق جزءا من قريبه وملكه ملكا تاما فيعتق عليه ما يملكه منه
لا يقال يمتنع من تملك الغانم لكل جزء من العين فانه لو ملكه ملكا تاما لم يكن للامام نقله عنه وبالاجماع للامام ان يخص بتلك العين من
شاء من الغانمين لانا نقول تخصيص الامام البعض لا ينافي التملك كالمشترك فان الامام بالحقيقة هنا قاسم بالتخصيص **الفصل
الخامس** في الاسارى واحكام الارضين **مسئلة** اذا اسر الزوجان وكانا مملوكين قال الشيخ وابن ادريس لا ينفسخ النكاح لانه لم
يحدث رق بينهما والاقرب عندي تخيير الغانم الذي جعلا في نصيبه بين فسخ النكاح وابقائه لانه مالك تجدد ملكه على الزوجين فكان
له فسخ النكاح كغيرها قال الشيخ ولو اسر الزوج فان استرق انفسخ النكاح وكذا لو اسرت الزوجة انفسخ النكاح ولو قيل بتخيير الامام او من
جعلت في نصيبه بين ابقاء العقد وفسخه كان وجها **مسئلة** قال الشيخ في ف والمبسوط اذا سبيت المرأة وولدها لم يجز التفريق بينهما
بالبيع ولا ان يعطي الامام الواحد الولد الاخر بل ينظر فان كان في الغانمين من يبلغ سهمه الام والولد اعطاهما اياه والا اخذ الفاضل من

اليتيم او يجعلها في الخمس او باعهما وردّ ثمنهما في الغنم قال وكذا لو كان لرجل امة وولدها لم يجز ان يفرق بينهما ببيع ولا هبه ولا غير
ذلك من اسباب الملك قال وفي اصحابنا من قال ان ذلك مكروه ولا يفسد البيع به ثم قال فان خالف وباع جاز البيع على الظاهر من المذهب
قال ومن الناس من قال البيع فاسد وقال ابن الجنيد واما التفرقة بين السبايا فلا يختار ان يفرق بينهم اذا كان مع الصبي احد ابويه
او من يقوم مقامهما في الحنو والشفقه عليه من جد او جدة او اخ او اخت ما كان بالصبي فاقة الى قيام قريبه عليه فان استغنى بعضهم
عن بعض وطابت نفس الصغير بذلك او بلغ سبع سنين فلا باس بذلك والمراة بالطفل احق بالجمع بينهما من جمعه مع والده الى ان
يبلغ سبع سنين الا ان تشاء الام فان بيع منفردا عن قريبه قبل بلوغ السبع فسخ البيع ولا يباعان الا معا وهذا في السبايا فاما
من كان مولودا فالاستحباب ان يفعل به كذلك فان لم يفعل جاز التفرقة بينهما قبل بلوغ سبع سنين اذا قام الغريب للطفل مقام
القريب وقال ابن ادريس ان ذلك مكروه عند بعض اصحابنا ولا يفسد البيع به قال وهو الاقوى والاقوى ما اختاره ابن ادريس
لنا انه مال فجاز بيعه كيف شاء المالك كغيره احتج المحرمون بما رواه سماعة قال وسالته عن اخوين مملوكين هل يفرق بينهما
وعن المراة وولدها فقال لا هو حرام الا ان يريدوا ذلك وفي الحسن عن هشام بن الحكم عن الصادق عليه السلم انه اشترى له جارية من
الكوفة فذهبت لتقوم في بعض الحاجة فقالت يا اماه فقال لها ابو عبد الله عليه السلم الك ام قالت نعم فامر بها فردت وقال ما امنت لو
حبستها ان ارى في ولدي ما اكره وفي الحسن عن معوية بن عمار قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول اتي رسول الله صلى الله عليه
بسبي من اليمن فلما بلغوا الجحفة فقدت نفقاتهم فباعوا جارية من السبي كانت امها معهم فلما قدموا على النبي صلى الله عليه واله سمع
بكائها فقال ما هذه قالوا يا رسول الله احتجنا الى نفقه فبعنا ابنتها فبعث بثمنها فاتى بها وقال بيعوهما جميعا او امسكوهما جميعا وروى
ابو ايوب الانصاري ان النبي صلى الله عليه واله قال من فرق بين والده وولدها فرق الله بينه وبين احبته في الجنة والجواب عن الحديث
الاول ان سنده ضعيف وعن الثاني انها تدل على الكراهة لا التحريم واعلم ان خلاف ابن الجنيد للشيخ هنا في مواضع الاول ان كلامه يدل
على الكراهة دون التحريم والشيخ قد نص في بعض كتبه على التحريم الثاني كره ابن الجنيد التفريق بين الولد ومن يقوم مقام الابوين كالاخوة
والاجداد في الشفقه والشيخ جوز ذلك الا في ام الام لانها بمنزلة الام في الحضانة الثالث فرق ابن الجنيد بين السبي وغيره والشيخ لم
يفرق بينهما مسئلة قال الشيخ في المبسوط وابن البراج وابن الجنيد لو سبي الطفل مع احد ابويه كان تابعا له في الكفر والاسلام ان اسلم
تبعه والا بقي على كفره ولو سبي منفردا كان تابعا للسابي في الاسلام يجوز بيعه من مسلم ولا يجوز من كافر وعندي في ذلك نظر
قال الشيخ في ق والمبسوط الاسير ان اخذ قبل ان يضع الحرب اوزارها يخير الامام بين ان يضرب رقبته وبين ان يقطع الايدي و
الارجل ويتركه حتى ينزف الدم ويموت وان اخذ بعد انقضاء القتال يخير بين المن والفداء والاسترقاق وليس له قتلهم وكذا قال ابن
ادريس وقال ابن البراج الاسارى على ضربين احدهما يجوز استبقاؤه وهو كل اسير اخذ بعد تقضي الحرب الفراغ منها ويكون الامام
او من نصبه الامام مخيرا فيه ان شاء قتلهم وان شاء فاداهم وان شاء من عليهم وان شاء استرقهم والثاني لا يستبقى ويتخير الامام او
من نصبه في قتلهم باي نوع اراده من انواع القتل وقال ابو الصلاح واذا اسر المسلمون كافرا عرض عليه الاسلام ورغب فيه فان
اسلم اطلق سراحه وان ابى وكان اسره قبل انقضاء الحرب كان الامام مخيرا بين قتله وصلبه حتى يموت وقطعه من خلاف وتركه يجوز في دمه
حتى يموت والفداء به وان كان اسره بعد ما وضعت الحرب اوزارها لم يجز له قتله وكان الامام مخيرا بين استعباده والمفاداة والمن عليه
لا يجوز لغير الامام العادل المن عليه ويجوز لهما فداؤه وقال ابن حمزة الرجال ان اسر قبل انقضاء القتال فان لم يسلم تخير الامام بين
قتله وقطع يديه ورجليه وتركه حتى ينزف وان اسر بعد الانقضاء فان جاز له عقد الذمة تخير الامام فيه بين ثلثة اشياء اخذ
الفداء والاسترقاق والمن وان لم يجز له عقد الذمة يخير بين شيئين المن والفداء وقال ابن ابي عقيل اذا ظهر المؤمنون على المشركين
فاسروهم فالامام في رجالهم البالغين بالخيار ان شاء استرقهم وان شاء فاداهم وان شاء من عليهم قال الله تعالى فاذا لقيتم
الذين كفروا فضرب الرقاب حتى اذا اثخنتموهم فشدوا الوثاق فاما منا بعد واما فداء حتى تضع الحرب اوزارها واطلق ولم يفصل
والمشهور ما ذكره الشيخ لما رواه طلحة بن زيد عن الصادق عليه السلم قال سمعته يقول كان ابي يقول ان للحرب حكمين اذا كانت قائمة لم
تضع اوزارها ولم يثخن اهلها فكل اسير اخذ في تلك الحال فان الامام فيه بالخيار ان شاء ضرب عنقه وان شاء قطع يده ورجله من
خلاف بغير حسم وتركه يتشحط في دمه حتى يموت الى ان قال والحكم الاخر اذا وضعت الحرب اوزارها واثخن اهلها فكل اسير اخذ على تلك الحال
وكان في ايديهم فالامام فيه بالخيار ان شاء من عليهم وان شاء فاداهم وان شاء استعبدهم فصاروا عبيدا واعلم ان الشيخ قال في المبسوط
وان اسر رجل بالغ فان كان من اهل الكتاب او ممن له شبهة كتاب فالامام مخير فيه على ما مضى بين ثلثة اشياء وان كان من عبدة الاوثان
فان الامام مخير فيه بين المفاداة والمن ويسقط الاسترقاق لانه لا يقر على دينه بالجزية كالمرتد وهو حق مسئلة لو اسر رجل من المشركين
فقتله مسلم قبل ان يختار الامام شيئا مما ذكرناه كان هدرا ولا يجب عليه الدية وقال ابن الجنيد لو قتل المسلم اسيرا او قتله غيره بغير

اذن الامام او واليه ادب او اغرم قيمة ثمن دقيقه ترد فى القسم والاقرب الاول لنا الاصل براءة الذمة ولا نعلم استيفاؤه ومفاداته فلا يجب له عوض مسئلة لو اسلم الاسير فان كان بعد ما حكم الامام فيه بشئ لم يبطل الحكم الا القتل خاصة وان كان قبل الحكم لم يسقط التخيير فيه الا القتل ايضا وقال الشيخ ان اسلموا لم تسقط هذه الاحكام الثلثة وانما يسقط عنهم القتل لا غير وقد قيل ان اسلم سقط عنه الاسترقاق لان عقيلا اسلم بعد الاسر ففاداه النبى ع ولم يسترقه وقال ابن الجنيد لو اسلم الاسير حقن دمه ايضا وصار فيئا والاقرب ما اخترناه عملا بالاستصحاب مسئلة اذا اسر المسلم وشرط عليه الكفار المقام عندهم حرم عليه المقام سواء حلف لهم اولا وان اطلقوه على مال لم يجب الوفاء به وان اطلقوه واحلفوه على العود لم يجب عليه وهو اختيار الشيخ وقال ابن الجنيد والاسير اذا افدى نفسه من العدو فلا اعلم خلافا فانه اذا كان مما بذله من غير اكراه عليه وعلى المسلم ان يوفى ما ضمنه للمشرك وكذا استحب لو اكرهوه الى ان اعطاهم الوثق من الله على الوفاء او لم يحلف لهم لقوله تع يا ايها الذين آمنوا اوفوا بالعقود ولو فادوه على انه ان لم يجد والم يفد وعلى ما بذل له انه يرجع اليهم فان كان قد اخذ عليهم انه ان لم يفدوا على الفداء وان لم اعطوه ذلك من انفسهم وكان قد فتنوه اولا واكرهوه بالاذى حتى بذل لهم ما بذل واخذ وامنه جاز له الا يرجع ان لم يقدر على الفداء بما لم ولا مسكنه وكان ما بذل له فى ذمته الى حين يقدر فيعطيهم اياه ولو ارادوا الرجوع اليهم كان لوالى المسلمين منعه من ذلك وعلى من فى يديه اموال المسلمين ان يعطى فداه من فيئهم وصدقاتهم ان كان دون دينه فان كان اكثر منعه عن الرجوع اذا بذل قدر الدية لنا ان الهجرة واجبة عن بلد الكفار فلا يجب العوض على فعلها لان تركها حرام قال ابن الجنيد ولو اذن والى المسلمين بقوم من المشركين ان يدخلوا باسارى المسلمين ليقع المفاداة بهم فلما دخلوا استغلوا فى الفداء كان لهم منعهم او اعطاهم قدر دياتهم ان كانوا احرارا وقيمتهم عبيدا او اماء والاقرب انه لا يجب لهم عوض سواء استغلوه اولا فال ولو حلف الاسير ان لا تخرج من بلاد الشرك الا باذنهم استحب لهم الخروج اذا لم يقع بهم اذى منهم والاقرب وجوب الهجرة مع المكنة ولا اثر لليمين مسئلة ارض من اسلم اهلها عليها طوعا ملك لهم يتصرفون فيها كيف شاؤا فان تركوا عمارتها تقبلها الامام من يعمرها ويعطى صاحبها طسقها واعطى المتقبل حصته وما يبقى فهو متروك لمصالح المسلمين فى بيت مالهم قاله الشيخ ره وابو الصلاح وقال ابن حمزة اذا تركوا عمارتها حتى صارت خرابا كانت ح لجميع المسلمين يقبلها الامام عليه السلم ممن يقوم بعمارتها بحسب ما يراه من نصف او ثلث او ربع وعلى متقبلها بعد اخراج مؤنة الارض وحق القبالة فيما يبقى فى خاصة من غلتها اذا بلغ خمسة اوسق واكثر من ذلك العشر او نصف العشر وقال ابن ادريس الاولى خلاف ما قاله الشيخ فانه يخالف الاصول والادلة العقلية والسمعية فان ملك انسان لا يجوز لاحد اخذه ولا التصرف فيه بغير اذنه واختياره فلا يرجع عن الادلة باخبار الاحاد والاقرب ما اختاره الشيخ لنا انه انفع للمسلمين واعود عليهم فكان سايغا واى عقل يمنع من الانتفاع بارض يترك اهلها عمارتها وايضا للارباب بها حق الارض مع ان الروايات متظاهرة بذلك روى صفوان بن يحيى واحمد بن ابى نصر قال ذكرنا له الكوفة وما وضع عليها من الخراج وما سار فيها اهل بيته فقال من اسلم طوعا تركت ارضه فى يده واخذ منه العشر مما سقت السماء والانهار ونصف العشر مما كان بالرشا فيما عمروه منها وما لم يعمروه منها اخذه الامام فقبله ممن يعمره وكان للمسلمين وعلى المتقبلين فى حصصهم العشر او نصف العشر وفى الصحيح عن احمد بن محمد بن ابى نصر قال ذكرت لابى الحسن الرضا عليه السلم الخراج وما سار به اهل بيته فقال العشر او نصف العشر فيما عمر منها وما لم يعمر اخذه الوالى فقبله من يعمره وكان للمسلمين وليس فيما كان اقل من خمسة اوسق شئ وما اخذ بالسيف فذلك للامام يقبله بالذى يرى كما صنع رسول الله صلى الله عليه فان قيل خبر لا يقال السؤال وقع عن ارض الخراج ولا نزاع فيه بل فى ارض من اسلم اهلها عليها طوعا لانا نقول الجواب وقع اولا عن ارض من اسلم اهلها ثم انه عليه السلم اجاب عن ارض العنوة واحتج ابن حمزة وابن البراج بما رواه معوية بن عمار فى الصحيح قال سمعنا ابا عبد الله عليه السلم يقول ايما رجل اتى خربة فاستخرجها وكرى انهارها وعمرها فان عليه فيها الصدقة فان كانت ارضا لرجل قبله فغاب عنها وتركها واخربها ثم جاء بعد يطلبها فان الارض لله عز وجل ولمن يعمرها والجواب انه محمول على ارض الخراج او على ان المحيى احق ما دام يقوم بعمارتها واداء حقها من مالكها اذا ازادخرابها لما رواه الحلبى فى الصحيح عن الصادق عليه السلم الى ان قال ومن الرجل ياتى الارض الميتة فيستخرجها ويجرى انهارها ويعمرها ويزرعها ماذا عليه فيها قال الصدقة قلت فان كان يعرف صاحبها قال فليؤد اليه حقه مسئلة ارض الصلح هى ارض الذمة اذا باعها ذمى من مسلم سقط عن الارض مال الجزية الذى صولح عليه ووجب فى رقبة الذمى اختاره الشيخ وهو المشهور وقال ابو الصلاح اذا نقلها الى مسلم فعليه فيها ما كان على الذمى العشر ونصفه والمعتمد الاول لنا الاصل براءة الذمة ولان المأخوذ انما هو جزيه وهى منافية للاسلام احتج بانه حق على هذه الارض فيجب على من انتقلت اليه كالخراج والجواب المنع وانما هو حق على رقبة الذمى فى نوع من ماله فاذا انتقلت عنه سقط الحق عن المال قيل فيه قال ابو الصلاح لو استاجرها المسلم او الذمى من الذمى فعلى المستاجر خراجها يعنى الارض الصلح ورجع على المالك به والاقرب ان الخراج

على المالك بالاصالة ما لم يشترط على المستأجر قال واذا انتقل باحد الوجوه الى عبد مسلم او ذمي مدبر او مكاتب مشروط فحق الارض مختص بالسيد وان كان مكاتبا عتق بعضه فعليه من حق الارض بحسب ما عتق منه وعلى كتابته الباقي وليس بجيد لما تقدم من ان الحق على الذمي خاصة فاذا انتقلت الارض عنه سقط عن المشتري ثم قوله اذا انتقل الى عبد مسلم او ذمي يشعر بان للعبد صلاحية التملك و ليس بجيد على ما يأتي ثم جعل المكاتب المشروط كالعبد والباقي من المكاتب المطلق كالعبد وليس بجيد فان الحق على المكاتب دون سيده ولو فرضنا ان عليه حقا سواء كان مطلقا او مشروطا **مسئلة** الارض المفتوحة عنوة قال في المبسوط لا يصح بيع شيء منها ولا ان تبنى دورا ومنازل ومساجد وسقايات ولا غير ذلك من انواع التصرف الذي يتبع الملك ومتى فعل شيء من ذلك كان التصرف باطلا وهو باق على الاصل وقال ابن ادريس فان قيل نراكم تبيعون وتشترون وتقفون ارض العراق وقد فتحت عنوة قلنا انما نبيع ونقف تصرفنا فيها وتحجيرنا وبنائنا فاما نفس الارض فلا يجوز ذلك فيها وهو يشعر بجواز البناء والتصرف وهو الاقرب ويحمل قول الشيخ على الارض المحياة دون الموات

الفصل السادس في احكام اهل الذمة

مسئلة تقبل الجزية ممن له كتاب هم اليهود والنصارى اجماعا والمشهور ان المجوس حكمهم حكمهم وان لم يكونوا اهل كتاب بل لهم شبهة كتاب وذلك ان المجوس كان لهم كتاب فرفع عنهم هذا هو المشهور ذهب اليه الشيخان وابو الصلاح وابن الجنيد وابن البراج وسلار وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل الحكم في المشركين حكمان فمن كان منهم من اهل الكتاب هم اليهود والنصارى فانهم يقاتلون حتى يعطوا الجزية او يسلموا فان اعطوا الجزية او يسلموا قبلت منهم ومن كان من المشركين من غير اهل الكتاب قوتلوا حتى يسلموا فان اعطوا الجزية لم يقبل منهم ولم يذكر حكم المجوس بالخصوصية والظاهر من كلامه هذا ان حكمهم مخالف لحكم اهل الكتاب **لنا** الخبر المشهور الذي نقله الخاصة والعامة من قوله عليه السلم سنوا بهم سنة اهل الكتاب ومن طريق الخاصة ما رواه ابو يحيى الواسطي عن بعض اصحابنا قال سئل ابو عبد الله عليه السلم عن المجوس اكان لهم نبي قال نعم اما بلغك كتاب رسول الله صلى الله عليه وآله الى اهل مكة اسلموا والا نابذتكم بحرب فكتبوا الى رسول الله صلى الله عليه وآله ان خذ منا الجزية ودعنا على عبادة الاوثان فكتب اليهم النبي صلى الله عليه وآله لست اخذ الجزية الا من اهل الكتاب فكتبوا اليه يريدون بذلك تكذيبه وزعمت انك لا تأخذ الجزية الا من اهل الكتاب ثم اخذت الجزية من مجوس هجر فكتب اليهم رسول الله صلى الله عليه وآله ان المجوس كان لهم نبي فقتلوه وكتاب فحرقوه اتاهم نبيهم بكتابهم باثني عشر الف جلد ثور احتج ابن ابي عقيل بعموم الامر بقتال المشركين والجواب ان العام يخص بخبر الواحد خصوصا اذا استفاض **مسئلة** قال ابن الجنيد لا اعلم خلافا ان من اعطى الجزية من كفار اهل الكتاب من غير العرب قبل ان يقدر عليه وهو ممتنع بنفسه او بغيره في دار الحرب وسأل ان يقر على دينه على الجزية الجائز اخذها منه على ان احكام المسلمين جارية عليه انه واجب اخذ ذلك منه واقراره على ما كان يدين به قبل الامر من الله عز وجل بقتال المشركين سواء كانوا نصارى او مجوسا او صابئين فيجوز اخذ الجزية من الصابئة وقال المفيد الواجب عليه الجزية من الكفار ثلثة اصناف اليهود على اختلافهم والنصارى على اختلافهم والمجوس على اختلافهم وقد اختلف فقهاء العامة في الصابئين ومن ضارعهم في الكفر سوى اليهود والنصارى فهو مجوسية وحكمهم حكم المجوس وروي عن عمر بن عبد العزيز انه قال الصابئون مجوس وقال الشافعي وجماعة من اهل العراق حكمهم حكم المجوس وقال بعض اهل العراق حكمهم حكم النصارى واما نحن فلا نتجاوز بايجاب الجزية الى من عدا من ذكرناه لسنة رسول الله صلى الله عليه وآله فيهم والتوقيف الوارد عنه في احكامهم وقد روي عن امير المؤمنين عليه السلم انه قال المجوس انما الحقوا باليهود والنصارى في الجزية والديات لانه قد كان لهم فيما مضى كتاب ولو خلينا والقياس لكانت المانوية والمرقونية والديصانية عندي بالمجوس اولى من الصابئين لانهم يذهبون في اصولهم مذاهب يقارب المجوسية ويكاد يختلط بها فاما المرقونية والماهانية فانهم الى النصرانية اقرب من المجوسية لقولهم في الروح والكلمة والابن بقول النصارى وان كانوا يوافقون الثنوية في اصول اخر واما الكيونية فقولهم يقرب من النصرانية لاصلهم في التثليث وان كان اكثره لاهل الدهر واما السمنية فتدخل في جملة مشركي العرب و مضارع مذاهبها قولها في التوحيد للباري وعبادتهم سواء تقربا اليه وتعظيما فيما زعموا من عبادة الخلق وقد حكي عن بعضهم ما يدخلهم في جملة الثنوية واما الصابئون منفردون بمذاهبهم عمن عددناه لان جمهورهم يوحد الصانع في الازل ومنهم من يجعل معه الهيولى في القدم صنع منها العالم فكانت عندهم الاصل ويعتقدون في الفلك وما فيه من الحيوة والنطق وانه المدبر لما في هذا العالم والدال عليه وعظموا الكواكب وعبدوها من دون الله عز وجل وسماها بعضهم ملائكة وجعلها بعضهم الهة وبنوا لها بيوتا للعبادات وهؤلاء على طريق القياس الى مشركي العرب وعبادة الاوثان اقرب من المجوس لانهم وجهوا عباداتهم الى غير الله سبحانه في التحقيق وعلى القصد والضمير وسموا من عداه من خلقه جل عما يقول المبطلون اسمائه والمجوس قصدت بالعبادة الله تعالى على نياتهم في ذلك وضمائرهم وان كانت عبادة الجميع على اصولنا غير متوجهة في الحقيقة الى القديم ولم يسموا من اشركوا بينه وبين الله تعالى في القدم باسمه في معنى الالهية ومقتضى العبادة بل من الحقهم بالنصارى اقرب في التشبيه لمشاركتهم اياهم من اعتقاد الالهية في غير القديم وتسميتهم له بذلك وهما الروح عندهم و

من ذكرنا من الكلمة الاسماء خلال الاجلال الاولوهية في بعد ان الاسلام سوء

النطق الذي اعتقدوه المسيح قال وليس هذا موضع الرد على متفقهة العامة وقال الشيخ توجد الجزية من اليهود والنصارى والمجوس اما من عداهم من سائر الاديان من عباد الاوثان وعباد الكواكب من الصابئة وغيرهم فلا يؤخذ منهم الجزية عربيا كان او عجميا والاقرب عندي ما اختاره الشيخان لنا انهم ليسوا من اهل الكتاب فلم يجز اخذ الجزية منهم لقوله تعالى اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وقوله تعالى فاذا لقيتم الذين كفروا فضرب الرقاب مسئلة الصغار المذكور في الاية هو التزام الجزية على ما يحكم به الامام من غير ان يكون مقدرة والتزام احكامنا عليهم وقال في المبسوط يؤخذ منهم الجزية قائما والمسلم جالسا وقال ابن الجنيد الصغار عندي هو ان يكون مشروطا في وقت العقد ان يكون احكام المسلمين جارية عليهم اذا كانت الخصومات بين المسلمين وبينهم او تحاكموا في خصوماتهم الينا وان يؤخذ منهم وهم قيام على الارض وقال ابن ادريس اختلفوا في تفسير الصغار والاظهر انه التزام احكامنا عليهم واجراؤها وان لا يقدر الجزية فيوطن نفسه عليها بل يكون بحسب ما يراه الامام بما يكون معه ذليلا صاغرا خائفا فلا يزال كذلك غير موطن نفسه على شيء فحينئذ يتحقق الصغار الذي هو الذل له قال وذهب بعض اصحابنا وهو شيخنا المفيد الى ان الصغار هو ان يأخذهم الامام بما لا يطيقون حتى يسلموا والا فكيف يكون صاغرا وهو لا يكترث بما يؤخذ منه فيألم لذلك فيسلم والمفيد ره نقل ذلك فانه قال قال عليه السلم يشير الى الصادق عليه السلم ان الله تعالى يقول يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون وللامام ان يأخذهم بما لا يطيقون حتى يسلموا والا فكيف يكون صاغرا وهو لا يكترث بما يؤخذ منه فيألم لذلك فيسلم والمشهور ما قاله الشيخ ره في ف مسئلة اذا خالط المسلمون قوما من المشركين فذكروا انهم اهل كتاب وبذلوا الجزية فانه تقبل منهم قاله الشيخ وقال ابن الجنيد فاما من كان من العرب متدينا بدين اهل الكتاب قبل امر الله تعالى عز وجل ورسوله بقتال المشركين فجاز مجرى اهل الكتاب فان شك الان في قوم من العرب ان اباهم يدينون بدين اهل الكتاب بعد الاسلام لم يقبل منهم الجزية ويقروا على ما اظهروه الا ببينة ان اباهم يدينون بذلك قبل امر الله عز وجل رسوله بقتال المشركين ثم قال ولو اخذ شيء شرط عليهم انهم متى تبين انهم دانوا بذلك بعد ان لم يكن لهم ذمة ولم يقبل منهم غير الاسلام او السيف جاز ذلك والاقرب ما قاله الشيخ لانه لا يتوصل الى معرفة دينهم الا من جهتهم مسئلة الامام في الجزية مخير ان شاء وضعها على رؤسهم وان شاء وضعها على ارضهم وهل له الجمع قال الشيخ في النهاية لا وبه قال ابن حمزة وابن ادريس وجوز ابن الجنيد الجمع وهو اختيار ابي الصلاح والاقرب الاول لنا ما رواه ابن بابويه في الصحيح عن محمد بن مسلم قال قلت لابي عبد الله عليه السلم ارايت ما ياخذ هؤلاء من الخمس من ارض الجزية ويأخذون من الدهاقين جزية رؤسهم اما عليهم شيء في ذلك موظف فقال كان عليهم ما اجازوا على انفسهم وليس للامام اكثر من الجزية وان شاء الامام وضع ذلك على رؤسهم وليس على اموالهم شيء وان شاء فعلى اموالهم وليس على رؤسهم شيء فقلت فهذا الخمس فقال هذا شيء كان صالحهم عليه رسول الله صلى الله عليه وآله ورواه المفيد ايضا احتج الاخرون بان الجزية لا حد لها فجاز ان يضع قسطا على رؤسهم وقسطا على ارضهم والجواب ليس النزاع في تقسيط الجزية على الرأس والارض بل وضع جزيتين عليهما وبالجملة فلا بأس بهذا القول م المشهور انه لا حد للجزية بل بحسب ما يراه الامام ذهب اليه الشيخان وابن البراج وابن حمزة وسلار وابن ادريس واكثر علمائنا وقال ابن الجنيد ولا ارى ان يقتصر باخذ الجزية على اقل ما سنه رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم من الجزية التي اخذها وعن كل رأس دينار لنا ما رواه حريز في الصحيح عن زرارة قال قلت لابي عبد الله عليه السلم ما حد الجزية على اهل الكتاب هل عليهم في ذلك شيء موظف لا ينبغي ان يجوز الى غيره فقال ذلك الى الامام ياخذ من كل انسان منهم ما شاء على قدر ماله الحديث احتج بان امير المؤمنين علي عليه السلم وضع على الغني ثمانية واربعين درهما وعلى المتوسط اربعة وعشرين درهما وعلى الفقير اثني عشر درهما والجواب ان ذلك على سبيل الاتفاق لمصلحة رآها اذ لا انه شيء لازم موظف لا يتجاوز قلة وكثرة مسئلة للشيخ في ايجاب الجزية على الفقير قولان احدهما الوجوب وينظر بها اذا لم يكن معه شيء الى وقت مكنته فاذا استغنى اخذ منه الجزية من يوم ضمنها وعقد العقد له بعد ان يحول عليه الحول وقال في ف بعدم الوجوب وهو اختيار ابن الجنيد والظاهر من كلام المفيد وسلار وابن حمزة وابي الصلاح الاول وقوى ابن ادريس الاول ثم تردد بعد ذلك وقال عقيب ما نقل عن الشيخ في قوليه في ذلك نظر والاقرب عندي ما ذكره في المبسوط لنا قوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله الى قوله حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون امر بالقتل الا مع العطاء وهو شامل للغني والفقير احتج في ف بالاجماع واصالة براءة الذمة ولقوله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها الا ما اتاها واذا لم يكن له قدرة على المال ولا الكسب فلا يجوز ان يحسب عليه الجزية والجواب منع الاجماع وكيف يدعيه وقد خالف نفسه وجماعة من فضلاء اصحابنا الموافق في ذلك ايضا واصالة البراءة معارضة بالاية والحجة فيها دون الاصالة والايات التي استدل بها نحن نقول بموجبها اذ لا نوجب اداء المال في الحال بل مع الاستغناء وذلك مقدور مسئلة المشهور ان الجزية تسقط عن المماليك وروى ابن الجنيد وابن بابويه في كتابيهما عن الباقر عليه السلم انه سئل عن مملوك نصراني لرجل مسلم عليه جزية قال نعم قال فيؤدي عنه مولاه المسلم الجزية قال نعم انما هو ماله يفتديه اذا اخذ يؤدي عنه وروى ابن الجنيد قال في كتاب النبي صلى الله عليه وآله الى معاذ وعمرو بن حزم انما اخذ الجزية من العبد لنا انها تكليف متعلق بالمال والعبد لا يملك شيئا فسقطت عنه مسئلة قال

التزام الصغار المذكور في الاية الزام احكامنا وجريانها عليهم وقال بعض الناس الصغار هو جريان احكامنا عليهم ومنهم من قال الصغار ان

ابن الجنيد المملوك اذا اعتقه ذمى او مسلم فان ادى الجزية صار له ذمة وان ابى فقد قال الشافعى انه ينبذ اليه قال وعندى انه
فى الملاقاة اللحوق بارض الحرب معونة على المسلمين بعد لانه على عورات المسلمين ولكن يخير بين اداء الجزية او الحبس ولا يقيم على جهته ولا
باس عندى بقول الشافعى لنا انه كافر دخل بامان فينبذ اليه كغيره **مسئلة** لو اسلم الذمى بعد حلول الحول و وجوب الجزية
سقطت عنه اختاره الشيخ ره وابن الجنيد وابن البراج وابن ادريس ونقل شيخنا المفيد عن بعض اصحابنا وابن البراج وابن ادريس وجوب
الجزية وقال ابو الصلاح لو اسلم قبل حلول الاجل سقطت عنه بقية الجزية وهذا يفهم منه حكمان من طريق المفهوم احدهما انه
لو اسلم بعد الاجل وجبت الجزية والثانى انه لو اسلم فى الاثناء وجب عليه من الجزية بقدر مدة كفره والمعتمد الاول لنا قوله
الاسلام يجب ما قبله ولانها وضعت للصغار والاهانة وللرغبة فى الاسلام والدخول فيه والصغار ينافى الاسلام والتعلية قد
حصلت احتج المخالف بانه قد وجبت عليه بحول الحول فلا يسقط عنه بالاسلام كالدين والجواب المنع من المساواة **مسئلة**
قال ابن الجنيد لا تؤخذ الجزية من مغلوب لا يطبق على عقله وكل ممنوع من قتله فى دار الحرب فلا جزية عليهم كالنساء وغيرهم
ممن ذكرنا فى كتاب الجهاد ولا يقتل منهم شيخ فان ولا صبى ولا اعمى ولا المقعد والزمن الذى لا حراك به لا يقتل وقال الشيخ فى المبسوط
والشيخ الفانى والزمن واهل الصوامع والرهبان الذى لا قتال لهم ولا راى تؤخذ منهم الجزية لعموم الاية وقد روى انه لا جزية
عليهم وكذا ان وقعوا فى الاسر جاز للامام قتلهم وقال فى ف الشيوخ الهرم واصحاب الصوامع والرهبان يؤخذ منهم الجزية وقال
ابو الصلاح لا يجب على ذوى العاهات من فقرائهم والظاهر من كلام ابن البراج وابن حمزة ايجاب الجزية عليهم لكن ابن حمزة اسقطها
عن المتقيد المنقطع مدة وما اختاره الاقرب الوجوب لنا عموم الكتاب ولانها وضعت للصغار والاهانة وهو مناسب للكفر الثابت فى
هؤلاء فيجب وضعها عليهم عملا بالمقتضى احتج المخالف بما رواه حفص بن غياث عن الصادق عليه السلم لما علل وضع الجزية عن النساء
الى ان قال وكذلك المقعد من اهل الشرك والذمة والاعمى والشيخ الفانى والمرأة والولدان فى ارض الحرب من اجل ذلك رفعت عنهم الجزية
والجواب ان حفص بن غياث عامى فلا نعول على روايته خصوصا مع معارضتها بعموم القران **مسئلة** لو قتل الرجال قبل عقد الجزية وسئل
النساء اقرارهن وان يعقد لهن ليكن ذميات فى دار الاسلام قال الشيخ عقد لهن بشرط ان تجرى احكامنا عليهن وليس له سبيهن ولا
ان سالوا اقرارهن ببذل الجزية صح وقيل لا يصح وهو الحق لنا انهن شرطن ما يخالف المشروع وهو اخذ الجزية منهن فيبطل ولان النساء
مال فلا تؤخذ منه الجزية **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية الجزية واجبة على جميع الاصناف المذكورة اذا كانوا بشرائط المكلفين
وتسقط عن الصبيان والمجانين والبله وكذا قال ابن ادريس وابن البراج وابن حمزة وابو الصلاح وقال فى ف والمبسوط المجنون ان
كان جنونه مطبقا لا شئ عليه وان كان يجن فى بعض الحول ويفيق فى البعض حكم للاغلب ويسقط الاول والاقرب عندى السقوط لنا
ما رواه طلحة عن الصادق عليه السلم قال جرت السنة بان لا تؤخذ الجزية من المعتوه ولا من المغلوب على عقله وهو يصدق فى غير المطبق
وغيره نعم لو افاق حولا كاملا لوجبت **مسئلة** لا باس باخذ الجزية من ثمن المحرمات وعليه علماؤنا اجمع قال ابن الجنيد ولكن لو قال
ولو علم المسلمون بان الذمى اداها من ثمن خمر جاز ذلك منه لان من حوالته على البائع للخمر منه والاقرب بين الحوالة وبين قبضه منه
عملا بالعموم الدال على جواز الاخذ من ثمن المحرمات **مسئلة** لو تظاهروا باظهار المنكر فى دار الاسلام ولا ضرر فيه على المسلمين كاحداث
البيع والكنائس واطالة البنيان وضرب النواقيس وادخال الخنازير واظهار الخمر فى دار الاسلام لم ينتقض ذمتهم قاله الشيخ سواء كان
مشروطا عليهم او لم يكن قال ولكن يعزر فاعله او يحد ان كان مما يوجب الحد وقد روى اصحابنا انه متى تظاهروا بشرب الخمر ولحم الخنزير او
نكاح المحرمات فى شرع الاسلام نقضوا بذلك العهد وقال فى ف لو فعلوا ما يجب به الحد مما يحرم فى شرعهم مثل الزنا واللواطة
والسرقة والقتل اقيم عليهم بلا خلاف لانهم عقدوا الذمة بشرط ان تجرى عليهم احكامنا وان فعلوا ما يستحلونه مثل شرب الخمر و
اكل لحم الخنزير ونكاح المحرمات لم يتعرض لهم ما لم يظهروه بلا خلاف وان اظهروه وطلبوه كان للامام ان يقيم عليهم الحد والاقرب عندى
انه ان شرط عليهم فى العقد الكف عن هذه الاشياء نقضوا الذمة بفعلها والا اقيم عليهم الحد لنا انه مع الشرط يكونون قد
نقضوا العهد وما رواه زرارة عن الصادق عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله قبل الجزية من اهل الذمة على ان لا ياكلوا
الربا ولا ياكلوا لحم الخنزير ولا ينكحوا الاخوات ولا بنات الاخ ولا بنات الاخت فمن فعل ذلك منهم برئت منه ذمة الله وذمة رسول الله
صلى الله عليه وآله واما مع عدم الشرط فلانهم قد فعلوا السائغ فى مذهبهم وقد امرنا ان نقرهم على احكامهم اقصى ما فى الباب انهم
تظاهروا بالمحرم عندنا فاستحقوا اقامة الحد عليهم كغيرهم **مسئلة** اذا انهدمت كنيسة مما لهم استدامتها ففى جواز اعادتها قولان
احدهما الجواز والاخر المنع قال الشيخ فى المبسوط والموضع الذى قلنا انه لهم اقرارهم على ما هو عليه ان انهدم منها شئ لم يجز اعادتها لا
لا دليل على ذلك وبناؤها محرم ممنوع منه قال وان قلنا ان لهم ذلك كان قويا لانا اقررناهم على التبقية فلو منعناهم من العمارة لخربت
والاقرب الجواز لنا ان لهم الاستدامة فجاز لهم الاعادة لتساويهما **مسئلة** لا يجوز ان يعلو الذمى بنائه دار مسلم على بنائه

ومنهم من قال لا تؤخذ منهم الجزية

ان لم يؤخذ منهن شئ الا ان يجدد شئ منهن وجه قال في عقد اذا ...الخ بطل عليهن بحق بعض ... ولا يعقد ... الاولى وقيل ... بعض اصحابنا

من المسلمين وهل يجوز المساواة قيل نعم وقال الشيخ في المبسوط وان ساووا بناء المسلمين ولم يعل عليه فعليه ان يقصر عنه قال
وقيل انه يجوز ذلك والاول اقوى وعليه فتوى ابن ادريس والاقرب المنع لنا قوله عليه السلام الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ومع تسويغ
المساواة لا يتحقق علو الاسلام احتج الاخرون بانه مالك فيجوز له التصرف في ملكه كيف شاء والجواب المنع من الملازمة م
قال الشيخ في المبسوط نصارى تغلب هم تنوخ وفهرا وتغلب فهم من العرب انتقلوا الى دين النصارى وامرهم مشكل والظ يقتضي انه يجري
عليهم احكام اهل الكتاب لانهم نصارى غير انه سنا كحهم وذبايحهم لا تحل بالاخلاف وينبغي ان يوخذ منهم الزكوة ولا قبضها باسم الزكوة
وقال ابن الجنيد لو وجد المسلمون قوة واجتمعوا على القيام بالحق في من غلب لم يقرها على النصرانية لما يروى من تركهم الشرط الذي
شرطه رسول الله صلى الله عليه وآله عليهم ان لا ينصروا اولادهم لما روى عن امير المؤمنين عليه السلام لئن بقيت لنصارى بني تغلب لاقتلن
المقاتلة ولاسبين الذرية فاني كتبت الكتاب بين النبي صلى الله عليه وآله وبينهم على ان لا ينصروا ابناءهم فليست لهم ذمة لانهم قد
ضيعوا اولادهم ضربوهم يريد وان يسلموا او الاقرب ما قاله ابن الجنيد لنا ما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام
قال سالته عن الجزية قال انما حرم الله الجزية من مشركي العرب لانهم انتقلوا عن دين اهل الكتاب بعد النسخ فلا يكون مقبولا م
لو انتقل الذمي الى دين يقر اهله اليه غير الاسلام كاليهودي ينتقل الى النصرانية وبالعكس قال ابن الجنيد لا يجوز اقراره عليه
وللشيخ قولان قال في ف يجوز ذلك وقال في المبسوط ظاهر المذهب يقتضي انه يجوز ان يقر عليه لان الكفر عندنا كالملة الواحدة
ولو قيل انه لا يقر عليه لقوله تعالى ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه وقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه وذلك عام الا من
اخرجه الدليل كان قويا وادعى في ف اجماع الفرقة على تسويغ الاقرار والاقرب ما قاله في ف لنا ان الشيخ نقل الاجماع وهو دليل و
النقل الظني حجة فيه لان ابتداء الكون على المذهب المنتقل اليه مقبول فكذا عقيب كفره المساوي له في جميع الاعتبارات والجواب عن
الاية انه مخصوص بالذمي بالاصالة فانه قد ابتغى غير الاسلام دينا ونحمل الاية على المسلم اذا ابتغى غير دين الاسلام لم يقبل منه وكذا
عن الحديث فان الكافر لو بدل دينه الى دين الاسلام لكان مقبولا منه ولم يجب قتله بل كان مستحقا للتعظيم فيحمل على ما اذا بدل دين
الاسلام فانه يصير مرتدا يجب قتله قال فيبنى على قول الشيخ ره في المبسوط من عدم الاقرار لو انتقل الذمي الى دين يقر اهله عليه
هل يقبل رجوعه الى دينه الاول قال في المبسوط واذا قلنا لا يقر على ذلك وهو الاقوى عندي فانه يصير مرتدا عن دينه فيطالب
اما ان يرجع الى الاسلام او الى الدين الذي خرج منه قال ولو قيل انه لا يقبل منه الا الاسلام او القتل كان قويا للاية والخبر قال
على هذا ان لم يرجع الا الى الدين الذي خرج منه قتل ولم يلحق الى دار الحرب لان فيه تقوية لاهل الحرب وتكثير العدد واما اذا انتقل الى
دين لا يقر اهله عليه كالوثنية فانه لا يقر عليه الاقوى انه لا يقبل منه الا الاسلام قال وعلى ما تقدم ان رجع الى ما خرج اقر عليه وكذا ان
رجع الى دين يقر عليه اهله اقر عليه والاول احوط وقال ابن الجنيد ونعم ما قال واذا انتقل بعض اهل الذمة من دينه الى دين آخر والجزية
جائز قبولها ممن انتقل عنه جاز اقراره على ذلك فان لم يكن يجوز اقراره عليه لم يقر ولا ابيح الرجوع الى ما يجوز اقراره عليه من دين اهل الكتاب و
لا الى دينه الاول لانه بدخوله فيما لا يجوز اقراره عليه قد اباح دمه وصار حكمه حكم المرتد الذي لا يقبل منه غير الاسلام م
قال الشيخ ينظر في ام اولاد المبدل الصغار فان كان على دين يقر عليه ببذل الجزية اقر ولده الصغير في دار الاسلام سواء ماتت الام
او لم تمت وان كان على دين لا يقر عليه اهله كالوثنية وغيرها فانهم يقرون ايضا لما سبق لهم من الذمة وعندي في قول الشيخ نظر م
لا يجوز للمشرك ان يشتري المصاحف فان اشتراها قال الشيخ يبطل قال وفي الناس من قال يملكها ويلزم الفسخ قال والاول اصح ثم قال و
هكذا حكم الدفاتر التي فيها احاديث رسول الله صلى الله عليه وآله واثار السلف واقاويلهم حكمها حكم المصاحف والاقرب عندي كراهة
ذلك لنا الاصل الجواز وحرمتها اقل من حرمة المصاحف فلا يتعدى حكمها اليها **الفصل السابع** في احكام البغاة **مسئلة**
قال الشيخ في ف الباغي من خرج على امام عادل ومنع تسليم الحق اليه وهو اسم ذم وفي اصحابنا من يقول انه كافر قال ووافقنا على انه اسم
ذم جماعة من علماء المعتزلة باسرهم ويسمونهم فساقا وقال من اصحاب الشافعي ليس باسم ذم عند الشافعي بل اسم من اجتهد فاخطأ بمنزلة من
خالف من الفقهاء في بعض مسائل الاجتهاد قال دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا قوله عليه السلام حربك يا علي حربي وسلمك سلمي وحرب
النبي كفر فيجب ان يكون حرب علي عليه السلام مثل ذلك وقوله عليه السلام اللهم وال من والاه وعاد من عاداه وانصر من نصره واخذل من خذله
لا ريب في ذلك لان المعاداة من الله تعالى لا يكون الا للكفار دون المؤمنين وهذه المسئلة يتعلق باصول الدين ليس هذا موضع ذكرها
مسئلة اختلف علماؤنا في قسمة ما حواه العسكر من اموال البغاة فذهب السيد المرتضى في المسائل الناصرية الى انها لا تغنم ولا تقسم قال
ومرجع الناس في ذلك كله الى ما قضى به امير المؤمنين عليه السلام في محاربي اهل البصرة فانه منع من غنيمة اموالهم وقسمتها كما تقسم اموال
الحرب ولا اعلم خلافا من الفقهاء في ذلك ولما رجع امير المؤمنين عليه السلام في ذلك قال ايكم ياخذ عائشة في سهمه ولا امتناع في مخالفة
حكم قتال اهل البغي لقتال اهل الحرب كما خالفه في انه لا يتبع موليهم وان كان اتباع المولى من باقي المحاربين جائزا وانما اختلف الفقهاء في

[margin: لجزية لا يوخذ منهم]
[margin: غير ان نصارى تغلب ... اهل الكتاب]
[margin: من اهل الذمة الذي انتقل اليه كما هو جائز نقض عهده]
[margin: في حكم المصحف]



الانتفاع بدوابّ اهل البغي وسلاحهم في دار الحرب وقال الشافعي بقوله عليه السلم لا يحلّ مال امرء مسلم الا عن طيب نفس منه ليس بصحيح لانه انما نفي تملك مال المسلم بغير طيب نفس منه وليس كذلك المدافعة والمنع قال السيد وقد استدل اصحاب ابي حنيفه على صحة ما ذهبوا اليه في هذه المسئلة بقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله فاباح القتال عامًّا وذلك يشتمل على قتالهم بدوابهم وسلاحهم وعلى قتالهم بدوابنا وسلاحنا قال السيد وهذا اقرب والشيخ في المبسوط وافقه فانه قال فاذا انقضت الحرب بين اهل العدل والبغي بالهزيمة او بان عادوا الى الحق وطاعة الامام وقد كانوا اخذوا الاموال واتلفوا او قتلوا انظرت فكل من وجد عين ماله عند غيره كان احق به سواء كان من اهل العدل او اهل البغي لما رواه ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وآله قال المسلم اخ المسلم لا يحل دمه وماله الا بطيبة من نفسه وروى ان عليًّا عليه السلم لما هزم الناس يوم الجمل قالوا له يا امير المؤمنين الا تاخذ اموالهم قال لا لانهم تحرموا بحرمة الاسلام فلا يحل اموالهم في دار الهجرة وروى ابو قيس ان عليًّا عليه السلم نادى من وجد ماله فليأخذه فمرّ بنا رجل فعرف قدرًا نطبخ فيها فسألناه ان يصبر حتى ينضج الطبيخ فلم يفعل ورمى برجله فاخذها قال وروى اصحابنا ان ما يحويه العسكر من الاموال فانه يغنم قال وهذا يكون اذا لم يرجعوا الى طاعة الامام فلمّا ان رجعوا الى طاعته فهو احق باموالهم فهذا رجوع عما اطلقه اوّلًا في تفصيل العبارة وابن ادريس وافق السيد المرتضى وقال ابن ابي عقيل يقسم اموالهم التي حواها العسكر وقال الشيخ في ما يحويه عسكر البغاة يجوز اخذه والانتفاع ويكون غنيمة يقسم في المقاتلة وما لم يحوه العسكر لا يتعرض واستدل على ذلك باجماع الفرقة واخبارهم وبقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي امر بقتالهم ولم يفرق بين ان يقاتلوا بسلاحهم وعلى دوابهم او بغير ذلك وقال في النهاية يجوز للامام ان ياخذ من اموالهم ما حواه العسكر ويقسم في المقاتلة حسب ما قدمناه وليس له ما لم يحوه وجوّز ابن الجنيد قسمة ما حواه العسكر ايضًا وهو اختيار ابن البراج وابي الصلاح واستدل ابن ابي عقيل بما روى ان رجلًا من عبد القيس قام يوم الجمل فقال يا امير المؤمنين ما عدلت حين تقسم بيننا اموالهم ولا تقسم بيننا نساءهم ولا ابناءهم فقال له ان كنت كاذبًا فلا اماتك الله حتى تدرك غلام ثقيف وذلك ان دار الهجرة حرمت ما فيها ودار الشرك احلت ما فيها فايكم ياخذ امه من سهمه فقام رجل فقال وما غلام ثقيف يا امير المؤمنين قال عبد لا يدع لله حرمة الا هتكها قال يقتل او يموت قال بل يقصمه الله قاصم الجبارين والاقرب ما ذهب اليه الشيخ في النهاية لنا ما رواه ابن ابي عقيل وهو شيخ من علمائنا نقبل مراسيله لعدالته ومعرفته ولان البغاة عند بعض علمائنا كفار لما تقدم فجاز قسمة اموالهم ولان بعض الشيعة جوّز سبي ذراريهم فاموالهم اولى ولانه قول الاكثر فتعين المصير اليه اذ تطرق الغلط الى الاكثر ابعد من تطرقه الى الاقل فتغلب على الظن صواب حكم الاكثر وخطاء الاقل وما رواه ابو حمزة الثمالي قال قلت لعلي بن الحسين عليهم السلم ان عليًّا عليه السلم سار في القتلى بخلاف سيرة رسول الله صلى الله عليه وآله في اهل الشرك قال فغضب ثم جلس ثم قال سار فيهم والله سيرة رسول الله صلى الله عليه وآله يوم الفتح ان عليًّا عليه السلم كتب الى مالك وهو على مقدمته يوم البصرة لا تطعن في غير مقبل ولا تقتل مدبرًا ولا تجهز على جريح ومن اغلق بابه فهو آمن فاخذ الكتاب فوضعه بين يديه على القربوس ثم قال قبل ان يقرأه اقتلوا فقتلهم حتى ادخلهم سكك البصرة ثم فتح الكتاب فقرأه ثم امر مناديًا ينادي بما في الكتاب لانا نقول ان المراد في هذه الاحكام لانا نقول تفصيل هذه الاحكام لا ينافي ارادة العموم وعن حفص بن غياث عن الصادق عليه السلم الى ان قال وكانت السيرة فيهم من امير المؤمنين عليه السلم ما كان من رسول الله صلى الله عليه وآله يوم فتح مكة فانه لم يسب لهم ذرية وقال من اغلق بابه والقى سلاحه وادخل دار ابي سفيان فهو آمن وكذلك قال امير المؤمنين عليه السلم لا تسبوا لهم ذرية ولا يتموا على جريح ولا تتبعوا مدبرًا ومن اغلق بابه والقى سلاحه فهو آمن ولان عصمة النفس اولى من عصمة المال فاباحة المال اولى من اباحة النفس وعن عبد الكريم بن عتبة الهاشمي في الحسن عن الصادق عليه السلم قال ان ابي حدثني وكان خير اهل الارض واعلمهم بكتاب الله وبسنة رسول الله صلى الله عليه وآله قال من ضرب الناس بسيفه ودعاهم الى نفسه وفي المسلمين من هو اعلم منه فهو ضال متكلف واذا كان ضالًّا جاز قسمة ماله احتج المخالف بما رواه حفص بن غياث عن ابيه عن جده عن مروان بن الحكم قال لما هزمنا علي بالبصرة ردّ على الناس اموالهم من قام ببيّنة اعطاه ومن لم يقم ببيّنة احلفه قال فقال له قائل يا امير المؤمنين اقسم الفيء بيننا والسبي قال فلما اكثروا عليه قال ايكم ياخذ ام المؤمنين في سهمه فكفّوا ولانهم مسلمون فيحرم اموالهم لقوله عليه السلم لا يحل مال امرء مسلم الا عن طيب نفس منه والجواب عن الحديث بضعف السند ولانهم سألوه قسمة الاموال والذرية وجاز ان تكون المصلحة في ردّ الاموال عليهم ففعله عليه السلم وعن الثاني ان المسلم المعصوم يحرم ماله اما غيره فلا مسئلة المشهور بين علمائنا تحريم سبي نساء البغاة وهو قول ابن ابي عقيل ونقل عن بعض الشيعة ان الامام في اهل البغي بالخيار ان شاء منّ عليهم وان شاء سباهم قال واحتجوا بقول امير المؤمنين عليه السلم للخوارج لما سألوه عن المسائل التي اعتلوا بها فقال لهم اما قولكم اني يوم الجمل احللت لكم الدماء والاموال ومنعتكم النساء والذرية فاني مننت على اهل البصرة كما منّ رسول الله صلى الله عليه وآله على اهل مكة وبعد فايكم ياخذ عائشة من سهمه قالوا فاخبر انه انما لم يسبهم لانه منّ عليهم كما منّ رسول الله صلى الله عليه وآله على اهل مكة ولو شاء سباهم كما لو شاء النبي صلى الله عليه وآله ان يسبي نساء اهل مكة قال واحتجوا ايضًا في ذلك باخبار كثيرة و

في اهل القبلة

الى اهل مكة

على كراهة ذكرها لطول الكتاب مسئلة اذا اسر اسير من اهل البغي وكان قاتلاً اخذ منه القود سواء اظهر التوبة اولا وقال ابن الجنيد لا
يؤخذ منه القود دليلنا قوله تعالى النفس بالنفس مسئلة اذا اسر من اهل البغي وليس من اهل القتال كالنساء والصبيان والزمنى والشيوخ
قال الشيخ في ف ولا يحبسون قال وفي اصحابنا من قال يحبسون كالرجال الشباب المقاتلين وقال ابن الجنيد ولو كان الاسير من اهل البغي امرأة
ومن لا يقتل اعتقل ما كانت الحرب قائمة والاقرب ما قاله الشيخ لنا الاصل براءة الذمة مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا اشتبه
قتلى المشركين بقتلى المسلمين فليوار منهم من كان صغير الذكر على ما روي في الاخبار وقال في المبسوط اذا اشتبه قتلى المسلمين
بقتلى المشركين دفن منهم من كان صغير الذكر وقال ابن ادريس هذه رواية شاذة لا يعضدها شيء من الادلة قال والاقوى عندي
انه يقرع عليهم لان كل امر مشكل عند نا فيه القرعة بلا خلاف وهذا من ذاك والذي استبعده ابن ادريس ليس بعيد بالنسبة الى
اختياره وهو القرعة فانه لم يعهد القرعة بخبر واحد مع عمومه ويترك ما رواه حماد بن عيسى في الحسن عن الصادق عليه السلام قال
قال رسول الله صلى الله عليه وآله يوم بدر لا تواروا الا كميشا يعني من كان ذكره صغيرا وقال لا يكون ذلك الا في كرام الناس مع ان
هذا الحكم قد اذن التعويل على هذه الرواية اولى حيث لا اشكال مع ورود النص فاذن لا يدخل هذه الصورة في عموم ما رواه واما الصلوة
عليهم فقد قال ابن ادريس الاظهر من قول اصحابنا انه يصلي عليهم بنية الصلوة على المسلمين دون الكفار وهذا مما يعطي الخلاف
في هذه المسئلة ولا بأس بما اختاره وقال الشيخ في المبسوط اذا اختلط قتلى المسلمين بالمشركين روي ان امير المؤمنين عليه السلام
قال ينظر الى مؤتزرهم فمن كان صغير الذكر يدفن فعلى هذا يصلي على من هذه صفته قال وان قلنا انه يصلي على كل واحد منهما منفردا
بنفسه بشرط اسلامه كان احتياطا وان قلنا يصلي عليهم صلوة واحدة وينوي بالصلوة الصلوة على المؤمنين منهم كان قويا
تتمة للشيخ قولان في تغسيل الباغي والصلوة عليه اذا قتل قال في المبسوط لا يغسل ولا يصلي عليه لانه كافر وكذا قال في الجزء
الاول من ف وقال في الجزء الثاني منه يغسل ويصلي عليه ومبنى الخلاف انه هل هو كافر ام لا فان حكمنا بكفره لم يغسل ولم يصل عليه
والا وجبا عليه وهذا بحث ليس هذا موضع ذكره

الفصل الثامن في الامر بالمعروف والنهي عن المنكر

مسئلة لا خلاف في وجوب
الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وانما الخلاف في مقامين الاول هل هما واجبان عقلاً او سمعاً فقال السيد المرتضى وابو الصلاح والاكثر
بالثاني وقواه الشيخ ره في كتاب الاقتصاد ثم عدل الى اختياره الاول والاقرب ما اختاره الشيخ والاول لابن ادريس احتج السيد بانه
لو كان واجباً بالعقل لم يرتفع معروف ولم يقع منكر او يكون الله تعالى مخلا بالواجب اللازم بقسميه والتالي بقسميه باطل فالمقدم مثله بيان الشرطية
ان الامر بالمعروف اذا كان هو الحمل عليه حقيقة والنهي عن المنكر هو المنع منه فلو وجبا بالعقل لكان واجبا على الله تعالى الحمل بالمعروف
والمنع من المنكر فاما ان يفعلهما فلا يرتفع معروف ولا يقع منكر ويلزم الالجاء او لا يفعلهما فيكون مخلا بالواجب وفيه نظر لاحتمال ان
يكون الواجب علينا في الامر والنهي غير الواجب عليه فان الواجب يختلف باختلاف الامرين والناهين فالقادر يجب عليه بالقلب واللسان
واليد والعاجز يجب بالقلب لا غير واذا كان الواجب مختلفا بالنسبة الينا واليه تعالى من ذلك عليه تعالى التوعد والانذار بالمخالفة لئلا يبطل
التكليف لنا انه لطف وكل لطف واجب والمقدمتان ظاهرتان المقام الثاني انهما هل يجبان على الاعيان او على الكفاية فقال الشيخ و
الاكثر انهما من فروض الكفاية وقال في ف هما من فروض الاعيان قال وهو الاقوى عندي وبه قال ابن حمزة وقال السيد المرتضى
انهما من فروض الكفاية احتج الشيخ بالعموم في القرآن وبما رواه محمد بن عرفة قال سمعت ابا الحسن عليه السلام يقول لتأمرن بالمعروف و
لتنهن عن المنكر او ليستعملن عليكم شراركم فيدعو خياركم فلا يستجاب لكم وعن ابي سعيد الزهري عن الباقر عليه السلام قال ويل لقوم
لا يدينون الله تعالى بالامر بالمعروف والنهي عن المنكر وعن محمد بن طلحة عن الصادق عليه السلام ان رجلا من خثعم جاء الى النبي صلى الله
عليه وآله فقال يا رسول الله ما افضل الاعمال فقال الايمان بالله قال ثم ماذا قال الامر بالمعروف والنهي عن المنكر قال فقال الرجل اي
الاعمال ابغض الى الله عز وجل قال الشرك بالله قال ثم ماذا قال قطيعة الرحم قال ثم ماذا قال ثم ترك الامر بالمعروف والنهي عن المنكر احتج
السيد المرتضى بان المطلوب في نظر الشرع تحصيل المعروف وارتفاع المنكر ولم يتعلق غرضه من مباشر بعينه فيكون واجبا على الكفاية و
الاقرب قول السيد ره وهو اختيار ابي الصلاح وابن ادريس لقوله تعالى ولتكن منكم امة يدعون الى الخير ويأمرون بالمعروف وينهون عن
المنكر ولم يعم ذلك وقال ابن البراج انهما فرضان من فرائض الاسلام وربما انتهت الحال في ذلك الى ان يكون فرضهما على الكفاية وذكر ما يؤدي
الى ذلك فيكون فرضا على الاعيان وفسر الاول بان يكفي في الانتهاء عن المنكر وايقاع المعروف امر بعض المكلفين ونهيه والثاني بان لا
يكفي الا الجميع فيجب عاما وهذا الذي اختاره مذهب السيد لان واجب الكفاية هو الذي اذا قام به البعض سقط عن الباقين وان لم يقم به
البعض وجب على الجميع مسئلة قال الشيخ الامر بالمعروف ينقسم بانقسام المعروف الى الواجب والندب والمنكر كله قبيح فالنهي عنه واجب لا غير
وقال ابن حمزة النهي عن المنكر يتبع المنكر فان كان المنكر محظورا كان النهي عنه واجبا وان كان مكروها كان النهي عنه ندبا وقول الشيخ
احق لان المنكر هو فعل قبيح عرف فاعله قبحه او دل عليه فان فسر المنكر بغير ذلك امكن لكن يجب ان يفيد ما ولا تصوره وما قصده عباراته

الفصل الثامن في الامر بالمعروف والنهي عن المنكر

ابي الصلاح هنا جيدة فانه قال الامر والنهي كل منهما واجب ومندوب فما وجب فعله عقلاً او سمعاً فالامر به واجب وما ندب فالامر
به مندوب وما قبح عقلاً او سمعاً فالنهي عنه واجب وما كره منهما فالنهي عنه مندوب **مسئلة** الامر بالمعروف والنهي عن المنكر
واجبان باليد واللسان والقلب اختلف في التقديم قال الشيخ يجب اولاً باليد ثم باللسان ثم بالقلب وربما قيل بتقديم القلب بالاول قال
ابن حمزة وقال سلار وهو مرتب باليد والا فان لم يمكن فباللسان فان لم يمكن فبالقلب ولا ارى في ذلك كثير بحث والتحقيق ان النزاع
لفظي فان القائل بوجوبه باللسان اولاً ثم باليد اشار بذلك الى ان الامر بالمعروف يعد فاعله الخير ويعظه بالقول ويزجره عن الترك فان
افاد والا ضربه وادبه فان خاف وعجز من ذلك كله اعتقد وجوب المعروف وتحريم المنكر وذلك مرتبة القلب والقائل بتقديم القلب
يريد انه يعتقد الوجوب ثم يأمره باللسان او بان فاعل المنكر ينزجر باظهار الكراهة وبالاعراض والهجر والقائل بتقديم اليد يريد انه
يفعل المعروف ويجتنب المنكر بحيث يتأسى به الناس فان افاد ذلك الانقياد الى التأسي والا وعظ وزجر وخوف باللسان فان عجز عن
الجميع اعتقد بالوجوب **مسئلة** لو افتقر الامر بالمعروف والنهي عن المنكر الى ضرب من التاديب بالايلام والاضرار به والجراح
واتلاف نفسه قال الشيخ في الاقتصاد الظاهر من مذهب شيوخنا الامامية ان هذا الجنس من الانكار لا يكون الا للائمة او
لمن يأذن له الامام فيه قال المرتضى وكان السيد يخالف في ذلك ويقول يجوز فعل ذلك بغير اذنه لان ما يفعل باذنهم يكون
مقصوداً وهذا بخلاف ذلك لانه غير مقصود وانما قصده المدافعة والممانعة فان وقع ضرر فهو غير مقصود والشيخ وافق المرتضى
في كتاب التبيان ونصره وضعف ما عداه وفي النهاية قال بقوله في الاقتصاد وقال سلار واما القتل والجراح في الانكار
فالى السلطان ومن يأمره وابو الصلاح لم يشترط السلطان في ذلك وبه قال ابن ادريس وابن البراج اشترط اذن الامام والاقرب
ما قاله السيد **لنا** عموم وجوب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وما رواه ابن ابي عمير في الحسن عن جماعة من اصحابنا عن ابي عبد الله
عليه السلام قال ما قدست امة لم تاخذ لضعيفها من قويها بحقه غير متعتع وعن جابر عن الباقر عليه السلام قال يكون في اخر الزمان قوم يتبع فيهم
قوم مراؤون يتقرؤون وينسكون حدثاء سفهاء لا يوجبون امراً بمعروف ولا نهياً عن منكر الا اذا امنوا الضرر يطلبون لانفسهم الرخص
والمعاذير يتبعون زلات العلماء وفساد علمهم يقبلون على الصلوة والصيام وما لا يكلمهم في نفس ولا مال ولو اضرت الصلوة بسائر ما
يعملون باموالهم وابدانهم لرفضوها كما رفضوا اتم الفرائض واشرفها ان الامر بالمعروف والنهي عن المنكر سبيل الانبياء ومنهاج الصالحين
فريضة عظيمة بها تقام الفرائض وتامن المذاهب وتحل المكاسب وترد المظالم وتعمر الارض وينتصف من الاعداء ويستقيم الامر فانكروا بقلوبكم
والفظوا بالسنتكم وصكوا بها جباههم ولا تخافوا في الله لومة لائم فان اتعظوا والى الحق رجعوا فلا سبيل عليهم انما السبيل على الذين يظلمون
الناس ويبغون في الارض بغير الحق اولئك لهم عذاب اليم هنالك فجاهدوهم بابدانكم وابغضوهم بقلوبكم غير طالبين سلطاناً ولا باغين
مالاً ولا مريدين بالظلم ظفراً حتى يفيئوا الى امر الله ويمضوا على طاعته قال اوحى الله تعالى الى شعيب النبي عليه السلام اني لمعذب من قومك مائة
الف اربعين الفاً من شرارهم وستين الفاً من خيارهم فقال يا رب هؤلاء الاشرار فما بال الاخيار فاوحى الله عز وجل اليه داهنوا اهل
المعاصي ولم يغضبوا لغضبي ولانهما واجبان لمصلحة العالم فلا يقفان على شرط كغيرهما من المصالح ولانهما واجبان على الامام عليه السلام
والنبي صلى الله عليه وآله فيجب علينا كما وجب عليهما لوجوب التاسي احتج الاخرون بوجوب عصمة النفوس وتحريم الاقدام على اراقة الدماء والجواب المنع من
ذلك مطلقاً **مسئلة** قال الشيخ في النهاية قد رخص في حال قصور ايدي ائمة الحق وتغلب الظالمين ان يقيم الانسان الحد على ولده واهله ومماليكه اذا لم يخف
في ذلك ضرراً من الظالمين وامن بوائقهم فمن لم يأمن ذلك لم يجز له التعرض لذلك على حال وكذا قال ابن البراج ومنع سلار من ذلك وقال ابن ادريس الاقوى عندي
انه لا يجوز له ان يقيم الحدود الا على عبده فحسب دون ما عداه من الاهل والقرابات لما ورد في العبد من الاخبار واستفاض به النقل بين الخاص والعام والاول اولى
لنا انه يشترط فيه ان يكون فقيهاً كما سياتي بيان تجويز ذلك للفقهاء **مسئلة** قال الشيخ من استخلفه سلطان ظالم على قوم وجعل اليه اقامة الحدود جاز له ان يقيمها عليهم
على الكمال ويعتقد انه انما يفعل ذلك باذن سلطان الحق لا باذن سلطان الجور ويجب على المؤمنين معونته وتمكينه من ذلك ما لم يتعد الحق في ذلك وما هو مشروع
من شريعة الاسلام فان تعدى فيما جعل اليه الحق لم يجز له القيام ولا لاحد معاونته على ذلك اللهم الا ان يخاف في ذلك على نفسه فانه يجوز له حينئذ في حال التقية ما لم
يبلغ قتل النفوس فلا يجوز فيه التقية على حال قال ابن ادريس هذه رواية شاذة رواها الشيخ في نهايته وقد اعتذرنا له فيما نورده في هذا الكتاب وقال سلار
اما القتل والجراح في الانكار فالى السلطان ومن يأمره فان تعذر الامر لمانع فقد فوضوا عليهم السلام الى الفقهاء اقامة الحدود والاحكام بين الناس بعد ان لا
يتعدوا واجباً ولا يتجاوزوا حداً وامروا عامة الشيعة بمعاونة الفقهاء على ذلك ما استقاموا على الطريقة والاقرب عندي جواز ذلك للفقهاء **لنا** ان
تعطيل الحدود يفضي الى ارتكاب المحارم وانتشار المفاسد وذلك مطلوب الترك في نظر الشرع وما رواه عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلام الى ان
قال انظروا الى من كان منكم قد روى حديثنا ونظر في حلالنا وحرامنا وعرف احكامنا فارضوا به حكماً فاني قد جعلته عليكم حاكماً فاذا حكم
بحكمنا فلم يقبل منه فانما بحكم الله استخف وعلينا رد والراد علينا راد على الله تعالى وعلى رسوله وهو على حد الشرك بالله عز وجل وغير ذلك من الاحاديث الدالة
على تسويغ الحكم للفقهاء وهو عام في اقامة الحدود وغيرها واعلم ان ابن ادريس ادعى الاجماع في ذلك مع مخالفة مثل الشيخ وغيره من علمائنا

وفيه خلط بهما تقام الفرائض هناك تم نهج ... عليهم بعقابه فيهلك الابرار في دار الفجار والصغار ... وتعطل الكتاب الا الامر بالمعروف والنهي عن المنكر

قتل النفوس

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب المتاجر وفيه فصول الاول في وجوه الاكتساب مسئلة قال الشيخ في النهاية جميع النجاسات يحرم التصرف فيها و التكسب بها على اختلاف اجناسها من سائر انواع العذرة والابوال وغيرها الا ابوال الابل خاصة فانه لا باس بشربه والاستشفاء به عند الضرورة وهذا الكلام يفهم منه باعتبار تفصيل النجاسات صرف الابوال التي عدها في الاقسام الى الابوال مما لا يؤكل لحمه فان غيرها ليس بنجس وباعتبار استثناء بول الابل صرفه الى الابوال مطلقا سواء كانت طاهرة او نجسة وبالجملة فكلامه هنا مشتبه وقال سلار يحرم بيع الابوال الا ابوال الابل خاصة وهو قول المفيد رحمه وقال ابن ادريس لا باس ببيع ابوال وارواث ما يؤكل لحمه قال وقال شيخنا في نهايته والابوال وغيرها الا ابوال الابل خاصة فانه لا باس بشربها والاستشفاء به عند الضرورة او غير ضرورة وقال في المبسوط الطاهر الذي فيه منفعة يجوز بيعه لان الذي يمنع من بيعه نجاسته وزوال ملكه وهذا مملوك والاقرب الجواز لنا عموم قوله تعم واحل الله البيع ولانه طاهر فينتفع به فكان بيعه سائغا كغيره احتج المانعون بانه من الفضلات التي لا نفع فيها فلم يجز بيعها كالمخاط والبصاق والجواب المنع من عدم الانتفاع مسئلة قال المفيد رحمه بيع العذرة والابوال كلها حرام الا ابوال الابل خاصة وهذا يعطي تحريم بيع عذرة الانسان وغيره وكذا قال سلار وقال الشيخ في ف يجوز بيع سرجين ما يؤكل لحمه وقوّاه الاقرب عندي وبه قال ابن ادريس لنا انه عين طاهرة ينتفع بها فجازت المعاوضة عليها بالبيع كغيرها من الاعيان الطاهرة ولعموم قوله تعم واحل الله البيع وما رواه محمد بن مضارب عن الصادق عليه السلام قال لا باس ببيع العذرة احتج المانعون بما رواه يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام قال ثمن العذرة من السحت والجواب انه محمول على عذرة الانسان جمعا بين الادلة قال الشيخ المراد في الحديث الاول ما عدا عذرة الادميين وهذا الحديث محمول على عذرة الانسان لما رواه سماعة بن مهران في الموثق قال سال رجل ابا عبد الله عليه السلام وانا حاضر وقال اني رجل ابيع العذرة فما تقول قال حرام بيعها وثمنها وقال لا باس ببيع العذرة فلولا ان المراد بقوله حرام بيعها وثمنها ما ذكرناه لكان قوله بعد ذلك لا باس ببيع العذرة مناقضا له وهو ممتنع في اقوالهم عليهم السلام مسئلة قال الشيخان يحرم بيع السلاح لاعداء الدين وعمله لمعونتهم وبه قال ابو الصلاح وسلار وقال ابن ادريس يحرم عمل السلاح مساعدة ومعونة لاعداء الدين وبيعه لهم اذا كانت الحرب قائمة بيننا وبينهم فاذا لم يكن ذلك وكان زمان هدنة فلا باس بحمله اليهم وبيعه عليهم على ما روي في الاخبار عن الائمة الاطهار احتج الشيخ بما رواه السراد عن رجل عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت اني ابيع السلاح قال لا تبعه في فتنة ثم قال فاما ما رواه احمد بن محمد ثم اسند الى ابي بكر الحضرمي قال دخلنا على ابي عبد الله عليه السلام فقال له حكم السراج ما ترى فيما يحمل الى الشام من السروج واداتها قال لا باس انتم اليوم بمنزلة اصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله انكم اليوم في هدنة فاذا كانت المباينة حرم عليكم ان تحملوا اليهم السلاح والسروج والوجه في هذا الخبر احد شيئين احدهما ان يكون مختصا بالسروج وشبهها مما لا يمكن استعماله في القتال لما رواه محمد بن قيس قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الفئتين تلتقيان من اهل الباطل ابيعهما السلاح قال بعهما ما يكنهما الدروع والخفين والاخرى ان يكون بيع السلاح لهم اذا علم انهم يستعملونه في قتال الكفار لما رواه هند السراج قال قلت لابي جعفر عليه السلام اصلحك الله ما تقول اني كنت احمل السلاح الى اهل الشام فابيعه منهم فلما عرفني الله هذا الامر ضقت بذلك وقلت لا احمل الى اعداء الله فقال احمل اليهم فان الله عز وجل يدفع بهم عدونا وعدوكم يعني الروم وبعهم فاذا كانت الحرب بيننا فمن حمل الى عدونا سلاحا يستعينون به علينا فهو مشرك ودلالة هذه الاحاديث على ما ذهب اليه ابن ادريس اقوى مسئلة قال المفيد التجارة في القردة والسباع والفيلة والدببة وسائر المسوخ حرام واكل اثمانها حرام والتجارة في الفهود والبزاة و سباع الطير التي يصاد بها حلال وكذا حرم الشيخ في النهاية بيع سائر المسوخ وشراءها والتجارة فيها والتكسب بها مثل القردة والفيلة والدببة وغيرها من انواع المسوخ وبيع السباع والتصرف فيها والتكسب بها محظور الا الفهود خاصة لانها تصلح للصيد وقال سلار يحرم بيع القردة والسباع والفيلة والدباب وقال الشيخ في ف لا يجوز بيع شيء من المسوخ كالقردة والخنزير والدب والثعلب والارنب والذئب و الفيل وغير ذلك وقال في المبسوط الحيوان الذي هو نجس العين كالكلب والخنزير وما تولد منهما وجميع المسوخ وما تولد من ذلك او من احدهما فلا يجوز بيعه ولا اجارته ولا الانتفاع ولا اقتناؤه بحال اجماعا الا الكلب ثم قال والطاهر غير المأكول مثل الفهد والنمر والفيل وجوارح الطير والصقور والبزاة والشواهين والعقبان والارنب والثعلب وما اشبه ذلك فهذا كله يجوز بيعه وان كان مما لا ينتفع به فلا يجوز بيعه بلا خلاف مثل الاسد والذئب وقال ابن ابي عقيل جميع ما يحرم بيعه وشراؤه ولبسه عند آل الرسول عليهم السلام جميع ما ذكرناه من الاصناف التي يحرم اكلها من السباع والطير والسمك والثمار والنبات والبيض وقال ابن الجنيد لا خير فيما عدا الصيود والحارس من الكلاب وفي سائر المسوخ واختار في اثمان ما لا يؤكل لحمه من السباع والمسوخ ان لا يتصرف بائعه ثمنه في مطعم او مشرب له ولغيره من

[illegible]

المسلمين وقال ابن البراج لا يجوز بيع ما كان مسخا من الوحوش ويجوز بيع جوارح الطير والسباع والوحوش وقال ابن ادريس يجوز بيع الفيلة والدببة وجميع السباع تبعا للانتفاع بجلدها وعظم الفيل والاقرب الجواز لنا انه عين طاهرة ينتفع بها فجاز بيعها اما انها عين طاهرة فلانا قد بينا فيما سلف طهارة المسوخ واما الانتفاع بها فانها ينتفع بجلدها وعظامها واما جواز بيعها ح فللمقتضي وهو عموم قوله تعالى واحل الله البيع وزوال المانع وهو النجاسة لا يقال لا نسلم عموم قوله تعالى واحل الله البيع لانا نقول هذه الصيغة وان لم تدل على العموم لكن الفقهاء اجمعوا في جميع الاعصار والاصقاع على عمومية الاستدلال بهذه الآية في كل بيع فيكون للعموم وقد روى عبد الحميد بن سعد قال سالت ابا ابرهيم عليه السلام عن عظام الفيل يحل بيعه او شراؤه للذي يجعل منه الامشاط فقال لا بأس قد كان لابي منه مشط او امشاط وفي الصحيح عن عيص بن القاسم قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الفهود وسباع الطير هل يلتمس التجارة فيها قال نعم وعن ابي مخلد السراج قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام اذ دخل عليه معتب فقال بالباب رجلان فقال ادخلهما فدخلا فقال احدهما اني رجل سراج ابيع جلود النمر فقال مدبوغة هي قال نعم قال ليس به باس احتج المانعون بانها نجسة فيحرم بيعها وبما رواه سماعة عن ابي عبد الله عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى ان القرد ان يشترى او يباع والجواب المنع من النجاسة وقد تقدم وعن الحديث المنع من صحة السند والحمل على الكراهة فان النهي كما يكون للتحريم يكون للكراهة جمعا بين الادلة **مسألة** قال في النهاية ثمن الكلب سحت الا ما كان سلوقيا للصيد فانه لا باس ببيعه وشرائه واكل ثمنه والتكسب به وكذا قال المفيد وفي المبسوط الكلاب ضربان احدهما لا يجوز بيعه بحال و الآخر يجوز ذلك فيه فما يجوز بيعه ما كان معلما للصيد وروي ان كلب الماشية والحائط مثل ذلك وما عدا ذلك كله لا يجوز بيعه ولا الانتفاع به وقال في ف يجوز بيع كلاب الصيد ويجب على قاتلها قيمتها اذا كانت معلمة ولا يجوز بيع الكلب العقور على حال وقال ابن الجنيد لا باس بشراء الكلب الصائد والحارس للماشية والزرع وقال ابن البراج يجوز بيع كلب الصيد دون غيره من الكلاب وقال ابن ادريس يجوز كلب الصيد سواء كان سلوقيا وهو المنسوب الى سلوق قرية باليمن او غير سلوقي وكلب الزرع وكلب الماشية وكلب الحائط وبه قال ابن حمزة وهو الاقرب عندي لنا الاصل الاباحة ولانه لو جاز بيع كلب الصيد جاز بيع باقي الكلاب الاربعة والاول ثابت اجماعا وكذا الثاني بيان الشرطية ان المقتضي للجواز هناك كون المبيع مما ينتفع به وثبوت الحاجة الى المعاوضة وهذان المعنيان ثابتان في صورة النزاع فيثبت الحكم عملا بالمقتضي السالم عن المعارض اذ الاصل انتفاؤه ولان لها ديات منصوصة فتجوز المعاوضة عليها ولانه يجوز اجارتها فيجوز بيعها احتج الشيخ بما رواه الوليد العماري قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن ثمن الكلب الذي لا يصيد فقال سحت واما الصيود فلا باس وعن السكوني في الموثق عن الصادق عليه السلام قال السحت ثمن الميتة وثمن الكلب وثمن الخمر ومهر البغي والرشا في الحكم واجر الكاهن ولانها عين نجسة فيحرم بيعها كالعذرات والجواب عن الحديثين بمنع صحة سندهما وبالقول بالموجب فان لفظ الكلب ليس من الفاظ العموم فيحمل على كلب الهراش وبالفرق بين الاصل والفرع في الثاني لعدم الانتفاع في الاصل مع انه قياس لا يجوز العمل به **مسألة** قال ابن البراج يحرم التماثيل المجسمة وقال ابن ادريس وسائر التماثيل والصور ذوات الارواح مجسمة كانت او غير مجسمة وابو الصلاح قال يحرم التماثيل واطلق وقال الشيخان يحرم عمل التماثيل المجسمة وكذا قال سلار وهذا يعطي اباحة غيرها صريحا من طريق المفهوم ولان الاصل الاباحة والذي ورد عن ابي بصير في طريق ضعيف قال قلت لابي عبد الله عليه السلام انا نبسط عندنا الوسائد فيها التماثيل ونفرشها قال لا باس بما يبسط منها ويفرش ويطأ وانما يكره منها ما نصب على الحائط وعلى السرير ولا دلالة له صريحا في التحريم هنا والاباحة بل من حيث المفهوم ايضا **مسألة** قال ابن البراج من باع هرة فليتصدق بثمنها ولا يتصرف فيه في غير ذلك والوجه عدم وجوب ذلك لنا انها مملوكة فكان للمالك كغيرها **مسألة** عد ابو الصلاح وابن البراج في المحرمات خصاء شيء من الحيوان وقال ابن الجنيد يكره اخصاء البهائم وليس بمحرم قال وهو محرم عندي فعله بالناس وقال ابن ادريس انه مكروه احتجا بانه تعذيب للحيوان غير مأمور به شرعا فيكون محرما عقلا احتج ابن ادريس بانه فيه منفعة للمالك فجاز ايلام الحيوان تحصيلا لها كما جاز ايلامه بالذبح وقال ويحمل ما ورد من النهي في هذا الباب على الكراهة وقوله جيد **مسألة** قال ابن ادريس يحرم بيع ما عدا الكلاب الاربعة وثمنه وثمن جلده سواء ذكي او لم يذك وسواء كلب بر او بحر لانه لا يحله الذكاة فقد ذكر العلماء انه ما من شيء في البر الا ومثله في الماء سواء نسبا الى اسم او اضيفا لان الكلب اسم جنس يتناول الوجوه كلها والاحوال والاقرب ان النجاسة وعدم التذكية لاحقة بالكلب الحقيقي وهو كلب البر دون كلب البحر لنا الاصل عدم النجاسة واطلاق التعليق ينصرف الى البري لانه المتعارف عند الاطلاق واذا اطلق الكلب على كلب الماء فنوع من المجاز و لهذا افتقر الى التقييد **مسألة** قال الشيخ في النهاية يكره اخذ الاجرة على تعليم شيء من القرآن ونسخ المصاحف وليس بمحظور وانما يكره اذا كان هناك شرط فان لم يكن هناك شرط لم يكن به باس وكذا قال ابن البراج والمفيد قال لا باس بالاجرة على تعليم القرآن والحكم كلها والتنزه عن التكسب بذلك افضل وقال ابو الصلاح يحرم اجر تعليم المعارف والشرايع وكيفية العبادة عن النظر فيها والفتيا بها وتقليد الاحكام وتلقين القرآن وقال الشيخ في الاستبصار يحرم مع الشرط ويكره بدونه وقال ابن ادريس يكره مع الشرط ولا باس بدونه وهو الاقرب

اباحة على كراهية لنا الاصل الاباحة ولان فيه منفعة تعليم القرآن وتعميم اشاعة معجزة النبي صلى الله عليه وآله ولانه يجوز جعله مهرا فجاز اخذ الاجرة عليه اذ لو حرمت الاجرة لحرم جعله مهرا وما رواه الفضل بن ابي قرة قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ان هؤلاء يقولون ان كسب المعلم سحت فقال كذبوا اعداء الله انما ارادوا ان لا يعلموا القرآن ولو ان المعلم اعطاه رجل دية ولده كان للمعلم مباحا احتج الشيخ بما رواه حسان المعلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن التعليم فقال لا تأخذ على التعليم اجرا قلت الشعر والرسائل وما اشبه ذلك اشارط عليه قال نعم بعد ان يكون الصبيان عندك سواء في التعليم لا تفضل بعضهم على بعض وعن زيد بن علي عن ابيه عليه السلام عن آبائه عليهم السلام عن علي عليه السلام انه اتاه رجل فقال يا امير المؤمنين اني احبك لله فقال ولكني ابغضك لله فقال ولم قال لانك تبغي في الاذان وتأخذ على تعليم القرآن اجرا والجواب عن الاول انه محمول على الكراهة اذ ليس حمله على التحريم اولى وعن الثاني ان البغض على مجموع الشيئين لا يقال لو كان احدهما سائغا لقبح ضمه في علة البغض الى المحرم لانا نقول الكراهة كافية في الضم مسئلة قال الشيخ في النهاية لا بأس باخذ الاجر والرزق على الحكم والقضاء بين الناس من جهة السلطان العادل وقال المفيد لا بأس بالاجر على القضاء وتنفيذ الاحكام من قبل الامام العادل وقال ابن ادريس يحرم الاجر على القضاء ولا بأس بالرزق من جهة السلطان العادل ويكون ذلك من بيت المال دون الاجرة على كراهية والاقرب ان نقول ان تعين القضاء عليه اما بتعيين الامام عليه السلام او بفقد غيره او بكونه الافضل وكان متمكنا لم يجز الاجر عليه وان لم يتعين او كان محتاجا فالاقرب الكراهة لنا الاصل الاباحة على التقدير الثاني ولانه فعل لا يجب عليه فجاز اخذ الاجر عليه اما مع التعيين فلانه يؤدي واجبا فلا يجوز اخذ الاجرة عليه كغيره من العبادات الواجبة مسئلة قال ابن البراج في اقسام المحرمات والاذان والاقامة لا يحل الاجر عليهما وكذا الصلوة بالناس وتغسيل الموتى وتكفينهم وحملهم ودفنهم والاقرب تحريم الاجر اما الفعل فلا ويحتمل ان يقال الفعل انما كان طاعة لو وقع على الوجه المأمور به شرعا ووقوعه على هذا الوجه ليس بشرعي فيكون بدعة فيكون حراما مسئلة قال ابو الصلاح ومن المحرمات الرمي عن قوس الجلاهق والاطلاق ليس بجيد بل ينبغي التقييد بطلب اللهو والبطر اما لو قصد به الصيد للقوت وللتجارة او فعل لدفع الخصم او لغير ذلك مما هو مباح فالوجه الاباحة مسئلة قال الشيخ في النهاية لا بأس باجر المغنية في الاعراس اذا لم يغنين بالاباطيل ولا يدخلن على الرجال ولا يدخل الرجال عليهن وجعله ابن البراج مكروها وقال ابو الصلاح يحرم النائحة وقال المفيد كسب المغنيات حرام وتعلم ذلك وتعليمه حرام في شرع الاسلام واطلق ولم يفصل وكذا قال سلار وقال ابن ادريس ولا بأس باجر المغنيات في الاعراس اذا لم يغنين بالاباطيل على ما روي والاظهر ان الغناء محرم ممن كان والاقرب عندي ما اختاره الشيخ في النهاية لنا الاصل وما رواه ابو بصير في الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلام اجر المغنية التي تزف العرائس ليس به بأس ليست بالتي يدخل عليها الرجال وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال المغنية التي تزف العرائس لا بأس بكسبها وعن ابي بصير قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن كسب المغنيات فقال التي يدخل عليها الرجال حرام والتي تدعى الى الاعراس ليس به بأس وهو قول الله عز وجل ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل عن سبيل الله احتج الآخرون بما رواه سعيد بن محمد الطاطري عن ابيه عن الصادق عليه السلام قال سأله رجل عن بيع الجواري المغنيات فقال شراؤهن وبيعهن حرام وتعليمهن كفر واستماعهن نفاق وعن الحسن بن علي الوشاء قال سئل ابو الحسن الرضا عليه السلام عن شراء المغنية فقال قد يكون للرجل الجارية تلهيه وما ثمنها الا ثمن كلب وثمن الكلب سحت والسحت في النار وعن نصر بن قابوس قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول المغنية ملعونة ملعون من اكل كسبها وعن ابراهيم بن ابي البلاد قال اوصى اسحق بن عمر عند وفاته بجوار له مغنيات ان يبعن ويحمل ثمنهن الى ابي الحسن الرضا عليه السلام قال ابراهيم فبعت الجواري بثلثمائة الف درهم وحملت الثمن اليه فقلت له ان مولى لك يقال له اسحق بن عمر اوصى عند وفاته ببيع جوار له مغنيات وحمل الثمن اليك وقد بعتهن وهذا الثمن ثلثمائة الف درهم فقال لا حاجة لي فيه ان هذا سحت وتعليمهن كفر والاستماع منهن نفاق وثمنهن سحت والجواب هذه الاحاديث وان دلت على التحريم الا انه ظاهر لا انها الا انها مطلقة وما تلوناه نحن من الاحاديث مقيدة فيعمل بها في صورة التقييد ويبقى الاطلاق في الباقي لئلا تتنافى الادلة م قال ابن البراج يكره بيع عظام الفيل وعملها وقال ابن ادريس الاظهر بين الاصحاب ان ذلك ليس بمكروه وهو الاقرب لنا الاصل انتفاء الكراهة مسئلة قال الشيخ في النهاية ينبغي للمعلم ان يسوي بين الصبيان في التعليم والاخذ عليهم ولا يفضل بعضهم في ذلك على بعض وقال ابن ادريس ينبغي للمعلم ان يسوي بين الصبيان في التعليم والاخذ عليهم ولا يفضل بعضهم في ذلك الا ان يوجر نفسه لهذا على بعض في التعليم لانه استوجر عليه سواء كانت اجرة بعضهم اكثر من اجرة بعض ام لا والاقرب عندي كراهة ذلك لنا ان المأخوذ عليه التعليم هو يحصل مع التفضيل احتج المخالف بما رواه حسان المعلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن التعليم فقال لا تأخذ على التعليم اجرا قلت الشعر والرسائل وما اشبه ذلك اشارط عليه قال نعم بعد ان يكون الصبيان عندك سواء في التعليم لا يفضل بعضهم على بعض والجواب القول بالموجب فانه محمول على الاستحباب دون الوجوب مسئلة من جمع مالا من حلال وحرام وتميز له الحرام وجب رده على مالكه فان لم يجد ورده على ورثته فان لم يجد له وارثا قال الشيخ في النهاية تصدق به عنه وقال ابن ادريس فان لم يجد له وارثا امسكه وحفظه وطلب الوارث

فان لم يخلف وارثا وقطع على ذلك فهو لامام المسلمين لانه ميراث من لا وارث له وقد روي يعرفها الكف فيكون كاللقطة وقول ابن ادريس
لا باس به الا انه يعارضه لتصدقه بالخمس مع جهل القدر والمالك **مسئلة** قال ابن ادريس لا باس ببيع الخشب لمن يعمله صنما او صليبا او
شيئا من الملاهي لان الوزر على من يجعله كذلك لا على الذي باع الآلة على ما رواه اصحابنا والاولى عندي اجتناب ذلك والشيخ ره قال لا باس
ببيع الخشب لمن يعمله صنما او صليبا او شيئا من الملاهي ومنع بيعه وان لم يشترط في العقد ذلك **لنا** انه فعل اشتمل على نوع مفسدة فيكون محرما
لانه اعانة على المنكر فيكون قبيحا وما رواه عمر بن اذينة في الحسن قال كتبت الى ابي عبد الله عليه السلام اسأله عن رجل له خشب فباعه ممن يتخذ صلبانا
قال لا وعن عمرو بن حريث قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن التوت (التوث) ابيعه يصنع للصليب والصنم قال لا احتج الشيخ بان الاصل الاباحة
وبانه عقد وقع من اهله في محله فكان سائغا وبان علم المشتري بعد انتقال الملك اليه لا يؤثر في وجه البيع السابق والجواب الاصل قد يرجع
عنه لوجود دليل اقوى منه وصدور العقد من اهله لا يقتضي الاباحة الا مع خلوه من جهات المفاسد والمؤثر في وجه البيع انما هو علم البائع بما
يفعله المشتري **مسئلة** من دفع مالا الى غيره ليفرقه في المحاويج او في صنف معين وكان المدفوع اليه منهم فان عين له اشخاصا
معينين لم يجز له التعدي الى غيرهم وان لم يعين قال الشيخ في النهاية يجوز له ان يأخذ مثل ما يعطي غيره وبه قال ابن ادريس في كتاب
المكاسب وقال في كتاب الزكوة لا يجوز له ذلك وهو اختيار شيخنا في كتاب الوكالة لم نظفر فانه قال فيه اذا وكله في ابراء غرمائه لم يدخل هو
في الجملة وكذلك في حبس غرمائه ومخاصمتهم وكذا اذا وكله في تفرقة ثلثه في الفقراء والمساكين لم يجز ان يصرف الى نفسه منه شيئا وان
كان فقيرا مسكينا لان المذهب الصحيح ان المخاطب لا يدخل في امر المخاطب اياه في امر غيره فاذا امر الله تعالى نبيه ان يأمر امته ان يفعلوا
كذا لم يدخل هو في ذلك الامر والاقرب ما ذكره في المبسوط **لنا** ما استدل به الشيخ بعينه وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح
قال سألته عن رجل اعطاه رجل مالا ليقسمه في محاويج او مساكين وهو محتاج ايأخذ منه لنفسه ولا يعلمه قال لا يأخذ منه شيئا
حتى يأذن له صاحبه وتأول الشيخ هذه الرواية بوجهين احدهما الحمل على الكراهة والثاني انه لا يأخذ اكثر مما يعطي منه غيره ه
قال الشيخ في النهاية من وجد عنده سرقة كان ضامنا لها الا ان يأتي على شرائها ببينة وقال ابن ادريس هو ضامن سواء اتى على شرائها
ببينة او لا بلا خلاف لكن مقصود شيخنا انه ضامن وهل يرجع على البائع ام لا فان كان المشتري عالما بالغصب لم يكن له الرجوع والا رجع
عليه اقول يحتمل قول الشيخ وجها آخر وهو ان يأتي ببينة انه اشتراها من مالكها فتسقط المطالبة عنه والشيخ ره نقل الرواية التي رواها
ابو عمار السراج عن الصادق عليه السلام في الرجل يوجد عنده السرقة قال هو غارم اذا لم يأت على بايعها بشهود **مسئلة** قال الشيخ
في النهاية اذا مر الانسان بالثمرة جاز له ان يأكل منها من غير افساد لشيء من ذلك ولا يجوز له ان يحمل منها شيئا الا باذن صاحبها وقال
ابن ادريس اذا مر الانسان بالثمرة جاز له ان يأكل منها قدر كفايته ولا يحمل شيئا منها على حال من غير قصد الى المضي الى الثمرة للاكل
بل كان الانسان مجتازا في حاجة ثم مر بالثمار سواء كان اكله منها لاجل الضرورة او غير ذلك على ما رواه اصحابنا واجمعوا عليه لان الاخبار
في ذلك متواترة والاجماع منعقد منهم ولا يعتد بخبر شاذ وخلاف من لا يعرف اسمه ونسبه لان الحق مع غيره والاقرب المنع **لنا** انه تصرف في
مال الغير بغير اذنه فيكون قبيحا وما رواه الحسن بن يقطين قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن الرجل يمر بالثمرة من الزرع والنخل والكرم
والشجر والباطخ وغير ذلك من الثمر ايحل له ان يتناول منه شيئا ويأكل بغير اذن صاحبه وكيف حاله ان نهاه صاحب الثمر او امره القيم وليس
له وكذا الحال الذي ينبغي له ان يتناول منه قال لا يحل له ان يأخذ شيئا احتج الشيخ بما رواه محمد بن مروان قال قلت لابي عبد الله عليه السلام
امر بالثمرة فآكل منها قال كل ولا تحمل قلت جعلت فداك ان التجار قد اشتروها ونقدوا اموالهم قال اشتروا ما ليس لهم وفي الصحيح عن ابن ابي
عمير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يمر بالنخل والسنبل والثمر ايجوز له ان يأكل منها من غير اذن صاحبها
من ضرورة قال لا باس والجواب الحمل على ما اذا علم بشاهد الحال الاباحة المالك لذلك ويؤيد ما ذكرناه ما رواه مروك بن عبيد عن بعض
اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له الرجل يمر على قراح الزرع يأخذ منه السنبلة قال لا قلت اي شيء سنبلة قال لو كان كل من
يمر يأخذ منه سنبلة كان لا يبقى منه شيء **مسئلة** قال الشيخ في كتاب المكاسب من النهاية من اجر مملوكا له فافسد المملوك لم يكن على السيد ضمان
ما افسده لكنه يستسعي العبد في مقدار ما افسده وقال في باب الاجارات من استأجر مملوك غيره من مولاه فافسد المملوك شيئا او ابق
قبل ان يفرغ من عمله كان مولاه ضامنا لذلك قال ابن ادريس وجه الجمع حمل الاول على ان مولاه لا يضمن ما عدا الاجرة لان السيد لا يضمن
جناية العبد على بني آدم ولا على اموالهم وقول الشيخ الثاني بعيد لان الاذن في الاجارة اذن في توابعها ومن جملة توابعها ضمان العبد اذا
افسد ولا يمكن تعلق الضمان بالمولى لانه لا يضمن جناية عبده ولا بما في يد العبد فيتعلق بكسبه وما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه
السلام في رجل استأجر مملوكا فيهلك مالا كثيرا فقال ليس على مولاه شيء وليس لهم ان يبيعوه ولكنه يستسعى وان عجز عنه فليس على مولاه شيء
ولا على العبد شيء **مسئلة** من غصب من غيره مالا او اودعه على غير وجه الغصب ثم منه ووقع للغاصب عنده مال وديعة قال الشيخ
في النهاية يجب عليه رد ما عليه وديعة ولا يخون فيها وقال ابن ادريس يجوز ذلك على كراهية وهو قول الشيخ في الاستبصار وهو الاقوى وبه قال ابن

لتكون من الفقه وقد بعد من الشرائط لتحاق [illegible] فالمنع فيه لا

لان الوزر على من يجعله [illegible]

تذكرة [illegible] على [illegible] في المقنع [illegible] الانتفاع [illegible] والثمار والزرع [illegible] حسن [illegible] فيأكل منها

الجنيد **لنا** قوله تعـ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وما رواه جميل بن دراج قال سألنا ابا عبد الله عليه السلم عن رجل يكون له على الرجل الدين فيجحده فيحلف عليها ايجوز لى ان وقع له قبلى دراهم ان اخذ منه بقدر حقى فقال نعم ولهذا كلام قلت وما هو قال تقول اللهم انى لم اخذه ظلما ولا خيانة وانما اخذته مكان مالى الذى اخذ منى ولم ازدد عليه شيئا الا يق لا دلالة فى هذين الحديثين اما الاول فلانه لم يذكر الوديعة وليس فى مطلق المال الكائن عند المظلوم بل النزاع فى المال الكائن عنده على سبيل الوديعة ولذا الحديث الثانى مع ان فيه ما يمنع التمسك به وهو اشتماله على الحلف مع ان الحالف يسقط عنه المطالبة ولا يجوز مقاصته لا من وديعة ولا من غيرها لانا نقول الحديثان ورداعامين فنعمل بهما فى عمومهما وهو شامل للوديعة وغيرها واما الحلف فجاز ان يكون قد وقع عند غير الحاكم فلا يعتد به على انه قد ورد على غير الوديعة روى على بن سليمان قال كتبت اليه رجل غصب من رجل مالا او جارية ثم وقع عنده مال بسبب وديعة او قرض مثل ما خانه او غصبه ايحل له حبسه عليه ام لا فكتب نعم يحل له ذلك ان كان بقدر حقه وان كان اكثر فيأخذ منه ما كان عليه ويسلم الباقى اليه ان شاء الله وعن ابى العباس البقباق فى الصحيح ان شهابا ماراه فى رجل ذهب له الف درهم واستودعه بعد ذلك الف درهم قال ابو العباس فقلت له خذها مكان الالف التى اخذ منك فابى شهاب قال فدخل شهاب على ابى عبد الله عليه السلم فذكر له ذلك فقال اما انا فاحب الى ان تأخذ وتحلف احتج الشيخ بعموم الامر بالرد للامانة قال الله تعـ ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها وما رواه سليمان بن خالد فى الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل وقع لى عنده مال فكابرنى عليه ثم حلف ثم وقع له عندى مال اخذه لمكان مالى الذى اخذه وجحده واحلف عليه كما صنع قال ان خانك فلا تخنه ولا تدخل فيما عبته عليه وفى الصحيح عن ابن اخى الفضيل بن يسار قال كنت عند ابى عبد الله عليه السلم اذ دخلت امرأة وكنت اقرب القوم اليها فقالت لى اسأله فقلت عماذا فقالت ان ابنى مات وترك مالا فى يد اخى فاتلفه ثم افاد مالا فاودعنيه فلى ان اخذ منه بقدر ما اتلف من شىء فاخبرته بذلك فقال لا قال رسول الله صلى الله عليه وآله ادّ الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك والجواب هذه الاحاديث محمولة على الكراهية **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية اذا كان للولد مال ولم يكن لوالده جاز له ان يأخذ منه ما يحج به حجة الاسلام واما حجة التطوع فلا يجوز له ان يأخذ نفقتها من ماله الا باذنه وتبعه ابن البراج وقال فى كتاب الحج من النهاية ومن لم يملك الاستطاعة وكان له ولد له مال وجب عليه ان يأخذ من مال ابنه قدر ما يحج به على الاقتصاد ويحج ومنع ابن ادريس من ذلك احتج الشيخ بما رواه سعيد بن يسار قال قلت لابى عبد الله عليه السلم ايحج الرجل من مال ابنه وهو صغير قال نعم قلت يحج حجة الاسلام وينفق منه قال نعم بالمعروف ثم قال نعم يحج منه وينفق منه ان مال الولد للوالد وليس للولد ان ينفق من مال والده الا باذنه قال الشيخ فى الاستبصار المراد انه اذا كان قد وجب عليه حجة الاسلام كان له ان يأخذ بالقرض على نفسه من مال ولده ما يحج به فاما من لم يجب عليه الحج فلا يلزمه ان يأخذ من مال ولده ويحج به واما ما يضمنه من النفقة فانه محمول على حال الحاجة الشديدة الى ذلك وامتناع الولد من الانفاق عليه ومنع ابن ادريس من الاقتراض للحج ايضا وان كانت حجة الاسلام قد وجبت فانه لم يرد ان للوالد ان يستقرض المال وقول الشيخ فى الاستبصار جيد وقوله فى النهاية وقول ابن ادريس ممنوعان اما ما ذكره فى النهاية فقد تقدم واما قول ابن ادريس فانه قد ورد الاقتراض من مال الولد بل قد ورد فى الحديث الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال سألته عن الرجل يحتاج الى مال ابنه قال يأكل منه ما شاء من غير سرف وقال فى كتاب على عليه السلم ان الولد لا يأخذ من مال والده شيئا الا باذنه والوالد يأخذ من مال ابنه ما شاء وله ان يقع على جارية ابنه اذا لم يكن الابن وقع عليها وذكر ان رسول الله صلى الله عليه وآله قال لرجل انت ومالك لابيك وفى الصحيح عن ابى حمزة الثمالى عن الباقر عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله انت ومالك لابيك ثم قال ابو جعفر وقال لا نحب ان يأخذ من مال ابنه الا ما احتاج اليه مما لا بد منه لان الله تعالى لا يحب الفساد وغير ذلك من الاحاديث الدالة على تسويغ الاخذ فالاقتراض اولى **تذنيب** قال الصدوق فى المقنع وابوه فى الرسالة لا بأس للرجل ان يأكل او يأخذ من مال ولده بغير اذنه وليس للولد ان يأخذ من مال والده الا باذنه والاقرب المنع من الاخذ فى الموضعين **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية اذا كان للولد جارية ولم يكن قد وطيها ولا مسها بشهوة جاز للوالد ان يأخذ ويطأها بعد ان يقومها على نفسه قيمة عادلة ويضمن قيمتها فى ذمته وقال فى الاستبصار يجوز ذلك اذا كان الولد صغيرا او يكون هو القيم بامره والناظر فى امواله ويجرى مجرى الوكيل فيجوز له ان يقومها على نفسه وقال ابن ادريس هذا هو الصحيح الذى عليه الاجماع وقال الصدوق فى المقنع ليس له ان يقع على جارية ابنه بغير اذنها وله ان يقع على جارية ابنه بغير اذنه ما لم يكن مسها الابن احتج الشيخ على مذهبه فى النهاية بحديث محمد بن مسلم فى الصحيح وقد سبق وبما رواه اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلم قال سألته عن الوالد يحل له من مال ولده اذا احتاج اليه قال نعم وان كان له جارية فاراد ان ينكحها قومها على نفسه ويضمن ذلك قال واذا كان للرجل جارية فابوه املك بها ان يقع عليها ما لم يمسها الابن قال الشيخ فى الاستبصار انه يحتمل شيئين احدهما ما لم يمسها وان كان صغيرا مولى عليه لانه ان مسها الابن وهو غير بالغ حرمت على الاب والاخر اذا حملناه على البالغ ان يحمل على ان الاولى والافضل للولد ان يصير الى ما يريد والده وان لم يكن واجبا ثم قال واما ما

حجة فنظر من مال ابقه الكل حجة اما خذه وان لم يعلم بذلك قال نعم وعن ابى بكر قال قلت له رجل لى عليه دراهم

وبعلم بذلك

رواه الحسن بن محبوب قال كتبت الى ابى الحسن الرضا عليه السلم انى كنت وهبت لابنة لى جارية حيث زوجتها فلم تزل عندها وفى بيت زوجها حتى مات زوجها فرجعت الى هى والجارية افيحل لى ان اطأ الجارية قال قومها قيمة عادلة واشهد على ذلك ثم ان شئت تطأها
قال فالوجه فى هذه الرواية ان يقومها بوصى منها الا ان البنت ليس تجرى مجرى الابن فى انه يحرم الجارية على الاب فى بعض الاوقات اذا وطيها او نظر منها الى ما لا يحل لغيرها الا الملك لان ذلك مفقود فى البنت بل متى ما رضيت كان ذلك جايزا واعلم ان ابن ادريس لا يخلو كلامه من تناقض لانه منع الاقتراض من الولد ثم قوى قول الشيخ فى الاستبصار انه اذا كان الولد صغيرا جاز للاب ان يقوم الجارية ويضمن قيمتها فى ذمته وهذا نوع اقتراض وله ان يفرق بان البيع نسبة مغاير للقرض والحق ان هذا الفرق غير واف بالمط مسئلة قال الشيخ فى النهاية والوالدة لا يجوز لها ان يأخذ من مال ولدها شيئا الا على سبيل القرض على نفسها وتبعه ابن البراج وهو قول على بن بابويه ومنع ابن ادريس من ذلك لقوله عليه السلم لا يحل امرء مسلم الا عن طيب نفس منه ولان التصرف فى مال الغير بغير اذنه قبيح عقلا وشرعا مسئلة قال الشيخ فى النهاية لا يجوز التصرف فى اموال اليتامى الا لمن كان وليا لهم او وصيا وقد اذن له فى التصرف فى اموالهم فمن كان وليا يقوم بامرهم ويجمع اموالهم وسد خلاتهم وجمع غلاتهم ومراعاة مواشيهم جاز له ان يأخذ من اموالهم قدر حاجته وكفايته من غير اسراف ولا تفريط وقال فى التبيان له اقل الامرين ان كانت كفايته اقل من اجرة المثل فقدر الكفاية دون الاجرة وان كانت اجرة المثل اقل من كفايته فله الاجرة دون الكفاية وقال فى المبسوط الولى اذا كان فقيرا جاز له ان ياكل من مال اليتيم اقل الامرين من كفايته او اجرة مثله ولا يجب عليه قضاؤه لقوله تعالى ومن كان فقيرا فلياكل بالمعروف وقال ابن ادريس الذى يقوى فى نفسى ان له قدر كفايته كيف ما دارت القضية لقوله تعالى فلياكل بالمعروف فالمعروف بظاهر التنزيل هو الواجب دون ما سواه هذا اذا كان القيم بامورهم فقيرا وان كان غنيا لم يجز له اخذ شئ من اموالهم لا قدر الكفاية ولا اجرة المثل والوجه عندى ان له اجرة المثل سواء كان غنيا او فقيرا نعم يستحب للغنى تركه وهو قول الشيخ فى اخر باب التصرف فى اموال اليتامى وبه قال ابن الجنيد فانه قال فى كتاب القضاء ولا يختار ان يكون الوصى الا من يكلف فيه حصة المال الذى الموصى اجله لينا من المحتاج ويكون للمحتاج من الاجرة على قدر قيامه لا على قدر حاجته لنا انه فعل يصح المعاوضة عليه فاستحق فاعله الاجرة اذا لم يتبرع ولانه لولا ذلك لزم احد الامرين وهو اما الاضرار باليتيم او بالولى وكلاهما منتف بالاصل لانا اذا اوجبنا على الولى القيام مجانا تضرر الولى وان سوغنا ترك القيام تضرر اليتيم وقوله تعالى ومن كان غنيا فليستعفف لا اشعار فيه بالوجوب بل يدل بمفهومه على الاولوية مسئلة قال الشيخ لو اتجر الولى للايتام نظرا لهم وشفقة عليهم كان الربح لهم والخسران عليهم واستحب ان يخرج من جملته الزكوة ومنع ابن ادريس من اخراج الزكوة لعدم دليل عليه ولانه لا مصلحة لهم فى الاخراج اذ لا يستحقون به ثوابا ولا يدفعون به عقابا فلا يجوز للولى فعله وقد سبق البحث فى ذلك مسئلة قال الشيخ فى النهاية لو اتجر الولى لنفسه وكان متمكنا فى الحال من ضمان ذلك المال وغرامته ان حدث به حادث وكان المال قرضا عليه فان ربح كان له وان خسر كان عليه ويلزمه فى ماله وحصته الزكوة كما يلزم لو كان له المال ندبا واستحبابا ومنع ابن ادريس من الاستقراض سواء يمكن فى الحال من الضمان والغرامة او لا لانه امين والامين لا يتصرف لنفسه فى امانته بغير خلاف ولا يجوز له ان يتجر لنفسه بحال وانما اورد ذلك شيخنا ايرادا لا اعتقادا والوجه ان الاقتراض ان كان مصلحة لليتيم جاز له فعله لانه يجوز له ان يقرض غيره مع المصلحة فجاز ان يقرض نفسها لان مناط الجواز حصول المصلحة واذا اقترض خرج عن كونه امينا فى ذلك والاجماع غير مناف لذلك مسئلة قال الشيخ ومتى كان للمولى عليهم على انسان مال جاز لوليهم ان يصالحه على شئ يراه صلاحا فى الحال ويأخذ الباقى ويبرأ بذلك ذمته من كان عليه المال وقال ابن ادريس اما الولى فجايز له مصالحة ذلك الغريم اذا راى ذلك صلاحا للايتام لانه ناظر فى مصلحتهم وهذا من ذاك اذا كان لهم فيه صلاحا فاما من عليه المال فان ذمته لا تبرأ ان كان جاحدا مانعا وبذل دون الحق وانكر الحق ثم صالحه الولى على ما اقربه او اقر بالجميع وصالحه على بعض منه فلا تبرأ بذلك ذمته ولا يجوز للولى اسقاط شئ منه بحال لان الولى لا يجوز له اسقاط شئ من مال اليتيم لانه نصب لمصالحه واستيفاء حقوقه لا لاسقاطها فيحمل ما ورد من الاخبار وما ذكره بعض اصحابنا على ما قلناه من انه اذا راى لصلاح الولى فى مصالحة الغريم فيما فيه لليتيم الحظ فجاز له ذلك ولا يجوز فيما عداه فيما ليس له الحظ والصلاح فيه وهذا القول جيد لكن كلام الشيخ لا ينافى ذلك لانه قال يجوز للولى ان يصالح على شئ يراه صلاحا فهو عين ما قاله ابن ادريس

الفصل الثانى فى الاحتكار والتلقى

مسئلة اختلف علماؤنا فى الاحتكار هل هو محرم او مكروه قال الصدوق فى مقنعه انه حرام وبه قال ابن البراج والظاهر من كلام ابن ادريس وقال الشيخ فى المبسوط والمفيد انه مكروه وبه قال ابو الصلاح فى المكاسب من كتاب الكافى وقال فى فصل البيع انه حرام والاقرب الكراهة لنا الاصل عدم التحريم وما رواه الحلبى فى الحسن عن الصادق عليه السلم قال سالته عن الرجل يحتكر الى ان قال وان كان الطعام لا يسع الناس فانه يكره ان يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام ولان الانسان مسلط على ماله احتج الاخرون بما رواه اسمعيل بن ابى زياد فى الصحيح عن الصادق عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه واله الجالب مرزوق والمحتكر ملعون وعن السكونى عن الصادق عليه السلم الحكرة فى الخصب اربعين يوما وفى الشدة والبلاء ثلثة ايام فما زاد على الاربعين فى الخصب فصاحبه ملعون وما زاد فى العسر على ثلثة ايام فصاحبه

مؤسل

ملعون ولان الاحتكار في البيع يستلزم التحريم والجواب عن الحديث الاول انه لا يدل على التحريم والحديثان الاخيران ممنوعا السند والاجبار في البيع لا يوجب تحريم الاحتكار مسألة قال الشيخ في النهاية الاحتكار هو حبس الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن عن البيع ولا يكون الاحتكار في سوى هذه الاجناس وتبعه ابن ادريس وابن البراج الا انه قال وقد ورد ذكر الزيت وقال المفيد الحكرة احتباس الاطعمة وقال ابو الصلاح يكره احتكار الغلات وقال الصدوق في المقنع الحكرة في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن والزيت وقال الشيخ في المبسوط الاقوات التي يكون فيها الاحتكار الحنطة والشعير والتمر والزبيب والملح والسمن وبه قال ابن حمزة واجود ما وصل الينا في هذا الباب ما رواه غياث بن ابراهيم في الموثق عن الصادق عليه السلام قال ليس الحكرة الا في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن وحينئذ يبقى ما عداه على الاصل مسألة قال الشيخ حد الاحتكار في الغلاء وقلة الاطعمة ثلثة ايام وفي الرخص وحال السعة اربعون يوما وتبعه ابن البراج وقال المفيد الحكرة احتباس الاطعمة مع حاجة اهل البلد اليها وضيق الامر عليهم فيها وذلك مكروه فان كانت الغلات وهي موجودة في البلد على كفاية اهله لم يكره احتباس الغلات واحتج الشيخ بما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام قال الحكرة في الخصب اربعون يوما وفي الشدة والغلاء ثلثة ايام فما زاد على الاربعين يوما في الخصب فصاحبه ملعون وما زاد في العسر على ثلثة ايام فصاحبه ملعون احتج المفيد بما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يحتكر الطعام ويتربص به هل يجوز ذلك فقال ان كان الطعام كثيرا يسع الناس فلا باس به وان كان الطعام قليلا لا يسع الناس فانه يكره ان يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام وقول المفيد جيد والرواية اوضح طريقا مسألة اختلف الشيخان في التسعير فقال المفيد وللسلطان ان يجبره على سعر بعينه بل يبيعه بما يرزقه الله تعالى وبه قال ابن البراج وابن ادريس وقال ابن حمزة لا يسعر الا اذا شدد وان خالف احد في السعر بزيادة او نقصان لم يعترض عليه وهو الاجود لنا على عدم التسعير مع عدم التشدد انه حكر عليه في ماله فلا يسوغ لما فيه من التسلط على اكل مال الغير بغير رضاه وما رواه الحسين بن عبد الله بن حمزة عن ابيه عن جده عن امير المؤمنين علي بن ابي طالب عليه السلام قال رفع الحديث الى رسول الله صلى الله عليه وآله انه مر بالمحتكرين فامر بحكرتهم ان يخرج الى بطون الاسواق وحيث ينظر الابصار اليها فقيل لرسول الله صلى الله عليه وآله لو قومت عليهم فغضب عليه وآله السلام حتى عرف الغضب في وجهه فقال انا اقوم عليهم انما السعر الى الله يرفعه اذا شاء ويخفضه اذا شاء واما التسعير حالة التشدد فلانه لولاه لانتفت فائدة الجبر اذ بدونه يمتنع المالك من البيع الا باضعاف ثمنه فلو سوغناه انتفت الحكمة في الزامه بالبيع مسألة قال الشيخان التلقي مكروه وقال ابن البراج انه محرم وتابعه ابن ادريس وهو قول ابي الصلاح ونقل عن الشيخ في المبسوط تحريم ذلك والشيخ رحمه الله لم يصرح فيه بالتحريم بل قال لا يجوز تلقي الجلب وكذا قال في ... وكثيرا ما يستعمل لفظة لا يجوز في المكروه مع انه صرح في النهاية بالكراهة والوجه الاول لنا الاصل الاباحة احتج القائلون بالتحريم بما رواه منهال القصاب عن الصادق عليه السلام قال لا تلق ولا تشتر ما يتلقى ولا تاكل منه وعن عروة بن عبد الله عن الباقر عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا يتلق احدكم تجارة خارجا من المصر ولا يبيع حاضر لباد والمسلمون يرزق الله بعضهم من بعض والجواب النهي كما يدل على التحريم فكذا على الكراهة مسألة المشهور ان حد التلقي اربعة فراسخ فما دون قاله الشيخان وابو الصلاح وابن البراج وقال ابن حمزة التلقي استقبال التاجر والمتاع الى الخارج من البلد دون اربعة فراسخ لنا ما رواه منهال القصاب قال قال ابو عبد الله عليه السلام لا تلق فان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن التلقي قلت وما حد التلقي قال ما دون غدوة او روحة قلت وكم الغدوة والروحة قال اربع فراسخ قال ابن ابي عمير وما دون ذلك ليس بتلقي والجواب لا منافاة بينهما فان ما بين الغدوة او الروحة يصدق بجزء لا يتجمع انه غير معتبر مسألة قال ابن ادريس التلقي محرم والبيع صحيح ويتخير البايع وقال ابن الجنيد لا يمضي بيع من تلقى الركبان خارجا من المصر باربع فراسخ وقد بينا نحن انه مكروه اذا ثبت هذا فنقول البيع صحيح ولا يتخير البايع مطلقا بل مع ثبوت الغبن الفاحش اما صحة البيع فللاصل الدال عليه السالم عن معارضة كون النهي عن التلقي الذي هو خارج عن عقد البيع مانعا من البيع واما ثبوت الخيار مع الغبن فللاجماع عليه واما انتفاؤه مع عدمه فللعمل بمقتضى اصل البيع وهو اللزوم ما لم يظهر مناف والتقدير عدمه مسألة النجش وهو الزيادة لزيادة من واطاه البايع حرام لكن لا يبطل البيع بمجرده نعم يثبت الخيار مع الغبن وقال ابن الجنيد النجش في البيوع يجري مجرى الغش والخديعة وهو يبطلها اذا كان من البايع فان كان من الواسطة لزم البيع ولزمه الدرك في الضرر اذا دخله على المشتري وقال في فسخ البيع وللمشتري الخيار لانه عيب واطلق ثم قال فان قلنا انه لا خيار له لان العيب ما يكون بالمبيع وهذا ليس كذلك كان قويا وقال في المبسوط ان كان النجش من غير البايع ومواطاته فلا خيار له لانه يفسخ عليه البيع بفعل غيره وان كان بامره فمنهم من قال لا خيار له ومنهم من قال له الخيار ولانه تدليس والاول اقوى وقال ابن البراج له الخيار لانه تدليس لا يجوز وكان الشيخ ابو جعفر يقول بانه لا خيار له قال فما ذكرنا اظهر والاقرب صحة البيع مع ثبوت الخيار مع الغبن سواء كان من الواسطة او من البايع لنا الاصل صحة البيع وعروض النجش لم لا يقتضي فسادا في عقد البيع وثبوت الخيار لما تقدم

الفصل الثالث في الآداب

مسألة قال الشيخ في النهاية واذا نادى المنادي

على المتاع فلا يزيد في المتاع فاذا سكت المنادي زاد ان شاء وقال في المبسوط واما السوم على سوم اخيه فهو حرام لقوله عليه السلام
لا يسوم الرجل على سوم اخيه هذا اذا لم يكن المبيع في المزايدة فان كان كذلك فلا تحريم في المزايدة وقال ابن ادريس هذا هو الصحيح دون ما
ذكره في النهاية لان ذلك على ظاهره غير مستقيم لان الزيادة في حال النداء غير محرمة ولا مكروهة وانما الزيادة المنهي عنها هي عند الانتهاء
وسكون نفس كل واحد من المتبايعين على البيع بعد استقرار الثمن والاخذ والشروع في الايجاب والقبول وقطع المزايدة فعند هذه الحالة
لا يجوز السوم على سوم اخيه لان السوم في البيع هو الزيادة في الثمن بعد قطعه والرضى به بعد حال المزايدة وانتهائها قبل الايجاب والقبول
لقوله عليه السلام لا يسوم الرجل على سوم اخيه اقول ليس بعيدا من الصواب حمل كلام الشيخ في النهاية على ان المنادي اذا سكت ولم يرض البايع
بالعطية يجوز الزيادة وقد روى العنبري عن الصادق عليه السلام يقول اذا نادى المنادي فليس لك ان تزيد فاذا سكت فلك ان تزيد و
انما تحرم الزيادة النداء ويحلها السكوت **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز للرجل ان يدخل في سوم اخيه المؤمن وقال في
المبسوط واما السوم على سوم اخيه فهو حرام وتبعه ابن ادريس لقوله عليه السلام لا يسوم الرجل على سوم اخيه والاقرب عندي الكراهة
لنا الاصل والحديث الذي نقله الشيخ لا يحضرني الان حال روايته قال الشيخ وكذا يحرم اذا باع انسان من غيره شيئا وهما في المجلس
فلكل واحد الخيار في الفسخ فجاء اخر يعرض على المشتري سلعة مثل سلعته باقل منها او خيرا منها ليفسخ ما اشتراه ويشتري منه سلعة فهذا
محرم غير انه متى فسخ الذي اشتراه انفسخ واذا اشترى الثاني كان صحيحا قال وانما قلنا انه حرام لقوله عليه السلام لا يبيعن احدكم على بيع
اخيه قال وكذا الشراء قبل البيع محرم وهو ان يعرض على البايع اكثر من الثمن الذي باعه به فانه حرام لان احدا لم يفرق بين المسئلتين
وتبعه ابن ادريس وفي التحريم عندي نظر **مسئلة** قال الشيخ في النهاية يكره ايضا ان يبيع حاضر لباد سواء كان بالناس حاجة الى ما
معه او لم يكن بهم حاجة فان خالف اثم لعموم الخبر في النهي عن ذلك من قوله عليه السلام لا يبيعن حاضر لباد وقال في المبسوط لا يجوز
ان يبيع حاضر لباد ومعناه ان يكون سمسارا له بل يتركه ان يتولى بنفسه ليرزق الله بعضهم من بعض فان خالف اثم وكان بيعه صحيحا
وينبغي ان يتركه في المستقبل هذا اذا كان ما معهم يحتاج اهل الحضر اليه وفي فقده اضرار بهم واما اذا لم يكن بهم حاجة ماسة اليه
فلا بأس ان يبيع له فاما المتاع الذي يحمل من بلد ليبيعه السمسار او يستقصي في ثمنه ويتربص فان ذلك جائز انه لا مانع منه وليس
كذلك في البادية وقال ابن حمزة وللسمسار ان يبيع متاع البدوي في الحضر ويستقصي في بيعه [illegible]
ليس له ان يبيع لباد في البدو وقال ابن البراج في المهذب كقول الشيخ في المبسوط وقال ابن ادريس فاما هو الصحيح الذي لا خلاف فيه
بين العلماء من الخاص والعام وبين مصنفي غريب الاحاديث من اهل اللغة كالمبرد وابي عبيد وغيرهما فان المبرد ذكر ذلك في كامله فلا يتوهم
متوهم ان المراد بقوله عليه السلام لا يجوز ان يبيع حاضر لباد معناه لا يبيع الحاضر للبادي او لا يبيع الحاضر على البادي قال وهذا لا يتوهمه
من له ادنى تحصيل فاني شاهدت بعض متفقهة اصحابنا وقد اشتبه عليه ذلك وقال المراد به ما ورد به الخبر من انه لا يبيع حاضر شيئا على
باد وهذا غاية الخطاء ومن افحشه وهل يمنع من ان يبيع حاضر على البادي شيئا احد من المسلمين ولو اراد ذلك عم لما قال ولا يجوز ان يبيع حاضر
لباد بل كان يقول لا يجوز ان يبيع حاضر على باد فلما قال لباد دل على انه لا يكون سمسارا له قال ووجدت بعض المصنفين قد ذكر في كتابه
قال نهى ان يبيع حاضر لباد ومعنى هذا النهي والله اعلم معلوم عن ظاهر الخبر وهو ان الحاضر للبادي يعني متحكما عليه في البيع بالكره او بالراي الذي
يغلب به عليه يريد ان ذلك نظر له او يكون البادي يوليه عرض سلعة فيبيع دون رايه وما اشبه ذلك فاما ان دفع البادي سلعته الى الحاضر
ينشرها للبيع ويعرضها ويستقصي ثمنها ثم يعرفه مبلغ الثمن فيلي البادي فاذا باع البادي بنفسه فليس من ذلك بسبيل كما توهم من قصر فهمه
قال هذا اخر الكلام احببت ايراده هنا ليوقف عليه فانه كلام محصل سديد في موضعه فاما المتاع الذي يحمل من بلد الى بلد ليبيعه السمسار و
يستقصي في ثمنه ويتربص فان ذلك جائز لا مانع منه وليس كذلك في البادية وهذا الكلام على طوله خال عن الفائدة والتحصيل وانما البحث في
مقامين الاول في التحريم والكراهة والاقرب عندنا الكراهة والثاني في تفسيره والمراد ما ذكره الشيخ في مبسوطه لا ما استحسنه ابن ادريس
من كلام الفاضل الذي نقله عنه لنا ما رواه عروة بن عبد الله عن الباقر عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا يتلقى احدكم تجارة
خارجا من المصر ولا يبيع حاضر لباد ذروا المسلمين يرزق الله بعضهم من بعض **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط نهى النبي ع عن بيعتين في
بيعة قال وقيل انه يحتمل امرين احدهما ان يكون المراد انه اذا قال بعتك هذا الشيء بالف درهم نقدا او بالفين نسية فايهما شئت خذه فانه
لا يجوز لجهالة الثمن الثاني ان يقول بعتك عبدي هذا بالف على ان تبيعني دارك هذه بالف فهذا ايضا لا يصح وتبعه ابن ادريس
والاقرب عندي الحمل على الاول وصحة الثاني فقول الشيخ ليس بجيد لان البيع الثاني هنا لازم باعتبار اشتراط في عقد لازم وان لم
يكن لازما في نفس الامر اولا **الفصل الرابع** في عقد البيع وشرايطه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط البيع انتقال عين
مملوكة من شخص الى غيره بعوض مقدر على وجه التراضي وتبعه ابن ادريس على ذلك وقال ابن حمزة البيع عقد على انتقال عين مملوكة او ما هو
في حكمها من شخص الى غيره بعوض مقدر على جهة التراضي والاقرب قول ابن حمزة **لنا** انه المتبادر الى الفهم عند الاطلاق فيكون حقيقة

البيع لنفسه او ما ... على فلان له بوكالة منه لك جائز وليس هذا من ظاهر النهي لان ظاهر النهي ان يبيع الحاضر للبادي

(١٧٠)

فيه **مسئلة** لابد في عقد البيع من الايجاب والقبول ولا يكفي المعاطاة في انعقاده ذهب اليه اكثر علمائنا وللمفيد قول يوهم الجواز فانه قال والبيع ينعقد على تراض من الاثنين فيما يملكان التبايع له اذا عرفاه جميعاً وتراضيا بالبيع وتقابضا وافترقا بالابدان وليس في هذا تصريح بصحته الا انه موهم **لنا** الاصل بقاء الملك على مالكه وعدم الانتقال عنه الا بسبب يثبت اعتباره شرعاً ولم يثبت في المعاطاة **مسئلة** وفي اشتراط تقديم الايجاب على القبول قولان اشهرهما ذلك اختاره الشيخ في المبسوط قال ولو تقدم القبول فقال بعنيه بالف فقال بعتك صح ثم قال والاقوى عندي انه لا يصح حتى يقول المشتري بعد ذلك اشتريت وهو قول ابن حمزة وابن ادريس وقال في ف كقوله في المبسوط من انه لا يصح اذا قال بعنيه فقال بعتك حتى يقول المشتري بعد ذلك اشتريت ونقل عن ابي حنيفة ان كان القبول بلفظ الخبر مثل اشتريت منك وابتعت منك صح وان كان بلفظ الامر لم يصح واستدل بالاجماع على صحة ما اعتبره وعدم دليل على خلافه وقال ابن البراج يجوز تقديم القبول على الايجاب **لنا** الاصل بقاء الملك على مالكه فلا ينتقل عنه الا بسبب شرعي ولم يثبت كون العقد المتقدم فيه القبول سبباً شرعياً فيبقى على الاصل **احتج** بانه يجوز تقديم القبول في النكاح على الايجاب فكذا البيع لان الاصل اعتبار الرضا من المتبايعين والالفاظ دالة عليها فلا عبرة بالترتيب **والجواب** المنع من المساواة بين النكاح والبيع وانما سوغنا في النكاح لضرورة لم توجد في البيع وهي الحياء الحاصل للمرأة فلا يبادر الى تقديم الايجاب فلهذا جوزنا تقديم القبول بخلاف البيع والرضا وحده غير كاف بل لابد من اتحاد الالفاظ التي هي سبب العقد **مسئلة** ولابد من الاتيان فيهما بلفظ الماضي مثل ان يقول بعتك هذا بكذا فيقول المشتري اشتريت ولو اتى بلفظ الامر او الاستفهام لم يقع اختاره الشيخ وابن حمزة وقال ابن البراج في الكامل لو قال المشتري بعني هذا فقال البائع بعتك انعقد وفي المهذب لو قال الشيخ بعني هذا فيقول البائع بعتك **لنا** انه لم يوجد القبول لانه لو تأخر عن الايجاب لم يصح البيع فكذا اذا تقدم كلفظ الاستفهام **مسئلة** شرط لزوم البيع الملك وما يقوم مقامه بالاجماع وهل هو شرط الصحة قولان فلو باع مال الغير من غير ولاية بل كان فضولياً صح ووقف على اجازة المالك فان اجازه المالك لزم البيع وان فسخ بطل وهو اختيار الشيخ في النهاية ومذهب المفيد وابن الجنيد وابن حمزة وقال في ف والمبسوط يقع البيع باطلاً غير موقوف على الاجازة قال في ف والنهاية قال الشافعي وقال ابو حنيفة ينعقد البيع ويقف على اجازة صاحبه به قال قوم من اصحابنا وتبعه ابن ادريس في ذلك **لنا** انه بيع صدر من اهله في محله فكان صحيحاً اما صدوره من اهله فلصدوره من بالغ عاقل مختار ومن جمع هذه الصفات كان اهلاً للايقاع واما صدوره في محله فلانه وقع على عين يصح تملكها وينتفع بها المنتقل من مالك الى غيره واما الصحة فلثبوت المقتضي السالم عن معارضة كون الشيء غير مملوك للعاقد غير مانع من صحة العقد فان المالك لو اذن قبل البيع لصح فكذا بعده اذ لا فارق بينهما وما رواه عروة بن الجعد البارقي ان النبي صلى الله عليه وآله اعطاه ديناراً ليشتري به شاة فاشترى شاتين ثم باع احدهما بدينار في الطريق قال فاتيت النبي صلى الله عليه وآله بالدينار والشاة فاخبرته فقال بارك الله لك في صفقة يمينك **احتج** الشيخ باجماع الفرقة ومن خالفهم لا يعتد بقوله ولانه لا خلاف في انه ممنوع عن التصرف في ملك غيره والبيع تصرف وايضاً روى حكيم ان النبي نهى عن بيع ما ليس عنده وهذا نص وروى عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عن النبي انه قال لا طلاق الا فيما تملك ولا عتق الا فيما تملك ولا بيع الا فيما تملك فنفى النبي صلى الله عليه وآله البيع في غير الملك ولم يفرق ولانه باع ما لم يقدر على تسليمه فاشبه الطير في الهواء **والجواب** المنع من الاجماع مع وجود المخالف وهو من جملة المخالفين في ذلك كما ذكره في النهاية والمنع من التصرف في ملك الغير مسلم لكن اذا كان بغير اذنه والاذن هنا موجود وهو الاجازة القائمة مقامه والنهي عن بيع ما ليس عنده نقول بموجبه فانه متوجه على من باع سلعة غيره لنفسه لا للمالك ثم يمضي الى المالك فيشتريها منه اما على ما صورناه نحن من انه يبيع مال غيره عن الغير فان امضاه مضى والا فلا وكذا قوله عليه السلم لا بيع الا فيما تملك مع ان النهي هنا ليس متوجهاً الى حقيقة البيع بل الى صفته فيحمل على نفي اللزوم ونمنع من تعذر التسليم لانه مع اجازة المالك يتمكن من التسليم كما لو كان مغصوب العود فانه يصح بيعه كذا هنا **قل فيذنب** لو ضمهما بملك الى ما لا يملك وباعهما في عقد واحد نفذ البيع في المملوك الا ان يختار المشتري الفسخ لو فسخ ما لك الآخر فيما يخصه البيع وكان من غير المملوك موقوفاً على رضى المالك فان اجازه نفذ البيع والا بطل والخلاف هنا كما في الاول **مسئلة** لو غصب شيئاً وباعه فان امضاه المالك صح على ما قلناه والا بطل فان هلك في يد المشتري تخير المالك في الرجوع على من شاء من الغاصب والمشتري فان رجع على المشتري رجع المشتري مع جهله على البائع بما غرمه من الثمن وبما غرمه عوضاً عن المنافع التي لم تحصل له في مقابلتها نفع كقيمة الولد وان كان عالماً بالغصب لم يكن له الرجوع بالثمن ولا غيره والبحث في هذه المسئلة يقع في مقامات الاول اذا رجع على المشتري العالم قال علماؤنا لم يكن للمشتري الرجوع على الغاصب البائع لانه علم بالغصب فيكون دافعاً للمال بغير عوض واطلقوا القول في ذلك والوجه عندي التفصيل وهو ان الثمن ان كان موجوداً قائماً بعينه كان للمشتري الرجوع به وان كان تالفاً فالحق ما قاله علماؤنا **لنا** انه يكون مع بقاء العين متسلطاً على اخذها لعدم انتقالها عنه اذ لا عقد يوجب الانتقال فان العقد الذي وقع كان باطلاً المقام الثاني هل يضمن الغاصب القيمة بعينه يوم الاتلاف او باعلى القيم قال علماؤنا بالثاني وفي النهاية

يرجع بقيمته يوم غصبه اياه والوجه الاول لنا انها زيادة غير مضمونة مع بقاء العين فكذا مع تلفها ولانه في كل وقت مخاطب برد العين والنافع رجع المشتري على البائع بالثمن اجماعا واما المنافع التي استوفاها هل يرجع بها ام لا قال في المبسوط الاقوى انه لا يرجع لانه عزم في مقابلة نفع فلا يرجع به على احد وقال بعض علمائنا له الرجوع لانه مغرور وقد كان الضمان على الغار كما لو قدم اليه طعام الغير فاكله مع الجهل فانه اذا رجع على الآكل رجع الآكل على الآمر لجهله وتغرير الآمر له وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى في باب الغصب المقام الرابع قال الشيخ في النهاية من غصب من غيره متاعا وباعه من غيره ثم وجده صاحب المتاع عند المشتري كان له انتزاعه من يده فان لم يجده حتى هلك في يد المبتاع رجع على البائع بقيمته يوم غصبه اياه وقال ابن ادريس هذا القول غير واضح بل المعتمد الضمان باعلى القيم وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى المقام الخامس لو اختلف في قيمة المتاع قال الشيخ القول قول صاحبه مع اليمين والحق ان القول قول الغارم لنا الاصل براءة الذمة ولانه منكر وسيأتي المقام السادس قال في النهاية لو امضى المغصوب منه البيع لم يكن له بعد ذلك درك على المبتاع وكان له الرجوع على الغاصب بما قبضه من الثمن وفيه نظر فان امضاء البيع لا يوجب الاجازة في قبض الثمن فللمالك مطالبة المشتري بالثمن سواء كان قد دفعه الى الغاصب او لا نعم لو اجاز القبض كان ما قاله الشيخ جيدا **مسئلة** للوكيل ان يبيع مال الموكل على نفسه وكذا كل من له الولاية كالاب والجد والوصي والحاكم وامينه وقال الشيخ لا يجوز لغير الاب والجد نعم لو وكله على ذلك صح وقال ابو الصلاح بما اخترناه قال ويكره لمن باع له غيره ان يبتاع له متاعا ان يبيعه من عنده او يشتري منه ما سأله بيعه له وليس بمحرم مع انه يحتمل ان يكون قصد مع الاعلام لنا انه بيع مأذون فيه فكان سائغا واما المقدمة الاولى فانه مأمور ببيعه لكل مالك دافع للثمن والوكيل كذلك ويدخل تحت الاذن واما الثانية فظاهرة كما لو نص له على البيع من نفسه احتج الشيخ انه لا دليل على الصحة والجواب الدليل ما تقدم وعموم قوله تعالى واحل الله البيع قال الشيخ وكذلك لا يجوز له ان يشتري مال الموكل لابنه الصغير لانه يكون في ذلك البيع قابلا موجبا فتلحقه التهمة ويتضاد العوضان وكذلك لا يجوز ان يبيعه من عبده المأذون له في التجارة لانه وان كان القابل غيره فالملك يقع له فتلحقه التهمة فيه ويبطل العوضان والحق عندي الجواز في ذلك كله وكونه موجبا قابلا لا استحالة فيه لانه موجب باعتبار كونه بايعا وقابل باعتبار كونه مشتريا واذا اختلف الاعتبار لم يلزم المحال ثم ينتقض ببيع الاب والجد مال الصبي من نفسهما ولحوق التهمة منطوق في حقهما **مسئلة** لا يصح بيع الصبي وان بلغ عشرا عاقلا سواء اذن له الولي او لا وسيأتي البحث في ذلك والمملوك يصح بيعه وشراؤه اذا اذن له المولى ولو امره اجنبي ان يبتاع له نفسه من مولاه جاز وقيل لا يجوز لنا انه عاقل يصح ان يكون وكيلا باذن مولاه فصح هذا العقد اذ بيع مولاه له رضى منه بالتوكيل عن الغير وايقاع العقد منه وكونه محلا للعقد غير منافيين **مسئلة** لا يجوز ان يشتري الكافر عبدا مسلما فان اشتراه كان باطلا وقيل يجوز ويجبر على بيعه من مسلم واختار الشيخ الاول وهو الحق لنا قوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المسلمين سبيلا ودخوله في ملكه اعظم السبيل احتج الآخرون بان للكافرين اهلية التملك والعبد المسلم يصح تملكه وقد وجد العقد فيثبت صحة البيع والسبيل ينتفي باجباره على بيعه كما لو اسلم الكافر تحت يد الكافر والجواب لا يكفي المقتضي مع وجود المانع وهو اثبات السبيل للكافر على المسلم **مسئلة** لو اشترى الكافر اباه المسلم قال الشيخ في المبسوط لا يصح البيع ولا ينعتق عليه لما تقدم من ان فيه اثبات السبيل على المسلم وتبعه ابن البراج والاقرب عندي الجواز وهو اختيار والدي ره والسبيل المنفي لانه في آن العقد لا سبيل له عليه وفي الآن الثاني ينعتق عليه فينتفي السبيل **مسئلة** قال الشيخ في ف لا يجوز بيع رباع مكة ببيوتها ولا اجارتها وفيه نظر احتج الشيخ بقوله تعالى سواء العاكف فيه والباد والمسجد اسم لجميع الحرم لقوله تعالى سبحان الذي اسرى بعبده ليلا من المسجد الحرام الى المسجد الاقصى وانما اسرى به من بيت خديجة وروي من شعب ابي طالب فسماه مسجدا ولما رواه عبد الله بن عمرو بن العاص عن النبي صلى الله عليه وآله قال مكة حرام وحرام بيع رباعها وحرام اجر بيوتها وللاجماع من الفرقة والاخبار

الفصل الخامس في الخيار

الظاهر من كلام الشيخ ان المشتري يملك بانقضاء الخيار لا بنفس العقد قال في ف العقد يثبت بنفس الايجاب والقبول فان كان مطلقا فانه يلزم بالافتراق بالابدان وان كان مشروطا يلزم بانقضاء الشرط فان كان الشرط لهما او للبائع فاذا انقضى الخيار ملك المشتري بالعقد المتقدم وان كان الخيار للمشتري وحده زال ملك البائع عن الملك بنفس العقد لكنه لم ينتقل الى المشتري حتى ينقضي الخيار فاذا انقضى ملك المشتري بالعقد الاول وقال في المبسوط الملك لا يلزم الا بعد مضي مدة الخيار واما الحمل فلا حكم له ومعناه ان الثمن لا يتقسط عليهما بل يكون الثمن في مقابلة الاصل والحمل تابع فاذا ثبت ذلك فمتى وضع الحمل في مدة الخيار فان امضى العقد كان تاما للمشتري وان فسخ كان للبائع والحق ان الملك ينتقل الى المشتري بنفس العقد لنا الاصل لا يقبل الفسخ في مدة الخيار فاذا خرج لزم العقد واستقر لنا ان المقتضي موجود والعارض لا يصلح للمانعية فيثبت الملك اما المقتضي فهو البيع لان البيع تمليك بدليل قوله ملكتك فيثبت به الملك كسائر البيوع لان التمليك يدل على انتقال الملك الى المشتري

يقتضيه لفظه والشرع قد اعتبره وقضى بصحته فيجب ان يعتبر فيما يقتضيه ويدل عليه لفظه ولانه لو لم يكن سببا لم يكن سببا مع الاقتران فان الافتراق لا مدخل له حالة الانفراد عن العقد فلا مدخل له حالة الانضمام عملا بالاستصحاب ولانه كلما وجد العقد مثبتا للملك وكلما انتفى العقد انتفى الملك فيكون هو المؤثر عملا بالدوران واما عدم صلاحية المبايع الثانية فليس الا لثبوت الخيار وهو غير مناف للملك كما لو باع عرضا بعرض فوجد كل منهما فيما انتقل اليه عيبا احتج الشيخ بانه عقد قاصر فلا يكمل نقل الملك كالهبة قبل القبض والجواب المنع من القصور ولا عدم نقل الملك كالعيب **مسئلة** خيار المجلس يثبت في عقد البيع خاصة ولا يبطل الا باسقاطه ولو قال احدهما لصاحبه اختر وسكت فخيار الساكت باق وكذا الاخر قاله الشيخ في ف والمبسوط وقيل يسقط خيار الاخر **لنا** قوله عليه السلم البيعان بالخيار ما لم يفترقا ولانه خيره فلم يؤثر احتج الاخرون بما روى عن النبي صلى الله عليه واله البيعان بالخيار ما لم يفترقا او يقول احدهما لصاحبه اختر ولانه جعل لصاحبه ما ملكه من الخيار فيسقط خياره والجواب بعد صحة الحديث حمله على انه خيره فاختار ونمنع انه ملك صاحبه خياره **مسئلة** لو تبايعا بشرط رفع الخيار بينهما صح ولا خيار سواء شرطا اسقاطه في العقد او بعده وقال ابن الجنيد في بعض المسائل يشكل تعيين فلا بيع بينهما الا ان يفترقا الا بيع الخيار بريد الشرط بعد العقد قال وقد يحتمل ان يكون الشرط لرفع الاختيار قبل العقد في الغنائم والمواريث وبيع المزايدة فقط وكذلك روى عن امير المؤمنين عليه السلم اذا صفق الرجل على البيع فقد وجب وان لم يفترقا قال الشيخ هذا الحديث لا ينافي ما تقدم من ان الافتراق بالابدان هو الموجب للبيع لان مقتضى هذا الخبر ان الصفقة على البيع من غير افتراق موجب للبيع ومعنى ذلك انه سبب لاستباحة الملك الا انه مشروط بان يفترقا بالابدان ولا يفسخا العقد ما داما في المكان والاخبار الاولة اقتضت ان لهما الخيار ما لم يفترقا بان يفسخا العقد لو اقع قوله في الخبر وان لم يفترقا يحتمل ان يكون المراد به ان لم يفترقا تبعيدا او تفرقا مخصوصا لان القدر الموجب للبيع شئ يسير ولو مقدار خطوة **مسئلة** قال في ف لو شرط قبل العقد ان لا يثبت بينهما خيار بعد العقد صح العقد ولزم بنفس الايجاب والقبول وعندي في ذلك نظر فان الشرط انما يعتبر حكمه لو وقع في متن العقد نعم لو شرطا قبل العقد وتبايعا على ذلك الشرط صح ما شرطاه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا اراد ان يشترى لولده من نفسه واراد الانعقاد ينبغي ان يختار لزوم العقد عند انعقاد العقد او يختار بشرط بطلان الخيار على كل حال وقد قيل انه ينتقل من المكان الاول يعقد فيه العقد فيجري ذلك مجرى تفرق المتبايعين وكذا قال ابن البراج ولم يسند هذا القول الى احد من علمائنا بالخصوصية وهذا القول عندي محتمل **مسئلة** خيار الحيوان ثلثة ايام يثبت بالعقد سواء شرطاه او لا للمشتري خاصة ذهب اليه الشيخان وابن الجنيد وسلار والصدوق وابن البراج وابن ادريس وقال السيد المرتضى يثبت الخيار للبايع والمشتري معا **لنا** الاصل لزوم العقد وبطلان الخيار لقوله تعالى اوفوا بالعقود ولقوله عليه السلم البيعان بالخيار ما لم يفترقا جعل مدة الخيار عدم الافتراق وهو ثابت في الحيوان وغيره خرج خيار المشتري بالاجماع فيبقى الباقي على الاصل ولان الحكمة في الخيار للمشتري منتفية في حق البايع فلا يكون له الخيار شرطا في حقه لانتفاء حكمته وبيانه ان عيب الحيوان قد يخفى ولا يظهر كظهوره في غير الحيوان والمالك عارف به من المشتري فضرب الشارع للمشتري مدة ثلثة ايام لامكان ظهور عيب فيه خفي عنه بخلاف البايع المطلع على عيوبه وما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال في الحيوان كله ثلثة ايام للمشتري وهو بالخيار ان اشترط او لم يشترط وجعل الخيار للمشتري يدل بمفهومه على سقوطه عن البايع احتج السيد المرتضى بانه احد المتبايعين فكان له الخيار كالاخر كخيار المجلس وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال المتبايعان بالخيار حتى يفترقا وصاحب الحيوان ثلث والجواب عن الاول بالفرق بين المشتري والبايع في خفاء العيب وظهوره وعن الحديثين بان الخيار للمشتري وعلى البايع فهو بالنسبة اليهما مدته ثلاثة ايام وليس ببعيد من الصواب حمل الروايتين على ما اذا تبايعا حيوانا بحيوان فان المقتضي لثبوت الخيار للمشتري ثابت هنا للبايع وبعد هذا فالحق ما ذهبنا اليه **مسئلة** خيار الشرط لابد ان يكون مضبوطا فان شرطا خيارا او اطلقا بطل العقد وهو اختيار الشيخ والسيد المرتضى وقال في ف اذا ابتاع شيئا فشرط الخيار ولم يسم وقتا ولا اجلا بل اطلقه كان له الخيار ثلثة ايام ولا خيار له بعد ذلك وهو مذهب شيخنا المفيد والسيد المرتضى في الانتصار وابن البراج وابي الصلاح **لنا** انه شرط مجهول فيجهل الثمن بجهالته فيبطل العقد لان هذا الشرط غرر اذ لا يعلم المشتري هل يحصل له البيع ام لا والنبي صلى الله عليه واله نهى عن الغرر فيكون شرط ما يوجبه باطلا لما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال المسلمون عند شروطهم فيما وافق كتاب الله عز وجل احتج الشيخ باجماع الفرقة واخبارهم والجواب لا اجماع والاخبار انما دلت على الثلاثة في الحيوان اما في غيره فلا **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط وف اذا باع بشرط ان يستامر فلانا صح وليس له الرد حتى يستامره وليس للاستيمار حد الا ان يشترط مدة معينة قلت ام كثرت فان اطلق امتد ابدا والاقرب عندي مع الاطلاق البطلان **لنا** انه مع الاطلاق يجهل الشرط فيكون غررا احتج الشيخ بانه قد ثبت صحة هذا الشرط مع الاطلاق فتقييده بزمان مخصوص يحتاج الى دليل والجواب قد بينا حصول

عن ثبوت الملك بنفس قبول الفسخ فلا يكمل نقل المقصود

الا كل شرط خالف كتاب الله فلا يجوز وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم قال سمعته يقول من اشترط شرطا مخالفا لكتاب الله عز وجل فلا يجوز له ولا يجوز على الذي اشترط عليه والمسلمون عند شروطهم

(١٧٣)

العزو مسئلة خيار الشرط يثبت من حين العقد وقال الشيخ في ف والمبسوط من حين التفرق وتبعه ابن ادريس لنا ان اطلاق
المدة يقتضي الاتصال بالعقد كغيره من الازمنة المشترطة في العقود ولانه لولا ذلك لحصلت الجهالة بالمبدأ فيبطل الشرط ان لم
يعين المبدأ احتج الشيخ بان الخيار يثبت بعد ثبوت العقد والعقد لا يثبت الا بعد التفرق فوجب ان يكون الخيار ثابتا من ذلك
الوقت والجواب قد بينا بطلان الكبرى مسئلة اذا ابتاع الانسان شيئا بثمن حال ولم يتقابضا في الثمن ولا في المثمن ومضى المشتري
ليأتي بالثمن كان البيع لازما ثلثة ايام فان جاء المشتري بالثمن كان احق بالسلعة ولم يكن للبايع خيار وان مضت المدة ولم يأت بالثمن
كان للبايع خيار الفسخ فان هلك المتاع في الثلثة قال المفيد ره يكون التلف من المشتري فان تلف بعدها كان من البايع ولا
خلاف في الحكم الثاني اذ المبيع اذا تلف قبل قبضه كان من مال بايعه وانما الخلاف في الاول فالذي اختاره الشيخ ان التلف من البايع
ايضا وهو الاصح وهو اختيار ابن ادريس وابن البراج وقال سلار وابو الصلاح بالاول وقال ابن حمزة انه من ضمان البايع الا ان
يكون عرض التسليم ولم يقبله المبتاع لنا انه مبيع تلف قبل قبضه فيكون من مال بايعه وما رواه عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلم
في رجل اشترى متاعا من رجل واوجبه غير انه ترك المتاع ويخرجه من بيته فاذا اخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرد اليه ماله
احتج المفيد بانه مال انتقل الى المشتري فيكون ضمانه عليه والجواب المنع من الملازمة ولا باس بقول ابن حمزة وكلام ابي الصلاح
يدل عليه فانه قال فان كان تأخيره من قبل المبتاع فهلاكه ونقصه من ماله قال ابو يب لو قبضه المشتري ثم تلف فان كان في
مدة الثلثة كان من مال المشتري دون مال البايع وان هلك بعدها فكلام الشيخ يشعر بانه من مال البايع واحتج بانه من مال
البايع واحتج بان له الخيار بعد انقضاء الثلثة لان عبارته هكذا اذا باع الانسان شيئا ولم يقبض المتاع ولا قبض الثمن ومضى
المبتاع كان العقد موقوفا ثلثة ايام فان جاء المبتاع في مدة ثلثة ايام كان البيع له وان مضى ثلثة ايام كان البايع اولى بالمتاع فان
هلك المتاع في هذه الثلثة ايام ولم يكن قبضه اياه كان من مال البايع دون مال المبتاع وان كان قبضه اياه ثم هلك في مدة الثلثة
ايام كان من مال المبتاع دون مال البايع وان هلك بعد الثلثة ايام كان من مال البايع على كل حال وفيه نظر اذ مع القبض يلزم
البيع اخر لم يفرق الشيخان وابتاعهما من الحيوان وغيره في التربص ثلثة ايام وقال الصدوق في المقنع اذا اشترى رجل من رجل مسئلة
جارية وقال اجيئك بالثمن فاذا جاء فيما بينه وبين شهر والا فلا بيع له واذا اشترى ما يفسد ليومه كالبقول فان جاء ما بينه وبين مضى
الليل والا فلا بيع له واذا اشترى ما لا يفسد ليومه فان جاء ما بينه وبين ثلثة ايام والا فلا بيع له وقال ابو الصلاح الخيار
في جميع الحيوان ثلثة ايام وفي الامة مدة استبرائها لنا الاصل عدم الخيار وقد رفناه بالثلثة للاجماع عليه ولدفع ضرر البايع
فيبقى الزايد على الاصل احتج الصدوق بما رواه علي بن يقطين قال سالت ابا الحسن عليه السلم عن رجل اشترى جارية وقال
اجيئك بالثمن فقال ان جاء فيما بينه وبين شهر والا فلا بيع له والجواب المنع من صحة السند مسئلة قال ابن الجنيد اذا خرجت
الثلثة ولم يات بالثمن فلا بيع له وفي المبسوط روى اصحابنا انه اذا اشترى شيئا بعينه بثمن معلوم وقال للبايع اجيئك بالثمن ومضى فان
جاء في مدة الثلث كان البيع له وان لم يجئ في هذه المدة بطل البيع وظاهر هذه العبارة يوهم بطلان البيع بعد مضي الثلثة والذي
نص عليه المفيد والشيخ في النهاية انه يكون للبايع الخيار ان شاء وان شاء طالب بالثمن وهو الحق لنا الاصل بقاء صحة العقد و
الاخبار تعطي الذي قاله الشيخ اولا وابن الجنيد وروى زرارة عن الباقر عليه السلم قال قلت الرجل يشتري من الرجل المتاع ثم يدعه عنده
يقول حتى اتيك بثمنه قال ان جاء فيما بينه وبين ثلثة ايام والا فلا بيع له وفي الصحيح عن علي بن يقطين انه سال ابا الحسن عليه السلم عن الرجل
يبيع البيع فلا يقبضه صاحبه ولا يقبض الثمن قال الاجل بينهما ثلثة ايام فان قبض بيعه والا فلا بيع بينهما او غير ذلك والجواب الحمل على
انه لا بيع لازم له مسئلة قال سلار المبيع اذا كان حاضرا فقسمة الثمن وقبض المبيع شرط من صحة البيع وليس بجيد ان قصد انه شرط
شرط في نفس الصحة وان قصد انه شرط في اللزوم كان صوابا اما التسمية فانها شرط في الصحة قطعا مسئلة قال الشيخ في المبسوط و
تابعه ابن ادريس الصرف يدخله خيار المجلس للعموم ولا يدخله خيار الشرط اجماعا لان من شرط صحة العقد القبض و الاجماع ممنوع و
التعليل ليس بجيد فان التقابض لا يدفع خيار الشرط مع انه قد روى ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال المسلمون عند
شروطهم الا كل شرط خالف كتاب الله تعالى فلا يجوز وقال في ف السلم يدخله خيار الشرط خلافا للشافعي ثم استدل بعموم
الاخبار الواردة في جواز الشرط في العقود الا ما اخرجه الدليل من الصرف فان كان دليله ما ذكره في المبسوط فقد بينا ضعفه و
ان كان غيره فلا بد من بيانه لا يقال موضوع الصرف على انتفاء العلقة بينهما بعد التفرق لانا نقول لا نسلم انتفاء العلقة سلمنا
لكن متى ينتفي العلقة اذا لم يقع بشرط الخيار واذا وقع تم ع في ساير انواع البيع مسئلة قال في المبسوط واما الوكالة والعارية والوديعة
والقراض والجعالة فلا يمنع من دخول الخيارين معا فيها مانع وتبعه ابن ادريس وابن البراج وقال في ف ولا خيار فيها في المجلس ولا يمتنع
دخول خيار الشرط فيه والتحقيق عندي ان هذه عقود جايزة لكل منهما الخيار في الفسخ والامضاء سواء كانا في المجلس او تفرقا وسواء

يمنع لزوم اجتماع المتلبس بالمجلس لقوله الخيار مختلفة وهو ممكن كما انه يثبت بجهة المجلس والعيب معا

عند عدم قبضه قال ابن عقيل اذا اشترى المتاع مالا يكون قال ابن الجنيد المتاع الذي هو مبيعه بقبض صاحب المتاع

فسخ البيع

دليل اشتراط القبض وثبوت الخيار يقتضي العلقة بينهما بعد التفرق

شرطا الخيار اولاً بل لو شرطا سقوط الخيار لم يصح وكان الخيار ثابتاً بمقتضى الاصل والشيخ استدل في ف على عدم دخوله في المجلس بالاجماع فانه لا خلاف انه يدخله خيار المجلس وليس بجيد فان الاجماع ممنوع مع انه خالف نفسه في ذلك ثم كيف يتحقق سقوط الخيار في المجلس مع انه عقد جائز مطلقا **مسئلة** اذا باع ثوبا على حف نساج وقد نسج بعضه على ان ينسج الباقي ويدفعه اليه قال الشيخ في المبسوط بطل البيع وتبعه ابن البراج واحتج الشيخ بان ما شاهده من الثوب المبيع لازم فيه من غير خيار الرؤية فيجتمع في شئ واحد خيار الرؤية وانتفاؤها و هذا متناقض والاقرب عندي الجواز **لنا** انها عين مملوكة يصح الانتفاع بها فيجوز بيعها كغيرها من الاعيان واحتجاج الشيخ ليس بجيد لانا نثبت الخيار في الثوب اجمع ان لم ينسج الباقي كالاول ونمنع لزوم البيع في المنسوج سلمنا لكن نمنع التناقض لان الموضوع يختلف فان موضوع اللزوم هو المنسوج وموضوع الجواز هو غيره ومع تغاير محل الوصفين لا تناقض لا يقال انه بيع لشئ معدوم معين لانه باعه ثوبا ولم يثبت مثله في الشرع لان الثابت اما بيع عين موجودة معينة او بيع معدوم غير معين لانا نقول نمنع اولا من انه باع معدوما قوله انه باعه ثوبا قلنا بمعنى انه باع بعض ثوب منسوج وبعض ثوب غير منسوج وليس النسج هنا الا كما لو شرط الخياطة او الصباغة وكما يصح هنا فكذا هناك سلمنا لكن نمنع بطلان ذلك ولا يجب في كل حكم ثبوت نظير له والمعتمد في صحته عموم قوله تعالى واحل الله البيع **م** قال في ف والمبسوط اذا وطئ المشتري في مدة الخيار لزمه البيع ولم يجب عليه شئ ويلحق به الولد ما لم يفسخ البائع فان فسخ كان الولد لاحقا بابيه ولزمه البائع قيمته وان لم يكن هناك ولد لزمه عشر قيمتها او يبطل خياره ولا يبطل خيار البائع بوطء المشتري سواء وطئ بعلمه او بغير علمه الا ان يعلم رضاه وتبعه ابن البراج على ذلك وقال ابن الجنيد وللمشتري الانتفاع بالامة العبد مدة الخيار الا ما اجمع على منعه وقال ابن ادريس ليس على المشتري قيمة الولد ولا عشر قيمة الجارية ولا نصف العشر سواء فسخ البيع اولا وهو الاقرب **لنا** ان المشتري تصرف في ملكه تصرفا شرعيا وعاقلا فلا يجب عليه عوضه والفسخ المتعقب لا يبطل التصرف السابق احتج الشيخ بالاجماع على وجوب القيمة والعقر والاحتياط وبان المبيع انما ينتقل بالعقد ومضي الخيار والجواب المنع من الاجماع والاحتياط للمشتري ببراءة ذمته معارض بالاحتياط للبائع بعدم شغل ذمته وباصالة البراءة والانتقال بالعقد وقد سبق **م** قال الشيخ في المبسوط لو جن صاحب الخيار او اغمي عليه او خرس في مدة الخيار قام وليه مقامه فيفعل ما له الحظ فيه هذا اذا كان الاخرس لا يعرف اشارته فان عرفت اشارته او كان يحسن ان يكتب كان خياره باقيا ومتى تصرف الولي في ذلك ثم زال عذر هؤلاء فلا خيار لهم ولا اعتراض فيما فعله الولي وهذا القول حق بالنسبة الى المجنون والمغمى عليه واما الاخرس فعندي فيه اشكال اقربه ان الولي لا يعترض على ما فعله الا ان يدعي فهم اشارته اما بدون ذلك فلا **م** قال الشيخ في النهاية والمبسوط اذا شرط المبتاع خيار النفس ثم اراد بيعه والتصرف فيه قبل مضي ذلك الوقت فليوجب البيع على نفسه ثم يتصرف فيه قال ابن ادريس لا وجه لقوله فليوجب البيع على نفسه ولا حاجة اليه فانه بنفس التصرف يبطل خياره لان تصرف المشتري في مدة الخيار لزوم العقد وهذه منازعة لفظية لا طائل تحتها **م** قال ابن حمزة اذا شرطا الخيار لهما واجتمعا على فسخ او امضاء نفذ وان لم يجتمعا بطل وان شرطا لغيرهما ورضي نفذ البيع وان لم يرض كان المبتاع بالخيار بين الفسخ والامضاء فان قصد بقوله بطل اي البيع بمعنى انه انفسخ لاختيار احدهما الفسخ صح وان قصد بطل الخيار فليس بجيد اذ لا يشترط اتفاقهما بل متى اختار احدهما الفسخ والاخر الامضاء انفسخ العقد وكان الحكم لمختار الفسخ وقوله وان لم يرض الاجنبي كان للمبتاع الخيار بين الفسخ والامضاء ليس بجيد لان الخيار اذا جعل للاجنبي لم يكن لاحد المتبايعين خيار وان اختار الاجنبي الامضاء وان اختار الفسخ انفسخ ولا عبرة بالمتبايعين **مسئلة** اذا اختار صاحب الخيار من المتبايعين او غيرهما فسخ البيع كان له ذلك بحضور من الاخر وغيبته ولا يفتقر الى الشهادة ولا الى حكم الحاكم ولا حضوره وبه قال في المبسوط وقال ابن الجنيد اذا اراد من له الاختيار من المتبايعين او غيرهما فسخ البيع كان ذلك بحضرة الاخر ان كان حاضرا او اجله او بحضرة من ولي المسلمين او صاحبه او اشهد على نفسه بذلك وكذلك واذا اراد امضاء قبل اخر وقت الخيار وان كان الخيار لهما جميعا لم يكن قول احدهما او فسخه بغير محضر من الاخر فيمضي على الاخر ما يلزمه من ذلك **لنا** انه حق له فجاز ذلك في غيبة الاخر وحضوره وحال حضور الحاكم و غيبته وحال الشهادة وعدمها كغيره من الحقوق ولانه شرط خيارا مطلقا وهو غير مقيد بشئ من ذلك والا لم يكن مطلقا فيثبت ما شرط لقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم احتج ابن الجنيد بان العقد تعلق به حق كل واحد من المتبايعين فلم يملك احدهما فسخه بغير حضور صاحبه كالوديعة والجواب المنع من ثبوت الحكم في الاصل مع انه قياس محض **الفصل السادس** في الربا **مسئلة** الربا حرام بالنص والاجماع فمن ارتكبه بجهالة ثم علم وجب عليه التوبة لانه من الكبائر وهل يجب عليه رد المال الزايد المأخوذ بالربا قال الشيخ في النهاية لا يجب به قال الصدوق في كتاب المقنع ورواه في من لا يحضره الفقيه وقال ابن الجنيد من اشتبه عليه الربا لم يكن له ان يقدم عليه الا بعد اليقين بان ما يدخل فيه حلال فان قلد غيره او استدل فاخطأ ثم تبين له ان ذلك ربا لا يحل فان كان يعلم وفارده على صاحبه وتاب الى الله تعالى وان اختلط بماله حتى لا يعرفه او ورث مالا كان يعلم ان صاحبه يربي ولا يعلم

الربا فيعم لجاز له اكله والتصرف فيه اذا لم يعلم فيه الربا وقال ابن ادريس يجب رد المال وهو الاقرب **لنا** قوله تعالى فان تبتم فلكم رؤس اموالكم ولانها معاوضة باطلة فلا ينتقل بها الملك كغيرها من المعاوضات **احتج الشيخ** بقوله تعالى فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وما رواه ابن بابويه عن الباقر عليه السلم الى ان قال فان رسول الله صلى الله عليه وآله قد وضع ما مضى من الربا وحرم ما بقي فمن جهله وسعه جهله حتى يعرفه وعن الصادق عليه السلم كل الربا اكله الناس بجهالة ثم تابوا فانه يقبل منهم اذا عرف منهم التوبة والجواب عن الاية يحتمل العود الى الذنب بمعنى سقوطه عنهم بالتوبة او ما كان في زمان الجاهلية كما ذكره الشيخ في التبيان وكذا عن الحديثين **مسئلة** لا ربا بين الوالد وولده اذا اخذ الوالد الفضل الا ان يكون وارثا او عليه دين وقال السيد المرتضى كنت قديما ما تأولت في جواب مسائل وردت من الموصل الاخبار التي يرويها اصحابنا المتضمنة لنفي الربا بين من ذكرناه ربا كما قال تعم ومن دخله كان امنا وبقوله فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج وقوله عليه السلم العارية مردودة والزعيم غارم ومعنى ذلك اجمله معنى الامر والنهي وان كان بلفظ الخبر واعتمدنا في نصرة هذا المذهب على عموم ظاهر القرآن فان الله حرم الربا على كل متعاقدين لقوله تعالى ولا تأكلوا الربا وهو شامل للوالد وولده والرجل وزوجته قال ثم لما تأملت ذلك رجعت عن هذا المذهب لاني وجدت اصحابنا مجمعين على نفي الربا بين ما ذكرناه وغير مختلفين فيه في وقت من الاوقات واجماع هذه الطائفة قد ثبت انه حجة ويخص بمثله ظواهر القرآن والصحيح نفي الربا بين ما ذكرناه وان كان الربا حكما شرعيا جاز ان يثبت في موضع دون الموضع كما يثبت في جنس دون جنس وعلى وجه دون وجه فاذا دلت الادلة على تخصيص من ذكرناه وجب القول بموجب الدليل قال ومما يمكن ان يعارض ظواهر به من ظواهر القرآن ان الله تعالى قد امر بالاحسان والانعام مضافا الى ما دل اليه المعقول من ذلك وحد الاحسان ايصال النفع لا على وجه الاستحقاق الى الغير مع القصد الى كونه احسانا ومعنى الاحسان ثابت فيمن اخذ من غيره درهما بدرهمين لان من اعطى الكثير بالقليل وقصد به الى نفعه فهو محسن اليه وانما اخرجنا من عدا من استثنيناه من الوالد وولده والزوج وزوجته بدليل وتركنا له الظواهر وهذا النسخ مع المخالف في المسائل الذي خالفنا فيها فظ امر الله تعالى بالاحسان في مواضع كثيرة لقوله تعالى واحسن كما احسن الله اليك وقوله ان الله يامر بالعدل والاحسان معارض للايات التي ظاهرها عام في تخصيص ايات الاحسان لاجل ايات الربا قلنا ما الفرق بينكم وبين من خصص ايات الربا بعموم ايات الامر بالاحسان قال وهذا طريقة اذا سلكت كانت قوية جدا وهل يثبت بين المسلم واهل الذمة قولان قال المفيد والسيد المرتضى وابنا بابويه لا يثبت وقال الشيخ يثبت وهو اختيار ابن ادريس وابن البراج والظاهر من كلام ابن حمزة وقال ابن الجنيد واهل الذمة في دار الاسلام المقيمين والراحلين فلا يجوز الربا من اموالهم ولا باس باخذه منهم في دار حربهم والاقرب اختيار الشيخ **لنا** عموم النهي عن تحريم الربا ولان اموال الذمة معصومة فلا يجوز اخذها بعقد فاسد كالمسلمين **احتج السيد المرتضى** باجماع الطائفة وبما رواه الصدوق عن الصادق عليه السلم قال ليس بين المسلم والذمي ربا ولا بين المرأة وزوجها ربا والجواب عن الاجماع انه ممنوع مع مخالفة من تقدم ذكره وعن الرواية بالحمل على الذمي الخارج عن شرائط الذمة جمعا بين الادلة **تذنيب** الحربي قال ابن ادريس اهل الحرب يأخذ منهم الزيادة ولا يجوز لنا ان يعطيهم زيادة وقال ابن البراج لا ينعقد الربا بين الوالد وولده والسيد وعبده والحربي والمسلم والمرأة وزوجها يجوز ان يأخذ كل واحد مما ذكرنا من صاحبه الدرهم بدرهمين والدينار بدينارين الثاني قال الشيخ في النهاية لا ربا بين الوالد وولده لان مال الولد في حكم مال الوالد قال ابن ادريس يبطل هذا التعليل في قوله ولا بين الرجل واهله وليس بجيد لان الاحكام المتساوية قد تعلل بالعلل المختلفة فلا يلزم من عدم استحباب هذه في طرف الزوج والزوجة ابطالها على ان المنع قائم في طرف الزوجين لشدة الملابسة بينهما فكان مال احدهما في حكم مال الاخر الثالث قال ابن ادريس ان ما قولهم ولا بين العبد وسيده فلا فائدة فيه ولا لنا حاجة الى هذا التعليل واي مال للعبد وانما الربا بين اثنين مالكين وهذا الكلام ليس بجيد فان الشيخ نقل الحديث وهو قول الصادق عليه السلم وليس بين السيد وعبده ربا ونفي الربا قد يكون لنفي التملك وقد يكون لغير ذلك فنفي التملك علة لنفي الربا واي ما خذ على الشيخ حيث ذكر الحكم المعلل ولم يذكر علته اذا كانت معروفة فان الشيخ يذهب الى ان العبد يملك وسياتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى الرابع قال ابن الجنيد لا ربا بين سيد العبد وعبده اذا كان مالكا له من غير شريك له فيه فان كان له فيه شريك حرم الربا بينهما ونعم ما قال ويأتي اصحابنا اطلقوا ومقصودهم ذلك ايضا اذ ليس عبدا له وكذلك المأذون له في التجارة اذا كان قد اذن فالا **مسئلة** الربا يجري في المكيل والموزون مع اتفاق الجنسين بالاجماع وهل يثبت في المعدود قال في الخلاف لا يثبت وهو الظاهر من قوله في المبسوط والنهاية ومن قول ابن ابي عقيل وهو مذهب ابني بابويه وابن البراج وابن ادريس وقال المفيد انه يثبت وهو قول ابن الجنيد وسلار والاقرب الاول **لنا** الاصل الجواز ولان الانسان مسلط على ماله يحكم فيه فلا يمنع منه الا بدليل وما رواه عبيد بن زرارة في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول لا يكون الربا الا فيما يكال او يوزن وفي الصحيح عن سعيد بن يسار قال سألت ابا عبد الله عليه السلام

ولا بين الرجل وزوجته ... الربا ... ابن الجنيد فقال لا ربوا بين الوالد والولد

عن البعير ببعيرين يداً بيد ونسية قال لا بأس ثم قال خط على النسية وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلم قال البعير بالبعيرين و الدابة بالدابتين يداً بيد ليس به بأس وعن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلم قال سألته عن البيضة بالبيضتين قال لا بأس به و الثوب بالثوبين قال لا بأس به والفرس بالفرسين فقال لا بأس به ثم قال كل شيء يكال او يوزن فلا يصلح مثلين بمثل اذا كان من جنس واحد فاذا كان لا يكال ولا يوزن فلا بأس به اثنين بواحد وغير ذلك من الاحاديث احتج المفيد بعموم النهي عن الربا وهي في اللغة الزيادة وهي متحققة في المعدود وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الثوبين الرديين بالثوب المرتفع والبعير بالبعيرين والدابة بالدابتين فقال كره ذلك علي عليه السلم فنحن نكرهه الا ان يختلف الصنفان قال وسألته عن البقر والابل والغنم او احدهن في هذا الباب قال نعم يكره وعن سماعة قال سألته عن بيع الحيوان اثنين بواحد فقال اذا سميت الثمن فلا بأس والجواب عن الاول ان الزيادة المطلقة غير معتبرة بل لا بد من شرائطها فخرجت الحقيقة اللغوية عن الارادة وعن الاحاديث ان الكراهة قد يكون للتنزيه فيحمل على المعنى المتعارف منها **مسألة** الثمن والمثمن اما ان يكونا ربويين او احدهما او يكونا معاً غير ربويين فان تماثلا في الجنس وجبت المساواة والحلول فلا يجوز بيع احدهما بالآخر نسية وان تساويا قدراً ولا اعرف في ذلك خلافاً الا قولاً شاذاً للشيخ ذكره في ف فانه اذا باع ما فيه الربا من المكيل والموزون مختلف الجنس جاز بيع بعضه ببعض متماثلاً ومتفاضلاً ويجوز بيع الجنس بعضه ببعض متماثلاً يداً بيد ويكره نسية لكن الشيخ قد يطلق على المحرم اسم المكروه كما قال في هذا الكتاب يكره الاكل والشرب من آنية الذهب والفضة وفصله التحريم وفي المبسوط ما يناسب ما ذكره في ف فانه قال وان باع بعض الجنس ببعض مما يكون الثمن والمثمن ربويين بجنس مثله غير متفاضل جاز و الاحوط ان يكون يداً بيد والحق ان نقول انه يجب ان اختلفا في الجنس فان كان احدهما من الاثمان صح بالاجماع نقداً ونسية لا نمنع الاجل في احدهما يكون اما سلفاً او نسية وكلاهما جايز بالاجماع وان لم يكن احدهما من الاثمان جاز بيع احدهما بالآخر نقداً متفاضلاً او متماثلاً بلا خلاف وهل يجوز التفاضل في النسية قولان قال الشيخ في النهاية يجوز وهو قول ابن حمزة وقال المفيد وسلار و ابن البراج لا يجوز ونص ابن ابي عقيل على تحريمه وكذا ابن الجنيد وقال في المبسوط بالكراهية وهو قول ابن ادريس وهو الاقرب لنا الاصل وما نقل شايعاً من قوله عليه السلم اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم احتج المانعون بالحديث المشهور انما الربا في النسية وما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم ما كان من طعام مختلف او متاع او شيء من الاشياء يتفاضل فلا بأس ببيعه مثلين بمثل يداً بيد فاما نظره فانه لا يصح والجواب ان الربا مشروط باتحاد الجنس على ما بيّنه علماؤنا وعن الحديث الثاني انه يدل على الكراهة الثاني ان يكون احدهما ربوياً والآخر غير ربوي فانه يجوز بيع احدهما على الآخر نقداً ونسية كيف كان اجماعاً الثالث ان يكونا معاً غير ربويين كثوب بثوبين وعبد بعبدين ودابة بدابتين فانه يجوز نقداً بلا خلاف وفي النسية قولان قال في النهاية لا يجوز وكذا في ف قال الثياب بالثياب والحيوان بالحيوان لا يجوز بيع بعضه ببعض نسية متماثلاً ولا متفاضلاً وقال المفيد لا يجوز فان باع ثوباً بثوبين او بعيراً ببعيرين او شاة بشاتين او داراً بدارين او نخلة بنخلتين كان البيع باطلاً واطلق ابنا بابويه الجواز ومنع منه ابن ابي عقيل وابن الجنيد وقال في المبسوط يكره والوجه عندي الجواز لنا الاصل وقوله عليه السلم اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم ولان المقتضي موجود والمانع معدوم فيثبت الجواز ولنا وجود المقتضي فهو عموم البيع واما عدم المانع فانه ليس الا الربا وهو منتف هنا لقول ابي عبد الله عليه السلم في الصحيح لا يكون الربا الا فيما يكال او يوزن وما رواه منصور بن حازم عن الصادق عليه السلم قال سألته عن البيضة بالبيضتين قال لا بأس به والفرس بالفرسين فقال لا بأس به وعن زرارة عن الباقر عليه السلم قال لا بأس بالثوب بالثوبين وهو عام في النقد والنسية احتج المانعون بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الثوبين الرديين بالثوب المرتفع والبعير بالبعيرين و الدابة بالدابتين قال كره ذلك علي عليه السلم فنحن نكرهه الا ان يختلف الصنفان وعن زرارة عن الباقر عليه السلم قال البعير بالبعيرين والدابة بالدابتين يداً بيد ليس به بأس وعن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلم قال سألته عن العبد بالعبدين والعبد بالعبد والدراهم فقال لا بأس بالحيوان كله يداً بيد والتقييد بالنقد يشعر بمنع النسية والجواب ان الاخبار التي ذكروها دالة على الكراهة **مسألة** الحنطة والشعير جنس واحد لا يجوز التفاضل بينهما نقداً ولا نسية ولا بيع احدهما بالآخر نسية وان تساويا وهو مذهب الشيخين ورواه الصدوق في من لا يحضره الفقيه وهو مذهب سلار ايضاً وابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد هما نوعان وكذا قال ابن ابي عقيل قال وقد قيل لا يجوز بيع الحنطة بالشعير الا مثلاً بمثل سواء انهما من جنس واحد بذلك جاءت بعض الآثار عنهم عليهم السلم قال والقول والعمل على الاول وهو اختيار ابن ادريس لنا انهما من جنس واحد لشمولهما لفظ واحد هو الطعام ولتقارب حقيقتهما وانما يختلفان بالصفات وما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال لا يصلح الشعير بالحنطة الا واحد بواحد وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال لا يباع مختوم من شعير بمختوم من حنطة الا مثلاً بمثل والتمر مثل ذلك وسئل عن الزبيب بالتمر اثنين بواحد قال يداً بيد وسئل عن الرجل يشتري الحنطة فلا يجد الا شعيراً ايصلح له ان يأخذ اثنين قال لا انما اصلهما

في بيع الحيوان بالحيوان متفاضلاً

في الحنطة والشعير

واحد وفي الصحيح عن ابي بصير وعن غيره عن الصادق عليه السلم قال الحنطة والشعير راسا براس ولا يزداد واحد منهما على الآخر شيئا وفي الموثق عن سماعة قال سألته عن الحنطة والشعير فقال اذا كان سواء فلا باس وفي الموثق عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الحنطة بالشعير والحنطة بالدقيق فقال اذا كان سواء فلا باس والا فلا وفي الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم قال قال امير المؤمنين عليه السلم لا تبع الحنطة بالشعير الا يدا بيد لا تبع قفيزا من حنطة بقفيزين من شعير وفي الصحيح عن هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام قال سئل عن الرجل يبيع الرجل طعاما الاكرار فلا يكون عنده ما يتم له ما باعه فيقول له خذ مني مكان كل قفيز من حنطة قفيزين من شعير حتى يستوفي ما نقص من الكيل قال لا يصلح لان اصل الشعير من الحنطة ولكن يرد عليه من الدراهم بحساب ما نقص من الكيل وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عليه السلم قال قلت له ايجوز قفيز من حنطة بقفيزين من شعير قال لا يجوز الا مثلا بمثل ثم قال ان الشعير من الحنطة وهذه اخبار صحاح دالة على المطلوب مع التعليل احتج ابن ادريس بانه لا خلاف بين المسلمين العامة والخاصة ان الحنطة والشعير جنسان مختلفان حسا ونطقا ولا خلاف بين اهل اللغة واللسان العربي في ذلك ومن ادعى انهما كالجنس الواحد فعليه الدلالة واخبار الآحاد ليست حجة ثم لم يذهب الى هذا القول سوى الشيخ ابي جعفر والشيخ المفيد ومن قلدهما من اجلة اصحابنا المتقدمين وروساء مشايخنا الماضين لم يتعرضوا لذلك بل افتوا وصنفوا ان مع اختلاف الجنس يجوز بيع الواحد باثنين وقوله عليه السلم اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم والحنطة والشعير مختلفان صورة وشكلا ولونا وطعما وادراكا وحسا ثم طول في كلامه الذي لا يفيد شيئا والجواب المنع من الاجماع مع ان اكثر علمائنا قالوا انهما جنس في باب الربا واما العامة فقد اختلفوا فذهب جماعة منهم سعد بن ابي وقاص وابن الحكم وحماد ومالك والليث انهما جنس واحد وبعض هؤلاء من الصحابة وبعضهم من التابعين فلولا ان ذلك قد سمعوه من النبي صلى الله عليه وآله والا لم يكن لهم الحكم بذلك اذ هما مختلفان صورة وشكلا فكيف يحكم باتحادهما وانهما كالجنس الواحد واما اختلافهما بالجنس والصورة والشكل والحس والادراك فغير مفيد مع ما ذكرناه من الاحاديث الصحاح المشهورة التي لم يوجد لها ما يعارضها من الاحاديث والاختلاف بالاسم والشكل والصورة لا يوجب المغايرة في الربا فان السمسم والشيرج مختلفان شكلا وصورة وجنسا واسما مع اتحادهما في باب الربا وبالجملة فالمسئلة منصوصة عن الائمة عليهم السلم وقد افتى اكثر علمائنا بها ولم يجد معارضا من الاحاديث فتعين القول بما نطقت به ودلت عليه مع ان الشيخ في ف نقل اجماع الفرقة عليه والاجماع دليل معلوم ونقل الشيخ لم يقتض المصير اليه لان الادلة المنقولة يعمل بها وان نقلت ظنا مسئلة قال الشيخ في النهاية لا يجوز بيع الغنم باللحم لا وزنا ولا جزافا وكذا قال المفيد وسلار وابن البراج وفي ف والمبسوط لا يجوز بيع اللحم بالحيوان اذا كان من جنسه كلحم الشاة بالشاة ولحم البقر بالبقر فان اختلف لم يكن به باس وكذا قال ابن حمزة وهو مذهب ابن الجنيد ايضا وقال ابن ادريس يجوز ذلك اذا كان اللحم موزونا سواء اتفق الجنس او لا يدا بيد وسلفا ايضا ان كان اللحم معجلا دون العكس ولا يجوز السلف في اللحم ويجوز في الحيوان والاقرب الاول لنا انه احوط واسلم من الربا ولانه قول من ذكرنا من علمائنا ولم نقف لغيرهم منا على مخالف وابن ادريس قوله محدث لا يعول عليه ولا يثلم في الاجماع ولان الشيخ احتج في ف باجماع الفرقة ونقله حجة لثقته وعدالته ومعرفته وبما رواه غياث بن ابرهيم في الموثق عن الصادق عليه السلم ان امير المؤمنين عليه السلم كره اللحم بالحيوان لا يقال ان غياث بن ابرهيم بتري والمنع عند ال على المطلوب اذ الكراهة لا تدل على التحريم لانا نقول ان غياثا وان كان بتريا الا ان اصحابنا وثقوه فيغلب على الظن ما نقله والظن يجب العمل به والكراهة يستعمل كثيرا في التحريم احتج ابن ادريس بان المقتضي وهو قوله تعالى واحل الله البيع موجود والمانع وهو الربا منفي اذ الربا انما يثبت في الموزون والحيوان الحي ليس بموزون والجواب المنع من كون المانع هو الربا خاصة ولو قيل بالجواز في الحيوان الحي دون المذبوح جمعا بين الادلة كان قويا مسئلة قال الشيخ في النهاية لا يجوز بيع الرطب بالتمر مثلا بمثل لانه اذا جف نقص فلا يجوز بيع العنب بالزبيب الا مثلا بمثل وتجنبه افضل وقال في ف لا يجوز بيع الرطب بالتمر وما بيع العنب بالزبيب وثمرة رطبة بيابسها مثل التين الرطب بالجاف والخوخ الرطب بالقديد وما اشبه ذلك فلا نص لاصحابنا فيه والاصل جوازه لان حملها على الرطب قياس ونحن لا نقول فيه وقال في المبسوط لا يجوز بيع الرطب بالتمر لا متفاضلا ولا متماثلا وكذا الحكم لا يجوز بيع لينه بيابسه لا متماثلا ولا متفاضلا ثم قال في موضع آخر بيع الرطب بالتمر لا يجوز اذا كان خرصا بالجاف يوجد منه واما اذا كان تمرا موضوعا على الارض فانه يجوز واما بيع العنب بالزبيب والكمثرى الرطب والتين الرطب بالقديد منه وما اشبه ذلك فلا نص لاصحابنا فيه والاصل جوازه لقوله تعالى واحل الله البيع ثم قال ولا يجوز بيع الحنطة المبلولة بالجافة وزنا مثلا بمثل لانه يؤدي الى الربا لان مع احدهما ما ينقص اذا جف والتفاضل لا يجوز لفقد الطريق الى العلم بمقدار الماء وقال في الاستبصار ان بيع الرطب بالتمر مكروه لا محرم وقال ابن ابي عقيل لا يجوز بيع التمر اليابس بالرطب ولا الزبيب بالعنب لان الزبيب والتمر يابسان والعنب والرطب رطبان فاذا يبسا نقصا وكذلك الفاكهة اليابسة بالفاكهة الرطبة مثل التمر بالرطب وقال ابن الجنيد لا يشترى التمر اليابس بالرطب لنهي النبي صلى الله عليه وآله عن ذلك في الفاكهة وغيرها من اللحم اذا كان من جنس واحد وسواء كان جفافة

من نظر المانع

على حاله

(۱۷۸)

بالتاء والهاء . وقال ابن البراج لا يجوز بيع الرطب بالتمر ولا العنب بالزبيب لا متماثلا ولا متفاضلا . وقال ابن ادريس قول الشيخ في النهاية لا يجوز بيع الرطب بالتمر مثلا بمثل لانه اذا جف نقص غير واضح بل يجوز ذلك ومذهبنا ترك التعليل والقياس لانه كان يلزم عليه انه لا يجوز بيع رطل من العنب برطل من الزبيب وهذا لا يقول به احد من اصحابنا بغير خلاف وايضا فلا خلاف ان بيع الجنس بالجنس مثلا بمثل جايز سايغ والمنع منه يحتاج الى دليل وقوله تعالى واحل الله البيع وحرم الربا وقد رجع شيخنا عما ذكره في نهايته في الثالث من استبصاره فقال الوجه في هذه الاخبار ضرب من الكراهة دون الحظر والتعليل تحريم كل رطب مع يابسه الا العرية لنا انه جنس فيه الربا بيع بعضه ببعض على وجه ينفرد احدهما بالنقصان فلم يجز وما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا يصلح التمر اليابس بالرطب من اجل ان اليابس يابس والرطب رطب فاذا يبس نقص وفي الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام الى ان قال و كره ان يباع التمر بالرطب عاجلا بمثل كيله الى اجل من اجل ان التمر ييبس فينقص من كيله وعن داود بن سرحان عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لا يصلح الا مثلا بمثل قال والتمر بالرطب مثلا بمثل والجواب اخبارنا اصح طريقا والقائل به اكثر فتعين العمل اذا عرفت هذا فانا نتعدى بالحكم الى كل رطب مع يابسه للعلة التي ذكرها الصادق عليه السلام حيث قال من اجل ان اليابس يابس والرطب رطب وعندي ان العلة اذا كانت منصوصة تعدى الحكم من الاصل المنصوص عليه الى كل فرع شاركه في تلك العلة وقد بينا ذلك على الاستقصاء في اصول الفقه فليطلب هناك . **مسألة** قال المفيد اذا كان الشيء يباع في مصر من الامصار كيلا او وزنا ويباع في مصر اخر جزافا فحكمه حكم المكيل والموزون اذا تساوت الاحوال في ذلك وان اختلف كان الحكم فيه حكم الاغلب الاعم وكذا قال ابن ادريس وقال الشيخ في النهاية اذا كان الشيء يباع في بلد جزافا وفي بلد اخر كيلا او وزنا فحكمه حكم المكيل والموزون في تحريم التفاضل فيه و كذا قال سلار وقال في المبسوط المماثلة شرط في الربا وانما يعتبر المماثلة بعرف العادة بالحجاز على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله فاذا كانت العادة فيها الكيل لم يجز الا كيلا في سائر البلاد وما كان العرف فيه بالوزن لم يجز فيه الا وزنا في سائر البلاد والمكيال مكيال اهل المدينة والميزان ميزان اهل مكة هذا كله بلا خلاف فان كان مما لا يعرف عادته في عهد النبي صلى الله عليه وآله حمل على عادة البلد الذي فيه ذلك الشيء فاذا ثبت ذلك فما عرف بالكيل لا يباع الا كيلا وما كان العرف فيه وزنا لا يباع الا وزنا وكذا قال ابن البراج وهو الاقرب لنا ان ما ثبت العرف به في زمان رسول الله يحكم فيه بالعرف ولا ريب ان كل بلد له عرف خاص فينصرف الاطلاق الخطاب اليه لان الاصل عدم التحريم ثم احتج الاخرون بالاحتياط والجواب المعارضة بالاصالة . **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لا يجوز بيع الحنطة بدقيقها متماثلا ولا يجوز متفاضلا يدا بيد ولا يجوز نسية والاحوط ان يباع بعضه ببعض وزنا مثلا بمثل لان الكيل يؤدي الى التفاضل لان الدقيق اخف وزنا من الحنطة ومتى كان احدهما يباع وزنا والاخر كيلا فلا يباع احدهما بصاحبه الا وزنا ليزول التفاضل مثل الحنطة والخبز وكذا قال ابن البراج وقال في باب السلم لا يجوز بيع جنس الواحد فيما يجري فيه الربا بعضه ببعض وزنا اذا كان اصله الكيل ولا كيلا اذا كان اصله الوزن وقال ابن ادريس يجوز ان يسلف في الكيل من الادهان والحبوب وزنا وفي الموزون كيلا اذا كان يمكن كيله ولا تجافي في المكيال ولا يجوز بيع جنس الواحد فيما يجري فيه الربا بعضه ببعض وزنا اذا كان اصله الكيل ولا كيلا اذا كان اصله الوزن والفرق ان المقصود من السلم معرفة مقدار المسلم فيه حتى يزول عنه الجهالة وذلك يحصل بايهما قدر من كيل او وزن وليس كذلك ما يجري فيه الربا فان الشارع اوجب علينا التساوي والتماثل بالكيل في المكيلات وبالوزن في الموزونات فاذا باع المكيل بعضه ببعض وزنا فاذا رد الى الكيل جاز ان يتفاضل لثقل احدهما وخفة الاخر فلذلك افترقا ويجوز بيع المكيل بالوزن ولا يجوز بيع الموزون بالكيل لانه غرر وجزاف والاقرب عندي ان المكيل لا يباع بعضه ببعض بالوزن مع احتمال التفاوت وكذا العكس لنا انها يختلف بالثقل والخفة فيلزم الربا ولو جهل الثقل والخفة كان كالجزاف اذا عرفت هذا فالحنطة من المكيلات وكذا الدقيق لان اصله الحنطة وهي مكيلة فلا يباع احدهما بالاخر الا بالكيل ولا يباع احدهما بالاخر الا بالوزن والا جاء الربا الا ان يقال اذا بيعا بالكيل حصل الربا ايضا لان الحنطة اثقل من الدقيق فيحصل التفاوت بالوزن وهو عين الربا الا انا نقول لا اعتبار بالتفاوت بالميزان في الكيل ثم قد روى زرارة عن الباقر عليه السلام في الصحيح قال الدقيق بالحنطة والسويق بالدقيق مثلا بمثل لا بأس به ومحمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال قلت له ما تقول في البر بالسويق قال مثلا بمثل لا بأس وانما يتحقق المماثلة بالتساوي في القدر الذي جعله الشارع معيارا لهما وقول الشيخ ان الاحوط الوزن لان الدقيق اخف من الحنطة غير جيد لانه من هذه الحيثية كان الاحوط الكيل اذ مع تساويهما في الوزن يقتضي التفاضل بينهما فيما جعله الشارع معيارا لهما وهو الكيل الذي نهى عنه وتساويهما في الكيل يقتضي تماثلهما فيما جعله الشارع معيارا لهما الذي امر به وان اختلفا فيما سواه . **مسألة** قال في النهاية لا يجوز بيع السمن بالزيت متفاضلا نسية مع انه قال اولا وكل ما يكال او يوزن فانه يحرم التفاضل فيه والجنس واحد نقدا ونسية واذا اختلف الجنسان فلا بأس بالتفاضل فيهما نقدا ونسية الا الدراهم والدنانير والحنطة والشعير وقد بينا جواز ذلك وهو اختيار ابن ادريس لنا ما تقدم

مثلا بمثل ولا غير مثل فقال ابن حمزة لا يجوز بيع الرطب بالتمر

قال لا يصلح التمر اليابس بالرطب من اجل ان التمر يابس والرطب رطب فاذا يبس نقص يجوز الابتياع عن الصادق ع

احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله عليه السّلام يقول لا ينبغي للرجل اسلاف السمن بالزيت ولا الزيت بالسمن وفي الصحيح عن الحلبي قال سالنا ابا عبد الله عليه السّلام عن رجل اسلف زيتا على ان ياخذ منه سمنا قال لا يصلح والجواب ان هذه الاحاديث محمولة على الكراهة جمعا بين الادلة وكذا قال لا يجوز بيع التمر بالزبيب متفاضلا والحق الكراهة مسئلة قال في النهاية لا يجوز بيع السمسم بالشيرج ولا الكتان بدهنه بل ينبغي ان يقوم كل واحد منهما على انفراده واطلق وتبعه ابن ادريس والحق انه لا يجوز التفاضل فيها ويجوز التساوي لنا انهما اما متساويان في الجنس فيباع احدهما بمساويه في المقدار واما مختلفان فيباع احدهما بالاخر مطلقا مسئلة قال في ق لا يجوز بيع مد من طعام بمد طعام وان كان في احدهما فضل وهو عقد التبن او زوان وهو حب اصغر منه دقيق الطرفين او شيلم وهو معروف احتج بالاية وعدم المانع وكذا في المبسوط الا انه قال فيه وقال قوم لا يجوز وهو الاحوط والمعتمد الاول وهو قول ابن ادريس لنا انها تابعة فلا تؤثر في المبيع ولا في المماثلة ولهذا لو اشترى منه طعاما ودفع اليه مثل ذلك مما قد جرت العادة بكونه فيه وجب عليه القبض احتج المانع بانه زيادة لا قيمة لها فيبقى الباقي اقل من الصافي فيحصل الربا اذ هذه الزيادة لا تدخل في المعاوضة لعدم تقويمها والجواب قد بينا انها غير مؤثرة في المماثلة مسئلة قال في ق يجوز بيع خل الزبيب بخل العنب مثلا بمثل ولا يجوز متفاضلا وكذا في المبسوط الا انه قال وقال قوم لا يجوز بيعه ايضا مثلا بمثل لان خل الزبيب فيه ماء وهو قوي والمعتمد الاول لما تقدم من ان الماء غير مقصود ولا مؤثر في الاختلاف والتماثل مسئلة قال الشيخ في ق الطين الذي ياكله الناس حرام لا يحل اكله ولا بيعه وقال في المبسوط الطين الذي يتداوى به من الارمني فيه الربا لانه من الموزون وغيره من الخراساني لا يجوز بيعه اصلا لانه محرم واذا لم يجز بيعه فلا اعتبار للربا فيه وقال ابن البراج اما ما يدخل في الادوية من الطين الارمني والخراساني فلا يجوز بيعه لانه حرام ولا معنى لذكر دخول الربا فيه وهذه الاقوال كلها ليست جيدة فان تحريم الاكل لا يستلزم تحريم البيع للانتفاع به في غير ذلك نعم لو قيل انه غير مكيل ولا موزون امكن وح فالحق ان يقول كل طين يباع كيلا او وزنا تثبت فيه الربا وما يباع جزافا لا ربا فيه مسئلة قال في ق والمبسوط يجوز بيع الحنطة بالسويق منه وبالخبز وبالفالوذق المتخذ من النشا مثلا بمثل ثم قال في المبسوط ولا يجوز متفاضلا يدا بيد ولا يجوز نسيئة فاما الفالوذق فيجوز بيعه بالحنطة والدقيق متفاضلا لانه لا يؤدي الى التفاضل في الجنس لان فيه غير النشا والاقرب ان نقول الفالوذق ان بيع بما قل منه وزنا بحيث يحصل التفاضل في الجنس الواحد اما بجنسه او بغير جنسه لم يجز الا جاز لان المقتضي للمنع ثبوت الربا وعلى تقدير الزيادة في الثمن على ما في الفالوذق من الحنطة لا ربا لان المساوي في مقابلة مساويه والزيادة في مقابلة ما اشتمل عليه من غير الجنس مسئلة قال في المبسوط اذا باع صنفا من لحم بصنف اخر جاز مثلا بمثل رطبين كانا او يابسين او احدهما رطبا والاخر يابسا وزنا وجزافا لان التفاضل بينهما يجوز وليس بجيد لان جواز التفاضل لا يقتضي صحة بيع الجزاف لان اللحم موزون فلا يجوز بيعه جزافا لما فيه من الغرر لا باعتبار الربا مسئلة قال ابن الجنيد الربا في النقد زيادة ياخذها احد المتبادلين بسلعتهما في الكيل والوزن والعدد على ما يعطيه فيما يقع عليه اسم واحد من الماكول او المشروب او من الفضة والذهب في النسيئة ان يجعل ذلك شرطا على الاخذ منه نسيئة لهذه الاشياء عند القضاء ولو كان الشرط ان ياخذ نقصا مما فيما اعطى لم يكن ذلك ربا على الاخذ بل تفضلا من المعطي ولان الربا فيما يزيد لا فيما ينقص والكلام في ذلك في موضعين الاول تخصيص الربا بالماكول او المشروب والذهب والفضة والحق انه اعم من ذلك في كل مكيل او موزون سواء كان ماكولا او لا وهما الذي اختاره مذهب من يجعل علة الربا الطعم او جوهرية الثمنية من المخالفين ونحن لا يثبت للربا علة بل هو حرام بالنص الثاني قوله لو شرط نقصا مما فيما اعطى جاز لان الربا في الزيادة ليس بجيد فان النقصان في احد الطرفين زيادة في الاخر فيثبت الربا مسئلة قال ابن الجنيد وهو في النقد فيما اتفق اسمه وجنسه او اتفق اسمه واختلف جنسه وفي النسيئة فيما اتفق اسمه واتفق جنسه او اختلف وفيما كان ماكولا او مشروبا او ثمنا من ذهب وفضة اذا اختلف اسمه واتفق جنسه وفي ثبوت الربا فيما اتفق اسمه واختلف جنسه نظر الا ان يشير باختلاف الجنس اختلاف الصنف مع الاتفاق في الاسم كاتفاق الحنطة والشعير في اسم الطعام واذ اختلف حقيقتها وكذا الشيء مع نوعه فان قصد ذلك صح كلامه مسئلة قال ابن الجنيد اذا اختلط الذهب بالفضة لم يجز ان يشتري المختلط بواحد منهما وان كان احدهما مخالطا بنحاس او رصاص فان كان معلوما جاز ان يباع الفضة بمثلها واسقط الغش في اطلاقه الاول نظر بل الاولى التفصيل وهو ان نقول اما ان يكونا معلومين او لا فان كانا معلومين جاز بيعه بما يزيد على احدهما وان كانا مجهولين لم يبع باحدهما الا بشرط ان يعلم زيادة على ما فيه من المثلين وتدل على هذا ايضا بعد كلامه فقال والذهب اذا كان معه جوهر له قسط في الثمن لم استحب شراءه بذهب الا بعد اليقين بان الذهب من الثمن زائدا على قدر الذهب في السلعة لتكون الزيادة ثمنا للجوهر ويجب في ذلك الى شراءه بالفضة والعروض احتيالا مسئلة منع ابن حمزة من بيع المعدود بالمعدود متفاضلا الا نسيئة كجوزة بجوزتين وبيضة ببيضتين نسيئة وجوزه نقدا وكذا جوز التفاضل نقدا و

عن عبد الله بن سنان

(١٨٠)

نسيئة مع الاختلاف كبيضة بجوزتين والحق ما قدمناه من الجواز مطلقا لنا ان الشرط الربا التقدير بالكيل او الوزن وهو منفى هنا

الفصل السابع في الصرف مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا كان لانسان على صيرفي دراهم او دنانير فيقول له حول الدنانير الى الدراهم او الدراهم الى الدنانير وساعره على ذلك كان جائزا وان لم يوازنه في الحال ولا يناقده لان النقدين جميعا من عنده وقال ابن ادريس ان اراد بذلك انهما افترقا قبل التقابض في المجلس فلا يصح ذلك ولا يجوز بغير خلاف لان الصرف لا يصح تماما من المجلس الا بعد التقابض فان افترقا قبل ان يتقابضا بطل البيع والصرف وان اراد انهما اتفقا ولا على السعر وعينا الدراهم المبتاعة او الدنانير المبيعه وتعاقدا البيع ولم يوازنه ولا يناقده بل نطق البايع بمبلغ البيع ثم تقابضا قبل التفرق والانفصال من المجلس كان باطلا بلا اختلاف يدل عليه قوله في المبسوط تصح الاقالة في جميع السلم وبعضه فان اقاله من الجميع برئ المسلم اليه من المسلم فيه ولزمه رد ما قبضه من راس المال ان كان قائما وان كان تالفا لزمه مثله فان تراضيا بقبض بدله من جنس آخر بان يأخذ الدراهم بدل الدنانير او بالعكس كان جائزا فان اخذ الدنانير بدل الدراهم او بالعكس وجب التقابض في المجلس لانه صرف وان اخذ عرضا آخر جاز ان يفارقه قبل القبض لانه بيع عرض معين بثمن في الذمة وابن الجنيد وافق الشيخ فانه قال لو كان لرجل على رجل ورق فصارفه عليه وقال له اثبت بدل ما كان لي معك من الورق قيمة العين وهو كذا وكذا جاز ذلك والحديث دل عليه روى الشيخ في الصحيح عن اسحق بن عمار قال قلت لابي عبد الله عليه السلم يكون للرجل عندي الدراهم الوضح فيلقاني فيقول كيف سعر الوضح اليوم فاقول كذا وكذا فيقول اليس لي عندك كذا وكذا الف درهم وضحا فاقول نعم فيقول حولها الى دنانير بهذا السعر واثبتها لي عندك فما ترى في هذا فقال اذا كنت قد استقصيت له السعر يومئذ فلا باس بذلك فقلت انى لم اوازنه ولم اناقده وانما كان كلام بيني وبينه فقال اليس الدراهم من عندك والدنانير من عندك قلت بلى قال فلا باس وفي الصحيح عن عبيد بن زرارة قال سألت ابا عبد الله عليه السلم يكون عنده دراهم فآتيه فاقول خذها وابتعها عندك ولم اقبض شيئا قال لا باس ولا استبعاد في مخالفة هذا النوع من الصرف لغيره باعتبار اتحاد من عليه الحق وكان كالتقابض ويحتمل ان يحمل كلام الشيخ على التوكيل فان قوله حول الدراهم الى الدنانير او الدنانير الى الدراهم نوع توكيل وح لا اشكال سواء تقابضا في المجلس او لا مسئلة قال الشيخ في النهاية لا باس ان يبيع درهما بدرهم ويشترط معه صياغة خاتم او غير ذلك من الاشياء وقال ابن ادريس وجه الفتوى بذلك ما قاله ان الربا هو الزيادة في العين اذا كان الجنس واحدا وهنا لا زيادة في العين فيكون ذلك على جهة الصلح في العمل فهذا وجه الاعتذار له اذا اسلم العمل ويمكن ان يحتج لصحته بقوله تعالى واحل الله البيع وحرم الربا وهذا بيع والربا المنهى عنه غير موجود ههنا لا حقيقة لغوية ولا حقيقة عرفية شرعية والكلام في هذه المسئلة يقع في مواضع الاول في صحة هذا البيع والوجه عندي بطلانه لنا انه باع المثل بالمثل وزيادة وقول ابن ادريس ان الزيادة العينية هنا منفية غير مفيد لان مطلق الزيادة محرمة سواء كانت عينية او حكمية احتج الشيخ بما رواه الحسين بن سعيد عن محمد بن الفضل عن ابي الصباح الكناني قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يقول للصايغ صغ لي هذا الخاتم وابدل لك درهما طازجا بدرهم غلة قال لا باس والجواب ليس في الحديث دلالة على البيع بل جعل له ابدال الدرهم بالدرهم بشرط في العمل الثاني لو سوغناه هل يتعدى الحكم عنه الى غيره كلام الشيخ يدل على التعدية في العمل بقوله او غير ذلك من الاشياء فحينئذ يجوز ان يبيعه درهما بدرهم ويشترط صياغة سوار او خياطة ثوب وفي تعدية الحكم في الثمن والمثمن كان يبيع دينارا بدينار ويشترط عملا او يبيع عشرة دراهم بعشرة ويشترط العمل اشكال والاقرب تفريعا على الجواز هنا لنا ان الزيادة المذكورة ان اوجبت الربا لزم التحريم في الجميع والا فلا الثالث قول ابن ادريس ان الربا منفي هنا لانتفاء الزيادة في العين مناف لقوله ويكون ذلك على جهة الصلح مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا باع الانسان دراهم بالدنانير لم يجز له ان يأخذ بالدنانير دراهم مثلها الا بعد ان يقبض الدنانير ثم يشتري بها دراهم ان شاء وقال ابن ادريس ان لم يفارقا مع المجلس الا بعد قبض الدراهم المبتاعة بالدنانير التي على المشتري الاول فلا باس بذلك وان لم يكن يقبض الدنانير التي هي ثمن الدراهم الاول المبتاعة هذا اذا عينا الدراهم الاخيرة فان لم يعيناها فلا يجوز ذلك لانه يكون بيع دين بدين وان عيناها لم يصر بيع دين بدين بل يصير بيع دين بعين وهذا الكلام ليس بجيد اما اولا فلان الشيخ يمنع من بيع ما يكال او يوزن قبل قبضه وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى ويدل على المنع هنا ما رواه اسحق بن عمار في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الرجل يجيئني بالورق يبيعها يريد بها ورقا عندي فهو اليقين عندي انه ليس يريد الدنانير ليس يريد الا الورق ولا يقوم حتى يأخذ ورقي فاشتري منه الدراهم بالدنانير فلا يكون دنانيره عندي كاملة فاستقرض له من جاري فاعطيه كمال دنانيره ولعلي لا احرز وزنها فقال اليس ياخذ وفا الذي له قلت بلى قال ليس به باس واما ثانيا فلانه لو اشترى بثمن غير معين لكان قد اشترى بالدين وليس معتمد كذا قال ابن ادريس لا باس ان يبيع الانسان ما له على غيره من الدراهم والدنانير بدراهم معينة ويقبضها قبل التفرق من المجلس من الذي هي عليه ولا يجوز ان يبيعها اياه بدراهم او دنانير غير معينة لانها يكون في ذمته فيصير بيع دين بدين وليس بجيد مسئلة قال الشيخ في النهاية لا يجوز انفاق الدراهم المجهولة عينها الا بعد ان يبين حالها الا ان يكون معلومة الحال شايعة متعاملا بها غير مجهولة في بلدها

وعند بايعها ومشتريها فيقوم ذلك مقام تبين حالها والشيخ جوز ما جوزناه في استبصاره وبه اورد الاخبار المتواترة الكثيرة ثم اورد الخبر الذي ذكره في نهايته فتاوله قال والخبر عن المفضل بن عمر الجعفي قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فالقي بين يديه دراهم فالقى الي درهما منها فقال اي شئ هذا فقلت ستوق فقال وما الستوق فقلت طبقتين فضة وطبقة نحاس وطبقة فضة فقال اكسرها فانه لا يحل بيع هذا ولا انفاقه ثم اورد حديثا عن الصادق عليه السلام قال سألته عن انفاق الدراهم المجهولة عليها فقال لا بأس بانفاقها قال الشيخ الوجه في هذه الاخبار ان الدراهم اذا كانت مجهولة لم يجز انفاقها الا بعد ان يبين عيارها قال ابن ادريس هذا التاويل هو الذي يقوى في الانفس الحق اليقين والحق ان هذا تطويل لا فائدة تحته ولا اختلاف بين قول الشيخ في النهاية وقوله في الاستبصار لان التبيين انما يكون مع الجهالة اما مع الظهور فلا بأس بانفاقها اجماعا والحديث الذي حمله ابن ادريس قول الشيخ في النهاية صحيح لان الامام عليه السلام نهى من ذلك للجهالة لا مطلقا وح فهو قول الشيخ وقوله في الاستبصار ولم يرد الامام عليه السلام النهي مطلقا والا لم يكن هو ما ذكره الشيخ والاخبار التي ادعى تواترها وردت بالجواز مطلقا وليس هو المراد بالاجماع بل مع التبيين كما لها مسئلة قال الشيخ في النهاية لا يجوز بيع الدراهم اذا كان فيها شئ من المس او الرصاص او الذهب وغير ذلك الا بالدنانير اذا كان الغالب الفضة فان كان الغالب الذهب والفضة الاقل فلا يجوز بيعه الا بالفضة ويجوز بيعها بالذهب هذا اذا لم يحصل بمقدار كل واحد منهما على التحقيق فان تحقق جاز بيع كل واحد منهما بجنسه مثلا بمثل من غير تفاضل والاواني المصاغة من الذهب والفضة ان كان يمكن تخليص كل واحد منهما من صاحبه فلا يجوز بيعها بالذهب والفضة وان لم يمكن ذلك فيها فان كان الغالب فيها الذهب لم يبع الا بالفضة وان كان الغالب فيها الفضة لم يبع الا بالذهب فان تساوى النقدان بيع بالذهب والفضة معا وان حصل معها شئ اخر من المتاع كان اولى واحوط وقال ابن الجنيد واذا اختلط الذهب والفضة لم يجز ان يشتري المختلط بواحد منهما وان كان احدهما مختلط بنحاس او رصاص فان كان معلوما جاز ابتياع الفضة بمثلها واسقط الغش وان ابتاع المختلط منهما بشئ منهما بان يجعل الذهب في الثمن بثمن الفضة من السلعة والفضة من الثمن بثمن الذهب من السلعة جاز وقول النبي صلى الله عليه وآله وسلم بيعوا الذهب بالفضة يدا بيد كيف شئتم مبيح لذلك في الاختلاط والانفراد والزيادة والنقصان فان كان الغش المختلط في احدهما لا حكم له في نفس الامر كالاسرب الذي فيه فضة لا حكم لها جاز شراؤه بفضة دون وزنه ولو كان هذا حكم الذهب والفضة فغلب احدهما كان شراء ذلك بعروض غيرها احب الي واعلم ان قول الشيخ لا يجوز بيع الفضة اذا كان فيها شئ من المس او الرصاص او الذهب وغير ذلك الا بالدنانير اذا كان الغالب الفضة موضع بحث ونظر اذ يجوز بيع الفضة المغشوشة بفضة اذا كان في الثمن زيادة تقابل الغش لانتفاء الربا اذ الفضة التي في ضمن المغشوشة تقابل ما في الثمن والغش يقابل الزيادة واما الاواني المصاغة من الذهب والفضة معا فانه يجوز بيعها بالذهب وحده او الفضة وحدها اذا علم ان في الثمن زيادة على ما في الانية من جنسه ويجوز بيعها بالذهب والفضة معا سواء امكن التخليص او لا وسواء علم مقدار كل واحد منهما او لا بعد ان يعلم المجموع وسواء غلب احدهما او لا نعم يشترط زيادة الثمن على ما في الانية من جنسه ولا ربا هنا لاختلاف الجنس

مسئلة قال الشيخ السيوف المحلاة والمراكب المحلاة ان كانت محلاة بالفضة وعلم مقدار ما فيها وكانت محلاة بالفضة فلا تباع الا بالذهب وان كانت محلاة بالفضة وليس لهم طريق الى معرفة مقدار ما فيها فليجعل معها شئ اخر ويبيع ح بالفضة اذا كان اكثر مما فيه تقريبا ولم يكن به بأس قال ابن ادريس ولي في ذلك نظر ولم يذكر شيئا والحق ان الفضة ان علم مقدارها جاز بيعها باكثر منها ليحصل من الثمن ما يساوي القدر من الحلية في مقابلته وزيادة في مقابلة السيف والضموم في مقابلة الحلية لانتفاء الربا ولما رواه ابو بصير قال سألته عن السيف المفضض يباع بالدراهم قال اذا كانت فضته اقل من النقد فلا بأس وان كان اكثر فلا يصلح وكذا رواه منصور الصيقل عن الصادق عليه السلام واذا كان الضابط قلة الحلية جاز البيع مطلقا مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا اشترى ثوبا بمائة درهم الا دينارا او بمائة دينار الا درهما لم يصح لان الثمن مجهول لانه لا يدري كم حصة الدينار من الدرهم الا بالتقويم والرجوع الى اهل الخبرة وكذا قال ابن البراج وفي النهاية لا يجوز ان يشتري بدينار الا درهما وفي موضع اخر غير درهم وعلل بالجهالة وقال ابن ادريس قولنا لا يصح نريد به العقد وقولنا انه مجهول المراد به الثمن مجهول واذا كان الثمن مجهولا فالعقد والبيع لا يصح وهو غير صحيح ووجه كون الثمن في هذه الصورة مجهولا لانه لا يدري كم حصة الدرهم من الدينار ولا حصة الدينار من الدرهم الا بالتقويم والرجوع الى اهل الخبرة وذلك غير معلوم وقت العقد فهو مجهول وقال ابن الجنيد لو باع ثوبا بمائة درهم غير دينار نقدا لها فان باعه نسيئة لم يصح البيع لانه لا يعلم قدر الدينار من الدرهم وقت الوجوب وكذا كل ما اختلف جنسا والتحقيق هنا ان نقول البيع ان كان نقدا فان علم المتعاقدان نسبة الاستثناء من المستثنى منه صح البيع وان جهلاه او احدهما بطل البيع وان كان نسيئة فان شرطنا استثناء الدرهم المتعامل به وقت العقد او اطلقنا فكالاول ويصح ان علما النسبة ويبطل ان حصل الجهل لاحدهما وان شرطنا استثناء الدرهم المتعامل به وقت الحلول بطل البيع للجهالة وعلى هذا يحمل كلام الشيخ والتعليل الذي ذكره يدل عليه وح لا خلاف هنا احتج الشيخ بما رواه

جاز بيعها بالذهب والفضة ان كان ثمن السيف اكثر مما فيه من الفضة وان لم يعلم مقدار ما فيها م

وان لم يعلم يبيعه بغير الفضة او بالفضة مع زيادة الثمن او ضم الى الثمن شيئا فيكون الفضة في مقابلة السيف م

ميسر عن جعفر عن ابيه عليهما السلام انه كره ان يشترى الثوب بدينار غير درهم لانه لا يدرى كم الدينار من الدرهم واحتج ابن الجنيد بما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام عن امير المؤمنين عليه السلام في الرجل يشترى السلعة بدينار غير درهم الى اجل قال فاسد فلعل الدينار يصير بدرهم وعن وهب بن جعفر عن ابيه عليهما السلام انه كره ان يشترى الرجل بدينار الا درهما والا درهمين نسيئة ولكن يجعل ذلك بدينار الا ثلثا والا ربعا والا سدسا او يكون جزءا من الدينار وشيئا يكون جزءا من الدينار وعلى ما حققناه نحن ولا نزاع بين القولين لان مناط البطلان الجهالة وانما يتحقق فيما صورناه هو مسألة قال الشيخ وجوهر الفضة لا يجوز بيعه الا بالذهب او بجنس غير الفضة وجوهر الذهب لا يجوز بيعه الا بالفضة او بجنس غير الذهب اطلق والتحقيق ان نقول انه اذا كان في الثمن زيادة على ما في الجوهر من غير الجنس صح البيع والا فلا ولو فرض خلوص الجوهر من غير جنسه جاز بيعه بجنسه مع المساواة في المقدار مسألة اذا اشترى منه دراهم معينة وظهر عيب من الجنس في بعضها قال الشيخ في المبسوط للمشترى ان يبدل المعيب وان يفسخ البيع في الجميع و عندى في فسخ البيع نظر والاقرب ان له المطالبة بالبدل وليس له الفسخ الا مع تعذر الابدال فان قصد الشيخ ذلك فهو حق والا فلا والذى اخترناه قول ابن حمزة مسألة قال في المبسوط اذا كان معه مائة درهم صحاحا واراد ان يشترى بها مكسرة اكثر وزنا منها فاشترى بالصحاح ذهبا ثم اشترى بالذهب مكسرة اكثر من الصحاح صح اذا تقابضا وافترقا بالابدان سواء كان مرة او مكررا والافتراق بالبدن لا بد منه فان لم يفترقا لكن خيره فقال اختر ما شئت من امضاء البيع وفسخه فان اختارا امضاء البيع لزم البيع وسقط الخيار وقام التخاير مقام التفرق الا انه يكون التخاير بعد التقابض فان تخايرا قبل التقابض بطل الصرف وان تقابضا ولم يفترقا ولم يتخايرا صح لان شروعهما في البيع قطع للخيار وامضاء للبيع لانا بينا انه اذا تصرف فيه او احدث فيه المشترى حدثا بطل خياره وان باعه قبل التخاير والتفرق من غير بايعه لم يصح لان للبايع حق الخيار وفي هذا نظر في مواضع الاول انه لا يشترط مع التقابض التفرق بالابدان ثم انه شرط في اللزوم اذا لم يسقط الخيار في متن العقد او بعده الثانى انه لو خيره قبل التقابض لم يبطل الصرف فاذا تقابضا بعد ذلك قبل التفرق الثالث انه لو باعه من غير بايعه صح ولا يبطل حق البايع من الخيار كما لو باع المشترى في زمن خيار البايع مسألة قال في المبسوط اذا اسلم ما في يده ووكل رجلا في قبض ما في يد صاحبه فان فارقه قبل ان يقبض وكيله بطل الصرف لان التوكيل في القبض ليس بقبض فان فارقه بعد ان قبض الوكيل صح وان لم يمكن له بد من مفارقته ولم يمكن قبضه في الحال لم يجز له ان يفارقه قبل التفاسخ لانه ربا فاذا كان كذلك فاسخه وفي تحريم المفارقة قبل التفاسخ نظر فان المفارقة يقتضي الفسخ نعم لو كره الآخر فطالب بحقه لم يجز المفارقة ولا الفاسخة م

قال في المبسوط اذا اشترى ثوبا بمائة درهم من صرف عشرين درهما بدينار لم يصح الشراء لان الثمن غير معين ولا موصوف بصفة يصير بها معلوما وليس هذا الاطلاق بجيد لانه لو وجد دراهم صرفها ذلك يصح البيع مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا اشترى ثوبا بنصف دينار وشرط في الثانى ان يعطيه دينارا صحيحا عن الاول والثانى نظر فان كان الاول قد لزم وانقطع الخيار بينهما بطل الثانى وصح الاول لانه لم يرض ان يكون في الثوب الثانى نصف دينار صحيح حتى يزيد في ثمن الثوب الاول فيجعل المكسور منه دينار صحيح وهذه الزيادة لا تلحق بالاول لانه لزمه ولان الزيادة مجهولة فاذا لم تلحق بالاول لم يثبت فكان في الثمن الثانى مجهولا فلم يصح وان كان الاول لم يلزم وكان الخيار ثابتا بينهما فسد الاول والثانى لان زيادة الصفة منفردة عن العين مجهولة ولا يصح الحاقه بالثمن ولم يثبت واذا لم يثبت هذه الزيادة فلم يرض ان يكون نصف دينار ثمنا حتى يكون معه هذه الزيادة في ثمن الثوب الآخر صار الثمن مجهولا فلم يصح هذا وهذا ليس بجيد اما مع لزوم البيع فانه يجوز الثانى ايضا لان الثمن فيه نصف دينار صحيح وقد شرط فيه زيادة صفة في الثمن الاول ولا مانع منه لقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم ولزوم الاول لا يمنع لحوق الزيادة بثمنه للشرط في الثانى ونمنع جهالة الزيادة لان الزيادة هنا كون النصف صحيحا وهو امر معلوم فان عنى انه مجهول المقدار منعناه ايضا لان هذا الوصف يستحيل عليه التقدير فلا يصدق عليه جهالة المقدار ولا علمه واما مع عدم لزومه فانه يصح البيعان معا لوجود المقتضى وهو العقد الخالى عن المانع اذ ليس المانع سوى الشرط وقد بينا انه لا يصلح للمانعية من حيث انه امر مطلوب للعقلاء ويتعلق بالاغراض فاقتضت الحكمة مشروعيته وهو امر معلوم لما تقدم فصح اشتراطه مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا اشترى ثوبا بعشرين درهما وجاءه بعشرين صحاحا وزنها عشرون ونصف ونقصه بنصف درهم فضة جاز وان كان ذلك شرطا في اصل بيع الثوب لم يصح البيع لانه شرط عليه بيع نصف درهم وهذا بيعان في بيعة واحدة وذلك لا يجوز وهذا ليس بجيد لانه يجوز ان يشترى منه شيئا ويشترط عليه بيع آخر او شراءه ولا يكون ذلك بيعان في بيعة بل المراد بذلك ان يبيعه بدينار الى اجل وبدينارين الى اجل آخر اما الاول فلا م

قال الشيخ في المبسوط اذا باع دنانير بدراهم او دراهم بدنانير وكانا قد عينا وكان العيب من غير الجنس في البعض بطل البيع فيه ولا يبطل الباقى ويأخذ بحصته من الثمن ويكون بالخيار بين ان يرده ويفسخ البيع وبين ان يرضى به بحصته من الثمن وان كان من الجنس وكان العيب في البعض كان له رد الجميع وليس له ان يرد البعض المعيب ويمسك الباقى ولو اشترى دراهم بدراهم او دنانير بدنانير ووجد ببعضها عيبا من

جنسها او من غيرهما كان البيع صحيحاً وللمشتري ان يرد المبيع بالعيب و يفسخ العقد في الجميع وقال ابن حمزة اذا باع الذهب بالذهب فان كان مشاراً اليهما و تقابضا وظهر بعض احد البدلين عيب من جنسه او من غير جنسه كان لمن لم يعب له الخيار بين فسخ البيع في الكل وان بيع الذهب بالفضة مشاراً اليهما و تقابضا وظهر عيب في المجلس من جنسه في البعض او الكل او من احد البدلين كان له الخيار بين الفسخ والامضاء وان كان العيب من غير جنسه وظهر العيب في البعض تبعضت الصفقة وان ظهر في الكل انفسخ البيع والتحقيق ان نقول متى ظهر العيب في البعض من الجنس سواء تساوى الثمن والمثمن في الجنس او اختلفا كان للمشتري الخيار بين رد الجميع وبين الامضاء وليس له رد المعيب وحده الا ان يرضى البايع به وان كان العيب من غير الجنس لم يكن له الامضاء في الجميع بل يبطل في المعيب و يتخير المشتري بين فسخ البيع في الجميع وبين الامضاء في البيع بعضه بقدره من الثمن وفي تخيير البايع ح نظر يأتي البحث فيه مسئلة لو كانا غير معينين واحدهما وظهر في غير المعين عيب فان كان العيب بعد التفريق وكان العيب من الجنس قال الشيخ وابن حمزة يتخير واحدة بين الفسخ والابدال والرضا مجانا وعندي فيه نظر في موضعين الاول الفسخ فان لقائل ان يقول ليس له الفسخ كما لو دفع المسلم فيه معيبا فان للمشتري المطالبة بصحيح دون الفسخ الا مع تعذر التسليم فكذا هنا اذ المعقود عليه غير معين فلا يتعين العيب بالقبض فلا يتحقق الفسخ الثاني في كون الرضا مجانا و الاقرب ان نقول ان كان الجنس واحداً فكذلك وان اختلف فالوجه ثبوت الارش ولا ربا هنا اذ الماخوذ عوض عن الجزء الفائت من الصفات الواجبة والربا انما يثبت في المبيع مسئلة قال ابن حمزة المخلوط من الذهب بالفضة اذا امكن تخليص احدهما من الاخر ولم يعلم مقدار ما فيه من الذهب والفضة لم يجز بيعه بالذهب ولا بالفضة ولا بالمخلوط وهذا ليس بجيد فان الحق انه يجوز بيعه بالذهب او بالفضة بشرط العلم بزيادة الثمن على ما في الممتزج من جنسه وكذا يجوز بيعه بالممتزج بان يبيع ما في الثمن من الذهب بالفضة و بالعكس وقد سوغ البيع اذا لم يمكن التخلص واشتبه الغالب بالمجموع منهما واي فرق في ذلك بين امكان التخليص وعدمه ثم قال و ان كان كل البدلين مخلوطاً كذلك اي مع عدم امكان التخليص و الاشتباه لم يجز بيع احدهما بالاخر والوجه عندي الجواز مسئلة قال ابن الجنيد لو استوفى ثمن سلعته من الصيرفي فراى فيه ما لا يجوز فقال له الصيرفي انقد وزد نقابها جاز ذلك ما لم يتجاوز الوزن فيدخل في حد بيع النسية ولا ارى هذا شيئا بل التحقيق ان الثمن ان كان معينا لم يكن له الابدال وان لم يكن معينا فله ذلك بعد يومين او ازيد

الفصل الثامن في النقد والنسيه

مسئلة قال الشيخ في النهاية فان ذكر المتاع باجلين و نقدين مختلفين بان يقول ثمن هذا المتاع كذا عاجلا و كذا اجلا ثم امضى البيع كان له اقل الثمنين وابعد الاجلين وقال المفيد لا يجوز البيع باجلين على التخيير كقولهم هذا المبيع بدرهم نقدا و بدرهمين الى شهر او سنة او بدرهم الى شهر و بثلثين الى شهرين فان ابتاع انسان شيئا على هذا الشرط كان عليه اقل الثمنين في اخر الاجلين وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية المكروه ان يبيع الشيء بثمنين بقليل ان كان الثمن نقدا و باكثر منه نسية وقال ابن الجنيد وقد روى عن النبي صلى الله عليه واله انه قال لا تحل صفقتان في واحدة وذلك ان تقول ان كان بالنقد فبكذا وان كان بالنسية فبكذا ولو عقد البايع للمشتري كذا بكذا وجعل الخيار اليه لم اختر للمشتري ان يقوم على ذلك فعل واستهلكت السلعة لم يكن للبايع الا اقل الثمنين لاجازته البيع به وكان للمشتري الخيار في تاخير الثمن الاقل الى المدة التي ذكرها البايع بالثمن الاوفى من غير زيادة على الثمن وقال سلار ما علق باجلين وهو ان يقول بعتك هذه السلعة الى عشرة ايام بدرهم والى شهرين بدرهمين كان باطلا غير منعقد وهو قول ابي الصلاح وقال ابن البراج من باع شيئا باجلين على التخيير مثل ان يقول بعتك هذا بدينار او بدرهم عاجلا و بدينارين او بدرهمين الى شهر او شهر او سنة او سنتين كان البيع باطلا فان امضى البيعان ذلك بينهما كان للبايع اقل الثمنين في ابعد الاجلين وقال ابن حمزة ان باع بثمنين متفاوتين الى اجلين مختلفين لم يصح وقيل يلزم اقل الثمنين في ابعد الاجلين و الاول موجه وقال ابن ادريس لا يجوز و يبطل البيع واختاره الشيخ في المبسوط وهو المعتمد لنا ما روي عن النبي انه نهى عن بيعتين في بيعة ولانه لم يحصل الجزم ببيع واحد فكان باطلا كما لو قال بعتك هذا او هذا ولان الثمن مجهول فلا يصح البيع احتج المجوزون بعموم واحل الله البيع و بما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام من باع سلعة وقال ان ثمنها كذا وكذا يدا بيد وكذا وكذا نظرة فخذها باي ثمن شئت وجعل صفقتها واحدة فليس له الا اقلهما وان كانت نظرة وقال عليه السلام من ساوم بثمنين احدهما عاجلا والاخر نظرة فليسم احدهما قبل الصفقة وعن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلم في رجل امره نفر ان يبتاع لهم بعيرا بنقد ويزيدونه فوق ذلك نظرة فابتاع لهم بعيرا ومعه بعضهم فنقدوا الثمن ثم ياخذ منهم فوق ورقه نظرة وعن السكوني عن جعفر عن ابيه عن ابائه عليهم السلام ان عليا عليه السلام قضى في رجل باع بيعا واشترط شرطين بالنقد كذا و بالنسية كذا فاخذ المتاع على ذلك الشرط فقال هو باقل الثمنين وابعد الاجلين يقول ليس له الا اقل النقدين الى الاجل الذي اجله نسية ولانه يجوز استيجار خياط بدرهم ان خاطه اليوم او فارسيا و بدرهمين ان خاطه روميا او في غد وان كان الثمن هنا مجهولا كان في الاجارة هنا كذلك مع انه صحيح والجواب عن الاية المنع من كونها للعموم وعن الحديث بالمنع من صحة السند فان محمد بن

رد المعيب

في احكام النقد والنسيه

فيس مشترك بين اشخاص منهم من لا يقبل روايته فلعل راوي الحديثين ذلك المردود مع انه غير دال على مطلوبهم لجواز ان يكون قد عقد البيع بالثمن الاقل نقدا ثم ان البايع جعل له تاخير الثمن بزيادة فحكم عليه السلام بانه ليس له الا الثمن الاقل وان صبر البايع الى الاجل وكذا الحديث الثاني والاستيجار ممنوع فانا نقول ببطلانه ايضا سلمنا لكن الفرق بان العقد في الاجارة يمكن ان يصح هنا لانه يحتمل فيها الجهالة بخلاف البيع ولان العمل الذي يستحق به الاجرة لا يمكن وقوعه الا على احدى الصفتين فتعين الاجرة المسماة عوضا له فلا يفضي الى التنازع بخلاف صورة النزاع لانه لو ساوى البيع لوجب ان يكون له اقل الاجرتين في اقرب الاجلين واكثرهما في ابعدهما وليس كذلك لا يقال نمنع من جهالة الثمن هنا لانا اوجبنا له اقل الامرين في ابعد الاجلين لا نعني انه يجب له الثمن الاقل ويكون له الصبر الى الاجل الابعد بل نقول يجب عليه الثمن الاقل حالا او في الاجل الاقرب فان صبر عليه البايع لم يرد الثمن بمجرد الصبر وان طالبه عاجلا كان له ذلك لانا نقول ايجاب الاقل على التعيين لم يقع التراضي عليه فيكون حراما لقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ويمكن ان يقال انه رضي بالثمن الاقل فليس له الاكثر في النقد والا لزم الربا او يبقى الزيادة في مقابلة تاخير الثمن لا غير فاذا صبر الى البعيد لم يجب له اكثر من الاقل **مسألة** اذا اشترى نسية فحل الاجل ولم يكن معه ما يدفعه الى البايع قال الشيخ في النهاية جاز للبايع ان ياخذ منه ما كان باعه اياه من غير نقصان من ثمنه فان اخذه بنقصان مما باع لم يكن ذلك صحيحا ولزمه ثمنه الذي كان اعطاه به فان اخذ من المبتاع متاعا اخر بقيمته في الحال لم يكن به باس وقال ابن ادريس يجوز ان ياخذ ما كان باعه اياه بيعا صحيحا بزيادة مما كان باعه اياه ونقيصة منه وهو اختيار والدي رحمه الله وهو الاقرب **لنا** عموم قوله تعالى واحل الله البيع ولانه مال مملوك يصح المعاوضة عليه ويمكن نقله وقد وقع عليه عقد البيع من اهله فيكون صحيحا عملا بالعلة وما رواه عبيد الله بن زرارة قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل باع طعاما بدراهم الى اجل فلما بلغ الاجل تقاضاه فقال ليس عندي دراهم خذ طعاما قال لا باس به انما له دراهمه ياخذ بها ما شاء **احتج** الشيخ بما رواه خالد بن الحجاج قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل بعته طعاما بتاخير الى اجل مسمى فلما جاء الاجل اخذته بدراهم فقال ليس عندي دراهم ولكن عندي طعام فاشتره مني فقال لا تشتره فانه لا خير فيه وعن عبد الصمد بن بشير قال سأله محمد بن القاسم الحناط فقال اصلحك الله ابيع الطعام من الرجل الى اجل فاجيء وقد تغير الطعام من سعره فيقول ليس عندي دراهم قال خذ منه بسعر يومه قال افهم اصلحك الله انه طعامي الذي اشتراه مني قال لا تاخذ منه حتى يبيعه ويعطيك قال ارغم الله انفي رخص لي فرددت عليه فشدد علي والجواب بعد سلامة سند الحديثين انهما غير دالين على المطلوب اما الاول فانه نهاه عن الشراء مطلقا كما يتناول النهي الازيد والانقص فكذا يتناول بالمثل وهو لا يقول به سلمنا لكنه مخصوص بالطعام فلا يعم الجميع وعن الثاني انه دال على المطلوب الذي **لنا** لانه سوغ له اخذه بسعر يومه والنهي الاخر محمول على الكراهة **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا باع شيئا الى اجل واحضر المبتاع الثمن قبل حلول الاجل كان للبايع الخيار في قبضه وتركه الى حلول الاجل فان حل الاجل ومكنه المبتاع من الثمن ولم يقبض البايع ثم هلك الثمن كان من مال البايع دون المبتاع وكذا لو اشترى شيئا الى اجل واحضر البايع المبيع قبل الاجل كان المبتاع بالخيار في اخذه وتركه فان هلك قبل الاجل كان من مال البايع فان حل الاجل واحضر البايع المتاع ومكن المبتاع من قبضه وامتنع من قبضه ثم هلك المتاع كان من مال المبتاع دون البايع وكذا قال المفيد وسلار وابن البراج وابن حمزة وقال ابو الصلاح اذا امتنع المبتاع من قبض المبيع او رضي بتركه عند البايع فهلاكه من ماله وهو يناسب ذلك ايضا ويخالفه في تعيين المبيع بخلاف صورة النزاع وقال الشيخ في ط اذا اتى المسلم اليه بالمسلم فيه على صفته لزمه قبوله فان امتنع قيل له اما ان تقبله واما ان تبرئه منه لان للانسان غرضا في تبرئة ذمته من حق غيره وليس له ان يبقيه في ذمته بغير اختياره وبرائته يحصل بقبض ما عليه او ابرائه منه وايهما فعل جاز وان امتنع قبضه الامام او النائب عنه عن المسلم اليه وتركه في بيت المال الى ان يختار قبضه ويبرأ المسلم اليه منه ولم يجبر الحاكم ابراءه منه بالاسقاط عن ذمته لان الابراء لا يملك بالولاية وقبض الحق يملك بالولاية وقال ابن الجنيد اذا امتنع المشتري سلما من اخذه عند وجوبه جبر على ذلك ليبرئ ذمة المعطي وقال ابن ادريس الاولى ان الممتنع اذا امتنع من قبض حقه بعد حلوله او استحقاقه وتمكنه منه واقراره ان يرفع امره الى الحاكم ويطالبه بقبضه او ابرائه مما عليه فان لم يفعل ولم يجب الى احد الامرين تسلمه الحاكم ممن هو عليه وجعله في بيت المال ليحفظ على صاحبه ولا يجوز للحاكم ان يجبره على البراءة ولا قبضه لان الحاكم منصوب للحق وازالة الضرر عن غير المستحق والحق ان نقول ان امكن الوصول الى الحاكم وجب كما قال في المبسوط وان لم يمكن سقط ايجابه وكان التلف من صاحب الحق كما قال في النهاية **لنا** انه جمع بين الفتاوى ولانه مع تعذر الحاكم اذا امتنع من قبض حقه كان فيه ضرر على من عليه الحق والضرر منفي لقوله عليه السلام لا ضرر ولا ضرار ولان من عليه المال يخير في جهة القضاء من اي انواع ماله شاء فاذا عينه من مال بعينه تعين فاذا تعين وامتنع المالك من القبض كان امانة في يده فاذا تلف كان من مال الممتنع لا يقال ينتقض هذا بما لو دفعه قبل الاجل فانه قد عينه فيتعين فيكون التلف من الممتنع لما قلتم ورد بما لو كان الحاكم موجودا او لم يقبض

فيمن اشترى نسية فحل الاجل ولم يكن معه ما يدفعه الى البائع

لانا نجيب عن الاول بان المدفوع ح ليس هو الحق الذي عليه اذ الحق انما يكون حقا في الاجل واذا امتنع من قبضه يكون قد امتنع من قبض ما ليس له فلا يكون ضامنا بخلاف صورة النزاع وعن الثاني بان الحاكم قايم مقام المالك مع امتناع المالك من القبض لان الولاية دون من عليه الحق مفرطا بقبضا مال الغير في يده اذا تمكن من دفعه الى المالك او من يقوم مقامه فقد ظهر ما قلناه حجة كل فريق على مذهبه

مسئلة قال الشيخ في النهاية لا باس ان يبتاع جميع الاشياء حالا وان لم يكن حاضرا في الحال اذا كان الشي موجودا في الوقت ويمكن وجوده ولا يجوز ان يشترى حالا ما لا يمكن تحصيله واما ما يمكن تحصيله فلا باس به وان لم يكن عند بايعه في الحال ومنع ابن ادريس من ذلك ونسب هذا القول الى انه خبر واحد شاذ رواه الشيخ عن ابن سنان لا يجوز العمل به ولا التعويل عليه لانا قد بينا ان البيع على ضربين بيع سلم ولا بد فيه من التاجيل وبيع عين اما معينة مشاهدة او غير حاضرة وهو ما يسمى بخيار الرؤية وما اورده الشيخ خارج عن هذه البيوع لا مشاهد ولا موصوف معين تقوم مقام المشاهدة فدخل في بيع الغرر والنبي ع نهى عن بيع الغرر وعن بيع ما ليس عند الانسان لا في ملكه الا ما اخرجه الدليل من السلم ولان البيع حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا يرجع عن الامور المعلومة الا بالادلة القاهرة لا بالامور المظنونة واخبار الاحاد التي لا توجب علما ولا عملا وابن ابي عقيل قال البيع عند آل الرسول ع بيعان احدهما بيع شي حاضر قايم العين والاخر بيع شي غايب موصوف بصفة مضمونة الى اجل والحق ما قاله الشيخ **لنا** الاصل الجواز وعموم الادلة المسوغة للبيع ولان المقتضي للصحة موجود والمانع منتف فيثبت الصحة اما وجود المقتضي فلان الادلة يقتضيه ولانه بيع وقع من اهله في محله فكان سايغا كغيره من المبيعات ولان الحاجة الى هذه المعاوضة مما يتفق كثيرا فلولا المشروعية لزم الحرج واما نفي المانع فهنا اما عدم الاجل او هو باطل ببيع المشاهد وخيار الرؤية واما الاطلاق وهو باطل بالسلم ولا مانع سواهما عملا بالاصل والسبر والتقسيم لان مشروعية السلم يستلزم مشروعية هذا النوع من المعاوضة اذ الاجل انما جعل رفقا لمن عليه الحق لا انه شرط في تلك المعاوضة هنا سايغ ولان القدرة على التسليم هنا اتم والحكمة في معاوضة البيع انما تتم بالقدرة على التسليم فاذا كانت اتم في صورة النزاع وجب ان يكون الحكم فيها ثابتا وما رواه الشحام عن الصادق عليه السلم في رجل اشترى من رجل مائة من صفرا وليس عند الرجل شي منه قال لا باس به اذا وفاه دون الذي اشترط له وعن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم قال سالته عن الرجل ياتيني يريد مني طعاما او بيعا وليس عندي ايصلح ان ابيعه اياه واقطع سعره ثم اشتريه من مكان اخر وادفع اليه قال لا باس اذا قطع سعره وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يشتري الطعام من الرجل ليس عنده فيشتري منه حالا قال ليس به باس قلت انهم يفسدونه عندنا قال فاي شي يقولون في السلم قلت لا يرون به باسا يقولون هذا الى اجل فاذا كان الى غير اجل وليس عند صاحبه فلا يصلح قال فاذا لم يكن اجل كان احق به ثم قال لا باس بان يشتري الطعام وليس هو عند صاحبه الى اجل فقال لا يسمى له اجلا الا ان يكون بيعا لا يوجد مثل العنب والبطيخ وشبهه في غير زمانه فلا ينبغي شراء ذلك حالا وهذا الحديث وان كان نصا في الباب فلم يتفطن الانكار على المانعين منه والعجب من تسويغ السلم ومنع هذا باعتبار ان البيع الحالي من الاجل اجود من السلم ووجه الجودة ما قلناه اولا ولعل ابن ادريس لم يقف على هذا الحديث ونقل حديث ابن سنان لا غير ثم جعله شاذا مع مطابقته لغيره من الاحاديث المشهورة ولعموم الكتاب وللاصل وما ادري لا الادلة المعلومة التي يلتجي اليها ما هي فان الاصل على خلاف معتقده وكذا الحكمة وملايمة افعال العقلاء والحاجة الماسة لهم الى المعاوضة وعموم الكتاب وهذه الاخبار المشهورة ولم يات بحجة سوى قوله وانه على ما بين ان البيع ينقسم الى سلم وعين مشاهدة وعينا بالرؤية وما ادري ما الذي اوجب له هذا الحصر من الادلة مع انه قد وردت احاديث صحاح دالة على خلاف قوله غير ما ذكرناه منها ما رواه ابن سنان في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل ياتيني يريد مني طعاما وبيعا نسية وليس عندي ايصلح لي ان ابيعه اياه واقطع له سعره ثم اشتريه من مكان اخر وادفعه اليه قال لا باس والنهي الوارد من النبي صلى الله عليه واله للكراهة او ورد عن الشي المشخص الذي في ملك الغير فانه لا يصح بيعه لا فضايه الى التنازع اذ ربما يمنع مالكه من بيعه والمشتري يطالب البايع به واما الغرر الذي ادعاه فليس في هذا الباب من شي

مسئلة قال الشيخ في ق اذا باع طعاما قفيزا بعشرة دراهم موجلة فلما حل الاجل اخذ بها طعاما جاز ذلك اذا اخذ مثله فان زاد عليه لم يجز وقال الشافعي يجوز على القول المشهور ولم يفصل وبه قال بعض اصحابنا وقال مالك لا يجوز ولم يفصل وقال ابن ادريس يجوز وهو الوجه عندي **لنا** الاصل وما رواه يعقوب بن شعيب قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يبيع المتاع نسيا فيشتريه من صاحبه الذي يبيعه منه قال نعم لا باس به فقلت له اشترى متاعي فقال ليس هو متاعك ولا بقرك ولا غنمك احتج الشيخ باجماع الفرقة وبان ذلك يودي الى بيع طعام بطعام والتفاضل فيه لا يجوز والجواب عن الاجماع بالمنع منه فانه قد نقل الخلاف واستلزام بيع طعام بالطعام ممنوع فانه اذا باع الطعام بدراهم موجلة فاذا باعه لم يبعه الا بالدراهم لا الطعام ثم قال الشيخ رده والقول الاخر الذي لاصحابنا قوي وذلك انه بيع طعام بطعام فلا يحتاج الى اعتبار المثلية

الفصل الرابع في التلف

مسئلة قال الشيخ في النهاية لو اخر

نفي المانع

بالاجل كان البيع غير صحيح وفي الخلاف السلم لا يكون الا مؤجلا ولا يصح ان يكون حالا وتبعه ابن ادريس وهو قول ابن ابي عقيل والتحقيق
ان نقول ان قصدا السلم وجب الاجل اما لو قصدا الحال مثل ان يقول اسلمت اليك هذا الدينار في هذا الكتاب او في قفيز حنطة فالاقرب
الصحة وينعقد بيعا مطلقا لا سلما لنا ان البيع جزء من السلم ويصح اطلاق اسم الكل على جزئه فاذا قصد وجب اعتقاده عملا بالقصد ولانه
عقد يصح مؤجلا فيصح حالا كبيوع الاعيان ولانه اذا جاز مؤجلا كان الحال اولى بالجواز لانه من الغرر ابعد احتج الشيخ باجماع
الفرقة وبالاجماع على الصحة مع الاجل وما عداه لا دليل عليه وبما رواه ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال من اسلف فليسلف
في كيل معلوم ووزن معلوم واجل معلوم وروي الى اجل معلوم والامر يقتضي الوجوب ولانه امر بهذه الامور تبيينا لشروط السلم ومنعا
منه بدونها ولهذا لا يصح اذا انتفى الكيل والوزن فكذلك الاجل ولان السلم موضوع للرخصة حتى يرتفق به المتعاملان وانما
يحصل الرفق بالاجل والجواب لقول بموجب هذه الادلة فانا نسلم ان مع قصد السلم يجب ذكر الاجل وليس صورة النزاع بل البحث فيما لو تبايعا
حالا بلفظ السلم مسألة قال الشيخ في الخلاف لا يتقدر الاجل قلة وكثرة وهو المشهور بين علمائنا وقال ابن الجنيد البيع المضمون
الى الاجل يتاخر تسليمه فيه الى ثلثة ايام فصاعدا من وقت الصفقة هو سلم لنا الاصل جواز اشتراط الاجل وعموم الآية يدل عليه
ولان الاخبار الصحاح نطقت بالجواز مع ذكر الاجل المعلوم من غير تقييد بقليل وكثير فيصح معهما بالاطلاق ولان التاجيل انما
اعتبر لان السلم فيه معدوم في الاصل لكون السلم انما يثبت رخصة في حق المفاليس فلا بد من الاجل ليحصل فيسلم وهذا يتحقق باقل
مدة يتصور تحصيله فيها احتج ابن الجنيد بان الاجل لا بد ان يكون له وقع في الثمن واقله ثلثة ايام والجواب المنع المقدمتين
مسألة قال الشيخ في المبسوط وقت اذا جعل محله في يوم كذا او في شهر كذا او في سنة كذا جاز ولزمه بدخول اليوم والشهر والسنة و
عندي فيه نظر من حيث انه جعل الاجل مدة الشهر او مدة السنة ولو عينا جزء مضبوطا فكان البطلان اقرب قال فيه المشهور
انه لا ضابط للزيادة بل يجوز الى سنين متطاولة وقال ابن الجنيد لا اختار ان يبالغ بالمدة ثلث سنين لنهي النبي صلى الله عليه وآله
عن بيع السنين لنا الاصل الجواز مسألة جوز الشيخ في المبسوط وف كون الثمن من غير الاثمان كالجوهرة واللؤلؤة و
غيرهما من الاعراض المكيلة والموزونة وغيرهما وهو المشهور وقال السيد المرتضى يجوز عندنا ان يكون راس المال في السلم
عرضا غير ثمن من ساير المكيلات والموزونات ويجوز ان يسلم المكيل في الموزون فيختلف اجناسهما وما الحق في ذلك خلافا بين
الفقهاء واستدل عليه بالاجماع وقال ابن ابي عقيل لا يجوز السلم الا بالعين والورق ولا يجوز بالمتاع لنا الاصل وقد تقدم
البحث في هذه المسألة في باب الربا مسألة المشاهدة غير كافية في معرفة الثمن اذا كان مما يكال او يوزن بل لا بد من الكيل او الوزن
اختاره الشيخ في المبسوط وف وهو الاشهر وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية حيث ذكر المسألة ان معرفة مقدار راس المال
شرط في صحة السلم ما اعرف لاصحابنا الى الان نصا في هذه المسألة الا انه يقوى في نفسي ان راس مال السلم اذا كان معلوما بالمشاهدة
مضبوطا بالمعاينة لم يفتقر الى ذكر صفاته ومبلغ وزنه وعدده وهو المعول عليه من قول الشافعي وقال ابو حنيفة ان كان راس مال
السلم مكيلا او موزونا او مما يباع عددا فلا بد من ضبط صفاته وان كان مما عدا ذلك جاز ان لا يضبط صفاته لنا انه غرر
فيكون منهيا عنه لان النبي صلى الله عليه وآله نهى عن الغرر ولانه عقد لا يمكن اتمامه في الحال ولا تسليم المعقود عليه ولا يؤمن
انفساخه فوجب معرفة مقدار راس المال ليرد بدله ولانه لولاه لافضى الى التنازع والشارع ارشد الى المصالح النافية للتنازع كالكتابة
وغيرها ومعلوم ان الضرر الناشئ من تجهيل الثمن اشد من ضرر ترك الشهادة ولانه لا يؤمن ان يظهر بعض الثمن مستحقا فينفسخ العقد
في قدره فلا يدري كم بقي وكم انفسخ احتج السيد المرتضى بما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال من اسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم
الى اجل معلوم فاذن النبي صلى الله عليه وآله في السلم على هذه الصفات ولم يشترط سواها ثم اعترض على ما قلناه من امكان تطرق
الفسخ بان يعجز عن تسليم المتاع عند الاجل فيحتاج المسلم الى بدل الثمن فاذا كان جزافا لا يمكن الرجوع الى بدله لجهالته بان
هذا باطل بالاجارة فانه عقد غير منبرم بل هو مراعى وربما انهدم الدار قبل استيفاء المنافع فتنفسخ الاجارة ويثبت للمستاجر
حق الرجوع على الموجر بالاجرة ولا يشترط في الاجارة ضبط الصفات والعقود مبنية على السلامة دون ما يخاف طريانه
فان من باع شيئا بثمن معين بالمشاهدة صح البيع وان جاز ان يخرج المبيع مستحقا فيثبت للمشتري على البايع حق الرجوع
ببدل الثمن ومع ذلك لا يشترط ضبط صفات الثمن والجواب عن الاول انه عليه السلام بين ولا النهي عن الغرر ومن جملته جهالة
الثمن فالاذن في السلم بعد ما بين ولا غبار على ما ادعاه وعن اعتراضه بالمنع من صحة الاجارة والبيع وسيأتي قد ذهب
لو كان الثمن من المذروعات قال الشيخ في المبسوط وف لا بد من معرفة ذرعه قبل العقد كالموزون والمكيل في الكيل والوزن
والسيد المرتضى يوجب ذلك وعندي في ذلك نظر مسألة اذا حل الاجل وتعذر التسليم على البايع كان للمشتري الفسخ فان
باعه البايع ما باعه بزيادة عن الثمن او نقصان سواء كان من جنس الثمن او لا وبه قال المفيد وجوز سلار البيع بعد الاجل واطلق و

ولم يفصل وابن ادريس اختار ما قلناه والشيخ منع من بيعه بعد الاجل بجنس الثمن مع الزيادة وبه قال ابن الجنيد وابن ابي عقيل وابن البراج وابن حمزة وقال ابو الصلاح تقتضي العقد يقتضي التسليم المعجل منهما وتأخير الموجل وتسليمه عند حلول اجله سواء كان التاجيل مشروطا في المبيع او الثمن فاذا حل ولم يكن عنده عين ما عقد عليه فعليه احضاره ويصح اقامة العوض عنه من غير جنسه ولا يجوز له ابتياعه من مستحقه بمثل ما باعه منه في الجنس ولا زيادة عليه نقدا ولا نسيئة ولا نقله الى سلف اخر ويجوز له ابتياعه بغير ما قبضه نقدا ثم قال بعد كلام طويل لا يجوز لمن اسلم في متاع ان يبيعه من مسلمه ولا غيره قبل اجله فاذا حل اجله جاز بيعه منه بمثل ما نقده منه اكثر من جنسه وغيره اجمعوا على انه لا يجوز باكثر من غير الجنس لنا الاصل الجواز ولان المقتضي موجود فلانه بيع وقع من اهله في محله فكان سائغا واما انتفاء المانع فليس له الا الربا وهو منتف هنا لانه انما باع المتاع الذي استحقه بعد السلم دون الثمن الذي دفعه اولا فانه يجوز ان يدفع من غير الجنس اكثر او اقل فكذا من الجنس وما رواه ابن ابي عمير عن ابان بن عثمان عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يسلف الدراهم في الطعام الى اجل فيحل الطعام فيقول ليس عندي طعام ولكن انظر ما قيمته فخذ مني ثمنه قال لا باس بذلك لا يقال هذه رواية مرسلة لانا نقول عمل الاصحاب على مراسيل ابن ابي عمير وعن الحسن بن علي بن فضال قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام الرجل يسلفني في الطعام فيجيء الوقت ليس عندي طعام اعطيه بقيمته دراهم قال نعم احتج الشيخ بما رواه علي بن جعفر قال سالته عن الرجل له على اخر تمر او شعير او حنطة ياخذ بقيمته دراهم قال اذا قوم دراهم فسد لان الاصل الذي اشترى به دراهم فلا يصلح دراهم بدراهم وفي الصحيح عن عبد الله بن بكير قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يسلف في شيء يسلف الناس فيه من الثمار فذهب زمانها ولم يستوف سلفه قال فليأخذ راس ماله او لينظره وفي الصحيح عن سليمان بن خالد قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يسلف في الغنم ثنيان وجذعان وغير ذلك الى اجل مسمى قال لا باس ان لم يقدر الذي عليه الغنم على جميع ما عليه ياخذ صاحب الغنم نصفها او ثلثها وياخذ راس مال ما بقي من الغنم دراهم ويأخذون دون شروطهم ولا يأخذون فوق شروطهم قال والاكسية ايضا مثل الحنطة والشعير والزعفران والغنم وعن محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام فيمن اعطى رجلا ورقا بوصيف الى اجل مسمى فقال له صاحبه بعد الاجل لا اجد وصيفا خذ مني قيمة وصيفك اليوم ورقا قال لا يأخذ الا وصيفه او ورقه الذي اعطاه اول مرة لا يزداد عليه شيئا وعن محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام من اشترى طعاما او علفا فان لم يجد شرطه واخذ ورقا لا محالة قبل ان يأخذ شرطه فلا يأخذ الا راس ماله لا يظلمون ولا تظلمون وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يسلف في الحنطة والتمر بمائة درهم فيأتي صاحبه حين يحل له الذي فيقول والله ما عندي الا نصف الذي لك فخذ مني ان شئت بنصف الذي لك حنطة او بنصفه ورقا فقال لا باس اذا اخذ منه الورق كما اعطاه قال الشيخ الذي افتي به الحديث الذي رواه علي بن جعفر لا ضربا ولا ينافي الحديثان الاخران هذه الروايات لان الاول مرسل غير مسند وايضا يحتمل ان يكون قوله انظر ما قيمته فخذ مني ثمنه اراد به انظر ما قيمته على السعر الذي اخذت مني لانا قد بينا انه يجوز له ان ياخذ القيمة براس ماله من غير زيادة ولا نقصان والخبر الثاني مثل ذلك وليس في واحد من الخبرين انه يعطيه القيمة بسعر الوقت على ان الخبرين يحتملان وجها اخر وهو ان يكون انما جاز له ان ياخذ الدراهم بقيمته اذا كان قد اعطاه في وقت السلف غير الدراهم فلا يؤدي ذلك الى الربا وخاصة الخبر الاول لانه ليس فيه اكثر من انه يجوز له ان ياخذ الثمن وليس فيه انه من جنس ما اعطاه او من جنس اخر واستدل على ذلك بما رواه عيص بن القسم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل اسلف رجلا دراهم بحنطة حتى اذا حضر الاجل لم يكن عنده طعام ووجد عنده دواب ورقيقا ومتاعا يحل له ان ياخذ من عروضه تلك بطعامه قال نعم يسمي كذا وكذا بكذا وكذا صاعا والجواب عن الاول انه يدل على خلاف ما ذهب اليه الشيخ فلا يصح الاحتجاج به بيانه انه عليه السلام منع على تقدير تقويمه بالدراهم مطلقا وذلك يقتضي المنع سواء اخذ بقدر الثمن او اقل او ازيد وجوز الشيخ التساوي بما يدل عليه الحديث وهو الاطلاق لا يقول به الشيخ وما يقول به لا يدل الحديث عليه اذ لا دلالة للعام على الخاص فلا يمكنه الاحتجاج به لا يقال المنع انما هو في الزايد والناقص لتطرق الربا الا في المساوي فيكون دلالته على الزايد والناقص ظاهرة لانا نقول لا ربا هنا ويمنع ان النهي انما كان لذلك وليس بعيدا ان يكون النهي عن تقويم الدراهم التي دفعها فان الربا هناك يتحقق ولا دلالة في الحديث الثاني على منع اخذ الزايد بالتراضي والحد[يث الثالث يكون] يدل على الاولوية اذ لا يجب على الانسان اخذ دون حقه وكذا الرابع والخامس محمول على انه اذا فسخ البايع لعدم وجدان السلعة وكذا السادس وهذا التاويل جار في الجميع والتاويل الذي ذكره الشيخ اولا ضعيف لما فيه من التخصيص من غير دليل وحديث عيص لا ينافي ما قلناه مسئلة قال ابن الجنيد لا يسلم في نوع من الماكول في نوع منه اذا اتفق جنساهما من الكيل والوزن والعدد وان اختلف اسماؤهما كالزيت والسمن لانه كالصرف نسيئة والمعتمد الجواز لنا انهما جنسان مختلفان فصح اسلاف احدهما في الاخر

وقد تقدم احتج بما رواه ابن سنان في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام في رجل اسلف رجلا زيتا على ان يأخذ منه سمنا قال لا يصلح وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا ينبغي للرجل اسلاف السمن بالزيت ولا الزيت بالسمن والجواب الحمل على الكراهة مسألة قال الشيخ لا بأس بالسلم في مسوك الغنم اذا عين الغنم وشوهد الجلود وقال في ف اختلف روايات اصحابنا في السلم بالجلود فروي انه لا بأس به اذا شاهد الغنم وروي انه لا يجوز واستدل عليه بآية البيع وبالاخبار المروية في ذلك وبالاصل الدال على الجواز مع انتفاء المانع وقال في ط يجوز السلم في جلود الغنم اذا شاهدها وروي انه لا يجوز وهو الاحوط لانه تختلف الخلقة واللون فلا يمكن ضبطه بالصفة لاختلاف خلقته ولا يمكن ذرعه ولا يجوز وزنه لانه يكون ثقيلا وثمنه اقل من ثمن الخفيف وعلى هذا لا يجوز السلف في الرق ولا فيما يتخذ من الجلود لاختلاف خلقة الجلد وعدم ضبطه بالصفة وقال ابن البراج في الكامل يجوز السلم في مسوك الغنم اذا عينت وشوهدت الجلود فان كان ذلك مجهولا لم يجز السلم وقال في المهذب قد كنا ذكرنا في الكتاب الكامل جواز بيع مسوك الغنم اذا عينت وشوهدت والاحوط انه لا يجوز السلم فيها لانه يختلف في اللون والخلقة ولا يمكن ضبطها بالصفة لاختلاف خلقته واختار ابن ادريس قول الشيخ في المبسوط من المنع وهو المعتمد لنا انه مما لا يمكن ضبطه كما قاله الشيخ فلا يصح السلف فيه لجهالته ولا بيعه مشاهدا قبل الذبح لهذا المعنى ايضا احتج الشيخ بما تقدم وبما رواه ابو مخلد السراج قال كنا عند ابي عبد الله عليه السلام فدخل معتب فقال بالباب رجلان فقال ادخلهما فدخلا فقال احدهما اني رجل قصاب واني ابيع المسوك قبل ان اذبح الغنم قال ليس به بأس لكن انسبها غنم ارض كذا وكذا وعن حديد بن حكيم قال قلت لابي عبد الله رجل اشترى الجلود من القصابين فيعطيه كل يوم شيئا معلوما فقال لا بأس والجواب بمنع صحة السند وبالقول بالموجب في الثاني اذ لا دلالة فيه على بيع السلف ولا على البيع قبل الذبح فيحمل ان يبيعها مشاهدة ويدفع اليه كل يوم منها قدرا معلوما والآية مخصوصة بالمجهول وهو ثابت هنا والاصل يصار اليه مع عدم المعارض لا مع وجوده مسألة قال الشيخ في النهاية اذا اسلم في الغنم وشرط معه اصواف نعجات بعينها كان جائزا ما كان لم يكن به بأس وقال ابن ادريس ان جعل في جملة السلف صوف النعجات بعينه فلا يجوز سواء كان سلفا او بيوع الاعيان وانما هي رواية شاذة اوردها شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا والحق ما قاله الشيخ اذا كان الصوف مشاهدا ويكون شرطا في السلم لا جزءا من المبيع ولو فرضناه جزءا لم يكن محالا لانا قد بينا جواز السلف حالا فيمكن ان يكون بعضه كذلك ومنعه من بيع الصوف على ظهر الغنم وليس بجيد وسيأتي البحث فيه مسألة اذا تعذر المسلم فيه عند الاجل تخير المشتري بين الصبر وفسخ البيع قاله الشيخ ره وهو الحق وقال ابن ادريس لا يكون متطرقا كغيرها من المعاوضات واما بيان المقدم فلما رواه عبد الله بن سنان في الحسن قال سألت ابا عبد الله عليه السلام الى ان قال قلت ارأيت ان اوفاني بعضا وعجز عن بعض ايصلح ان آخذ بالباقي رأس مالي قال نعم ما احسن ذلك وغيره ذلك من الاحاديث الصحاح وما رواه عبد الله بن بكير في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اسلف في شيء يسلف فيه الناس من الثمار فذهب زمانها ولم يستوف سلفه قال فليأخذ رأس ماله او لينظره وهو نص في الباب احتج بان هذا العقد ثابت بالاجماع وقوله تعالى اوفوا بالعقود والفسخ يحتاج الى دليل وليس في الشرع ما يدل عليه والجواب القول بالموجب فانا نقول انه عقد صحيح ثابت لكن الفسخ تطرق باعتبار تعذر القبض واعلم انه نقل عن الشيخ في مسألة في كتاب البيوع وهو انه اذا انقطع المسلم فيه لم ينفسخ البيع ويبقى في الذمة وللشافعي قولان احدهما انه ينفسخ والثاني ان له الخيار ان شاء فسخ وان شاء الى قابل واستدل الشيخ بانه عقد ثابت يحتاج فسخه الى دليل وليس في الشرع ما يدل عليه ثم نقل اخرى في كتاب السلم وهو انه اذا اسلم في رطب الى اجل فلما حل الاجل لم يتمكن من مطالبته لغيبة المسلم اليه او غيبته او هرب منه او توارى من سلطان وما اشبه ذلك ثم قدر عليه وقد انقطع الرطب كان المسلف بالخيار بين ان يفسخ العقد وبين ان يصبر الى عام القابل ثم قال المسألة الاولى القول فيها هو الصحيح دون الاخرى لان الاخرى اختار شيخنا فيها احد قولي الشافعي وتوهم ان الشيخ خالف دليله في المسألة الاولى واجرا على الشيخ بنسبته الى تقليد الشافعي مع انه كان ممن يقلد في الاحكام وهذا تجاهل عظيم اما اولا فلعدم تفطنه للجمع بين المسألتين فان الشيخ حكم في الاولى بعدم الفسخ والثانية حكم بالخيار بين الفسخ والابقاء وهو حكم موافق للاول اذ الخيار انما يتم لو كان العقد باقيا واما ثانيا فلاستنباطه قولا لم يوافقه فيه احد من علمائنا ولا نظر احدا افتى به ولم يوجب له الخيار واما ثالثا فلنسبة الشيخ الى التقليد واي تقليد هنا اذا وافق الدليل عند الشيخ قول غيره ومن الغريب قوله وليس في الشرع ما يدل عليه ليت شعري ما يعني بلفظ الشرع هنا فان اقوال الفقهاء متطابقة على تسلط المشتري على الفسخ وعموم الكتاب يدل على ذلك لقوله تعالى ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ومع تعذر المسلم فيه لم يحصل التراضي فيجب رد العوض والاحاديث متظافرة على ذلك كما تقدم وقد روى الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا بأس بالسلم في الحيوان اذا سميت الذي تسلم فيه فوصفته فان وفيته والا فانت احق

ولانها تختص بتطرق العقد في بعضها او تعلقه في كله فشمول من فسخ الجميع كنقول من العاقدين ... مس

بلغ ايها

بذلك واهلك وغير ذلك من الاخبار والعقل يدل عليه مسئلة المشهور ان قبض الثمن في المجلس شرط في السلم ذهب اليه الشيخ وابن ابي عقيل وغيرهما وقال ابن الجنيد ولا اختار ان يتأخر الثمن الذي به تبيع السلم اكثر من ثلثة ايام وهو يدل بمفهومه على جواز ما الانقباض لنا الاصل بقاء الملك على بايعه وعدم انتقاله عنه الا بسبب شرعي ولم يثبت ما تعاقداه مع عدم القبض شيئا ولانه يصير بيع دين بدين وهو قد سلم بطلانه مسئلة يجوز ان يكون الثمن حيوانا او جارية وقال ابن الجنيد لا اختار ان يكون ثمن السلم فرجا يوطأ لنا الاصل الاباحة احتج بانه قد يتطرق الفسخ الى العقد بسبب تعذر المسلم فيه فصادف الفسخ الحبل وهو يوجب انتقال ام الولد والجواب لا يمنع تجويز تجدد الفسخ صحة العقد مسئلة قال الشيخ في ف اذا كان السلم موجلا فلا بد من ذكر موضع التسليم والمؤنة صح السلم بلا خلاف واذا لم يذكرهما فلا دليل على صحته وقال في المبسوط يجب ان يذكر موضع التسليم وان كان لحمله مؤنة وجب ذكره وان لم يكن مؤنة لم يجب وكان ذكره احتياطا ثم عد شرايط السلم ثمانية وجعل الثامن ذكر موضع التسليم على ما تقدم وقال ابن حمزة انما يصح السلم اذا اشتمل على تسعة شروط وعد من جملتها تعيين موضع التسليم ان كان لنقله اجرة وقال ابن الجنيد واحب ان يقع التشارط في السلم على المكان الذي يقع فيه وقال في النهاية يصح السلم اذا جمع شرطين ذكر الجنس والوصف والاجل وهذا يدل على عدم اشتراط موضع التسليم وهو الظاهر من كلام ابن ابي عقيل وقال ابن ادريس وليس من شرط صحة السلم ذكر موضع التسليم بغير خلاف بين اصحابنا والاصل براءة الذمة وقوله تعالى واحل الله البيع وهذا بيع وقوله اوفوا بالعقود وهذا عقد وما ذكره الشيخ في ف لم يذهب اليه احد من اصحابنا ولا ورد به خبر عن ائمتنا عليهم السلم وانما هذا احد قولي الشافعي اختاره شيخنا ابو جعفر في الاتراه في استدلاله لم يتعرض لاجماع الفرقة ولا اورد خبرا في ذلك لا من طريقنا ولا من طريق المخالف والمعتمد ان نقول ان تعاقدا في برية او بلد ليس قصدهما الاجتماع فيه وجب ذكر موضع التسليم والا فلا لنا انهما متى كانا في برية او بلد لا يجتمعان فيه فان اطلاق العقد يقتضي التسليم في بلده ولان في تعيين المكان غرضا ومصلحة لهما فاشبه تعيين الزمان ومن العجب قول ابن ادريس انه لا تشترط بغير خلاف بين اصحابنا مع وجود ما نقلناه من الخلاف وقوله الاصل براءة الذمة يعارضه اصالة بقاء المال على صاحبه وحل البيع مصروف الى البيع الصحيح دون الفاسد ونحن نمنع من صحة المتنازع وكذا قوله تعالى اوفوا بالعقود ونسبة ما ذكره الشيخ في ف الى احد قولي الشافعي ليس قولا لاحد من اصحابنا يدل على قلة معرفته بمواضع الخلاف وقوله لم يوجد في احاديث اصحابنا ولا غيرهم ممنوع لانهم عليهم السلم نصوا على اشتراط الوصف وهو يتناول المكان لان الاين من جملة الاوصاف اللاحقة بالماهية وكون الشيخ لم يستدل بالاجماع ولا بالاخبار لا يدل على بطلان الحكم لامكان الاستدلال عليه بغيرهما مسئلة قال ابن حمزة لا يجوز السلف في ذوات الامثال فان عنى بذوات الامثال ما هو المشهور عند الفقهاء وهو ما يتساوى اجزاؤه في الحقيقة فليس بشيء لورود النصوص الدالة على جواز السلف في الحيوان وغيره وان عنى به ما يمكن ضبط اوصافه المطلوبة التي تتفاوت الاثمان باعتبارها فهو حق مسئلة قال ابن الجنيد السلم لا يصح الا ان تحدد قدره بكيل او وزن او عدد وهو يعطي جواز السلف في المعدود وقال الشيخ لا يجوز السلف في الجوز والبيض الا وزنا والاجود ان نقول ان كان المعدود مما يوزن في عرف الشرع والناس وجب ذكر الوزن وان لم يكن موزونا فان اختلف مقاديره وجب ضبطه بالوزن والا كفى العدد لنا ان الغرض تحصيل القدر ومعرفته والعلم وقد تحصل فكان جائزا مسئلة اذا اجل الاجل الى خمسة اشهر فان لم يكن مضى من الهلال شيء حل خمسة بالاهلة سواء تمت او نقصت وان كان قد مضى من الهلال حسب ما بقي ثم عد ما بعده بالاهلة سواء كانت تامة او ناقصة ثم اتم الشهر الاخير بالعدد ثلثين يوما قال الشيخ لانه فات الهلال قال وان قلنا يعد مثل ما فات من الشهر الاول الهلال كان قويا ورجح بعض علمائنا الاول لان الشهر في المتعارف ما بين هلالين او ثلثون يوما وقد فات الهلال فتعين الثلثون ولا استبعاد ان يجعل الخمسة كلها عددية بناء على المتعارف من الحمل عليه عند فوت الهلال مسئلة قال الشيخ يجوز اشتراط الجيد والردي لا الاجود والاردى ونازع بعض المتاخرين في الاخير لامكان التخلص بدفع الردي اذ البايع اذا دفع اجود من المشترط وجب القبول وليس بجيد لان الشيخ لم يبطله من حيث تعذر التسليم بل من حيث الجهالة فان الاردى لا ينضبط بالوصف فلهذا المعنى ابطله الشيخ خصوصا وقد بين الشيخ ذلك فقال لو شرط الاجود والاردى لم يصح لانه لا يوقف عليه قد نقلت المشهور انه اذا دفع الاجود في الوصف وجب القبول قال ابن الجنيد لا يجب لان ذلك ليس له احتج الاصحاب بانه قد زاده خيرا مسئلة قال الشيخ لا يجوز السلف في جارية حبلى لان الحمل مجهول لا يمكن ضبطه باوصافه ونحوه قال ابن الجنيد فانه قال لا يجوز ان يشترط ان يؤتى بها حوامل اناث الحيوان والاقرب عندي الجواز لان الحمل تابع فلا تضر جهالته وصفة كما لو باع الحبلى نقدا ولو كانت جهالة الحمل مانعة من الانعقاد منعت في الموضعين لا يقال كون الجارية حاملا مجهول لانا نقول المرجع في ذلك الى ارباب الخبرة والمعرفة مسئلة قال في المبسوط اذا اسلم في الثوب المصبوغ فان كان صبغ غزله جاز لان لونه يجري مجرى لون الغزل ويقع على

وان كان من حمله مؤنة لا بد من ذكره ثم دليل الاحتياط الاتراه اذ ذكر موضع التسليم

لم يمكن التسليم في مكان العقد فتعين غيره وطلب بعض الاماكن اولى من البعض وذلك يفضي الى التنازع بجهالته لما اذا كان في بلد يجتمعان فيه

المتميز بالجزء

صفته وان كان يصبغ بعد النسج لم يجز لان ذلك يكون سلماً في الثوب والصبغ المجهول ولانه يمنع من الوقوف على نعومة الثوب و
خشونته وادوات صفته والاقرب الجواز في الموضعين لان الصبغ بعد حلوله في الثوب يكون تابعاً ويتمكن من معرفته بالوصف
بالصبغ وعدمه وان لم يدرك ما يمكنه لانا لا نوجب ذلك في شيء من الاوصاف بل يكتفي بما يطلق عليه الاسم ولو منع بعد النسج يمنع قبله
لان الاختلاف الموجود بعد النسج موجود قبله ونعومته وخشونته قد تدرك بعد الصبغ **مسئلة** قال الشيخ يجوز السلف في الاواني
المتخذة من الحديد والصفر والرصاص والشبه كالطشت والقمقم والتور بشرط ذكر السعة ولا يشترط الوزن وليس بجيد لان الاواني
تختلف في الثقل والخفة فيجب ذكر الوزن **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لا يجوز السلف في القزلان في جوفه دود ليس بمقصود
ولا مصلحة فانه اذا ترك فيه افسده لانه يقرضه ويخرج منه فان كان بايساً ثمّ فيه الدود ولا يجوز بيعه لانه ميت فان اسلف
في قز خرج منه الدود جاز والوجه عندي الصحة مطلقاً **لنا** الاصل الجواز وما ذكره الشيخ ضعيف لان الدود ليس بمقصود في البيع
فلا فرق بين ان يكون ميتاً او حياً نعم يشترط كون القز طرياً او يابساً **مسئلة** قال الشيخ لو اسلم في اللبن وشرط ان يطبخ لم يجز
لانه لا يعرف قدر ما يذهب في طبخه من الحطب ولانه يفسد والوجه عندي الجواز **لنا** انه عمل سائغ فصح اشتراطه وما ذكره الشيخ
لا يقتضي الفساد كما لو باعه اللبن الحاضر وشرط طبخه وقال ايضاً لو اسلم في طعام على ان يطبخه لم يجز وقال في موضع آخر منه لا يجوز
ان يشتري طعاماً على ان يطحنه اجماعاً وقد روي في اخبارنا جوازه والحق الجواز **مسئلة** لو شرط ان يكون الثمن من دين عليه
قال الشيخ لا يصح لانه بيع دين بمثله وقيل يكره والمعتمد الاول لانه بيع دين بدين وقد نهي عنه **مسئلة** لو اختلفا في قبض الثمن
قبل التفرق كان القول قول مدعيه لتمسكه بصحة العقد ولو اقاما بينة قال الشيخ في المبسوط القول قول من يدعي القبض ايضاً
ويحتمل تقديم بينة الآخر **لنا** ان البينة على المدعي وهو هنا من يدعي البطلان **مسئلة** قال في المبسوط لو اسلم في حنطة لزمه
ان يدفعها خالية نقية من الشعير والتراب ان كان كثيراً يؤثر في الكيل لم يجبر على قبوله ولو كان كثيراً لا يؤثر فيه الكيل اجبر على قبوله
وان كان يسيراً لا يؤثر فيه الكيل اجبر على قبوله وان كان موزوناً لا يلزمه قبوله وان قل والاقرب ان نقول اذا شرط الصرابة والنقاء
وجب ان يعطيه ما يطلق عليه هذان الاسمان وان كان فيها شعير قليل او تراب يسير سواء كان بالوزن او لا نعم لو شرط الخلو من
الشعير والتراب كان قول الشيخ جيداً **الفصل العاشر** في المرابحة والمواضعة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز ان
يبيع الانسان مرابحة بالنسبة الى اصل المال بان يقول ابيعك هذا المتاع بربح عشرة واحدة او اثنين بل يقول بدلاً من ذلك هذا
المتاع علي بكذا وابيعك اياه بكذا بما اراده وكذا قال المفيد وسلار وقال لا يصح لو قال بعتك هذا بربح العشرة واحداً او اكثر
بالنسبة وقال ابو الصلاح لا يجوز بيع المرابحة بالنسبة الى الثمن كقوله اربح عليك في كل عشرة دراهم من ثمنه درهماً وانما يصح بيع
المرابحة بان يخبر بجملة الثمن ويربح في جملة المبيع وقال ابن البراج لا يجوز في بيع المرابحة حمل الربح على المال مثل ابيعك هذا المتاع
بكل عشرة منه واحداً او اثنين بل يجعل الربح على المتاع قال الشيخ في المبسوط يكره بيع المرابحة بالنسبة الى اصل المال وليس بحرام
فان باع كذلك كان البيع صحيحاً وكذا قال في ف وبه قال ابن ادريس وهو المعتمد **لنا** الاصل الجواز وما رواه العلا في الصحيح قال قلت
لابي عبد الله عليه السلام الرجل يريد ان يبيع البيع ويقول ابيعك بده دوازده او ده يازده فقال لا باس انما هذه المراوضة فاذا جمع
البيع جعله جملة واحدة وفي الصحيح عن محمد قال قال ابو عبد الله عليه السلام اني اكره بيع عشرة احد عشر وعشرة اثنا عشر ونحو ذلك من
البيع ولكن ابيعك بكذا وكذا مساومة وقال اتاني متاع من مصر فكرهت ان ابيعه كذلك وعظم علي فبعته مساومة وعن جراح المدائني
قال قال ابو عبد الله عليه السلام اني اكره بيع ده يازده وده دوازده ولكن ابيعك بكذا وكذا احتج الشيخ بما رواه محمد الحلبي في
الصحيح وعبيد الله الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قدم لابي عبد الله عليه السلام متاع من مصر فصنع طعاماً ودعا له
التجار فقالوا انا نأخذه بده دوازده فقال وكم يكون ذلك فقالوا في كل عشرة الفين فقال اني ابيعكم هذا باثني عشر الفاً وبما تقدم من الاحاديث
الدالة على الكراهة لانه لا يدل على التحريم والجهالة ممنوعة اذا اخبره براس المال او لانه يخبر براس المال او لا بطل البيع ولو اخبره براس
المال وزاد في كل عشرة درهماً ولم يعلما وقت العقد كمية الثمن احتمل البطلان للجهالة والصحة لامكان العلم بانه يستخرج
بالحساب والاقوى البطلان لاشتراط العلم بالثمن وقت العقد **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا اشترى ثياباً جماعة
بثمن معلوم ثم قوم كل ثوب على حدة مع نفسه لم يجز ان يخبر بذلك الشراء ولا ان يبيعه مرابحة الا بعد ان يبين انه انما قوم
ذلك كذلك وقال ابن ادريس ليس هذا بيع المرابحة اصلاً لان موضوع بيع المرابحة في الشرع ان يخبر بالثمن الذي اشتراه وهذا لم يكن كذلك
اقول هذه المنازعة لفظية وقال ابن الجنيد ولا يجوز البيع مرابحة لما قبض البائع ثمنه مع غيره من السلع المشتراة صفقة واحدة
حتى يعرف المشتري ذلك اذا كانت متفاضلة اثمانها ايضاً كان احوط وقال في موضع آخر لو اشترى معدوداً او موزوناً مما لا يتفاضل فيه
فاكل بعضه جاز له في الباقي مرابحة بقسطه من الثمن فان تفاضل او كان البيع من نوعين لم يجز ذلك فيه الا بعد اعلام

الفصل العاشر في المرابحة والمواضعة

وما فيه من تطرق الجهالة والحوالة عن الاول انه غير ما من صور الربا والاحاديث دالة على الكراهة

ليعرف ذلك ان لم

المشتري الحال وهذا يدل على تجويز الاخبار بالقسط من الثمن في التساوي الاجزاء والاقرب ما قاله الشيخ لنا ان الاغراض تتفاوت بالقلة والكثرة ويتفاوت بذلك الاثمان فيجب الاخبار بالحال لئلا يقع الخيانة مسئلة اذا اشتراه بالنسيئة ثم رابحه ولم يخبر بالاجل قال الشيخ في النهاية كان للمبتاع من الاجل مثل ما له وبه قال ابن البراج وابن حمزة وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد فانه قال ومن باع مرابحة كان للمشتري من النظرة وغيرها في الثمن ما كان للبايع عند الشراء وقال الشيخ في ف وط اذا اشترى سلعة بمائة الى سنة ثم باعها في الحال مرابحة واخبر ان ثمنها مائة فالبيع صحيح بلا خلاف فاذا علم المشتري بذلك كان بالخيار بين ان يقبضه بالثمن حالا او يرده بالعيب لانه تدليس وهو اختيار ابن ادريس وهو الاقرب لنا انه عقد على قدر من الثمن حالا فكان له ما عقد عليه لوقوع الرضا به واخفاء الاجل لا يوجب ثبوته في حق المشتري بل يقتضي تخييره بين الفسخ للخيانة في الاخبار وبين الامضاء معجلا بجميع الثمن احتج الشيخ بما رواه ميسر بياع الزطي قال قلت لابي عبد الله عليه السلم انا نشتري المتاع نظرة فيقول بكم يقوم عليك فاقول بكذا وكذا فابيعه بربح فقال اذا بعته مرابحة كان له من النظرة مثل ما لك قال فاسترجعت وقلت هلكنا فقال مما قلت ما في الارض ثوب قوم بكذا وكذا ولا يقول بربح وعن ابي محمد الوابشي قال سمعت رجلا يسأل ابا عبد الله عليه السلم عن رجل اشترى من رجل متاعا بتأخير الى سنة ثم باعه من رجل آخر مرابحة أله ان يأخذ ثمنه حالا والربح قال ليس عليه الا مثل الذي اشترى ان كان نقد شيئا فله ما نقد وان لم يكن نقد شيئا آخر فالمال عليه الى الاجل الذي اشتراه اليه قلت ثم فان كان الذي اشتراه منه ليس على مثل ماله فليستوثق من حقه الى الاجل الذي اشتراه وعن هشام بن الحكم في الحسن عن الصادق عليه السلم في الرجل يشتري المتاع الى اجل فقال ليس له ان يبيعه مرابحة الا الى الاجل الذي اشتراه اليه ان باعه مرابحة ولم يخبره كان للذي اشتراه من الاجل مثل ذلك والجواب انه محمول على ما اذا باعه بمثل ما اشتراه واخفى عنه النسيئة ولم يشترط النقد فانه والحال هذه يكون له من الاجل مثل ما كان للبايع على اشكال مسئلة قال المفيد اذا قوم التاجر على الواسطة المتاع بدرهم معلوم ثم قال له بعه بما يتيسر لك فوق هذه القيمة وهو لك والقيمة لي جاز ذلك ولم يكن بين التاجر والواسطة بيع مقطوع وان باعه الواسطة بزيادة على القيمة كان له وان باعه بها لم يكن على التاجر شئ وان باعه بدونها كان عليه تمام القيمة لصاحبها وان لم يبعه كان له رده ولم يكن للتاجر الامتناع من قبوله ولو هلك المتاع في يد الواسطة من غير تفريط منه كان من مال التاجر ولم يكن على الواسطة ضمان واذا قبض الواسطة المتاع من التاجر على ما وصفناه لم يجز ان يبيعه مرابحة ولا يذكر الفضلة على القيمة في الشراء فاذا قال الواسطة للتاجر خبرني بثمن هذا الثوب واربح علي فيه شيئا لابيعه ففعل التاجر ذلك وباعه الواسطة بزيادة على رأس المال والربح كان ذلك للتاجر دون الواسطة الا ان يضمنه الواسطة واوجبه على نفسه فان فعل ذلك جاز له اخذ الفضل على الربح ولم يكن للتاجر الا ما تقرر بينه وبينه فيه ونحوه قال الشيخ في النهاية وابن البراج وقال ابن ادريس ما اورده الشيخ غير واضح واشار بذلك الى ما ذكره اولا من انه اذا قوم التاجر متاعا على الواسطة بشئ معلوم وقال له بعه فما ازددت على رأس المال فهو لك والقيمة لي ثم زاد كانت الزيادة للواسطة ولا يجوز ان يبيعه مرابحة قال لان هذا جميعه لا بيع المرابحة ولا اجارة ولا جعالة محققة واذا باع الواسطة بزيادة على ما قوم عليه لم يكن للواسطة في الزيادة شئ لانها من جملة ثمن المتاع والمتاع للتاجر لم ينتقل عن ملكه بحال وللواسطة اجرة المثل لانه لم يسلم له العوض وكذلك ان باعه برأس المال وان باعه باقل كان البيع باطلا فان تلف المبيع كان الواسطة ضامنا ثم اي شئ لبين التاجر والواسطة حتى يخبره بالثمن وليس هذا موضوع بيع المرابحة في الشريعة بغير خلاف وانما اورد اخبار الآحاد في هذا الكتاب ايرادا لا اعتقادا وقول الشيخ ثانيا واذا قال الواسطة خبرني بثمن هذا المتاع واربح علي فيه كذا ففعل كانت الزيادة للتاجر وله اجرة المثل يوضح ما نبهنا عليه والشيخ ره عول على ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلم انه قال في رجل قال لرجل بع ثوبي هذا بعشرة دراهم فما فضل فهو لك قال ليس به باس وفي الصحيح عن زرارة عن الصادق عليه السلم قال قلت له رجل يعطي المتاع فيقال ما ازددت على كذا وكذا فهو لك فقال لا باس وقول الشيخ محمول على الجعالة على التقدير الاول وهو ما اذا قال التاجر للواسطة بعه بكذا فما زدت فهو لك يبقى الاشكال في الجعالة اذا تضمنت عوضا مجهولا ويحتمل ان يقال هنا بالصحة لانا انما منعنا جهالة المال في الجعالة لادائه الى التنازع فهو منفي هنا اذ الواسطة ان زاد في الثمن مهما كان كانت الزيادة له والا فلا شئ له لانهما تراضيا على ذلك بخلاف الجعالة المجهولة المؤدية الى التنازع وهذا القول لا باس به عملا بالاحاديث الصحيحة اما الصورة الثانية فانه لا جعالة هناك ولا بيع فلهذا اوجبنا على التاجر اجرة المثل ه‍ قال ابن ادريس اذا اشترى الوكيل بعين مال الموكل لنفس الوكيل كان الملك واقعا للموكل دون الوكيل وعندي في ذلك نظر نعم لو اطلق كان ما قاله جيدا ولو اشتراه للوكيل بالعين ففي الانعقاد اشكال من حيث ان البيع وقع للوكيل بعين مال الموكل مسئلة قال الشيخ لا باس ان يبيع الانسان متاعا باكثر مما يساوي في الحال نسيئة اذا كان المبتاع من اهل المعرفة فان لم يكن كذلك كان البيع مردودا وقال ابن البراج يكون باطلا و

بعضهم الرجل لم

٧ قال خالد ابي ما شئ علي قال املا اقضك بما يكون للتجر فيربح منه قال نعم على بكذا لو ابيعك بزيادة كذا وكذا لو لا نقل ٥

قال ابن ادريس يكون موقوفا للمشتري فيه الخيار والتحقيق ان نقول ان كان الثمن نسية اكثرهما ايساوى نسية كثرة لا يقع التغابن فيها كان البيع موقوفا على رضى المشتري وان كانت الكثرة مما يتغابن الناس بها كان البيع لازما ولا اعتبار بالزيادة بالنسبة الى الحال بل بالنسبة الى الاجل **مسئلة** لو اشتراه بثمن ثم استأجره لعمل فيه كقصارة او خياطة او صبغ جاز ان يضم الاجرة الى الثمن ويخبر بعبارتين احدهما يقوم علي بكذا والثانية هو علي بكذا وليس له ان يخبر بعبارة اشتريته بكذا وهل يخبر بقول راس مالي فيه كذا قال في المبسوط ليس له ذلك والاقرب عندي الجواز **لنا** ان قوله راس مالي عبارة عما لزمه عليه ولا ريب في لزوم الاجرة عليه احتج بانه كذب في الجواب النع اذ ليس موضوعا للثمن خاصة **مسئلة** اذا قال اشتريته بمائة وبعتك اياه بربح كل عشرة واحدا فقال المشتري اشتريت ثم قال البايع غلطت والثمن تسعون قال الشيخ في ط البيع صحيح والثمن تسعة وتسعون درهما قال فيه وقيل ان المشتري بالخيار بين ان يأخذه بمائة وعشرة او يرد لان نقصان الثمن عما قال عيب له ان يرده به قال وعلى الاول لا خيار للمشتري لانه نقص من الثمن قال وقيل ان له الخيار لان هذا خيانة فلا يؤمن بالقول الذي رجع اليه خاينا وقال في ف البيع صحيح ولم يلزمه عندنا انه بالخيار بين ان يأخذ بمائة وعشرة او يرد وقال ابن ابي ليلى وابو يوسف يلزمه تسعة وتسعون درهما وهو احد قولي الشافعي قال وهو قوي لانه باعه مرابحة ثم استدل في ف بان العقد وقع على مائة وعشرة فاذا بين نقصانا في الثمن كان ذلك عيبا له رده به او الرضا ومن الزمه بدون ذلك فعليه الدليل قال ولو قال بعتك براس مالي وزيادة العشرة واحدا كان القول قول ابي يوسف وقال ابن الجنيد لو تبايعا مرابحة بالثلث فاقر البايع او قامت البينة بان الثمن كان خمسين درهما كان للمشتري ان يرجع بالثلثين الدرهم من راس المال وقسطها من الربح لان البايع قد اوجبها راس مال فان كان الربح درهما معينا غير جزء من الثمن يرجع بما زاد على الشراء دون الربح والمعتمد للمشتري الخيار بين اخذه بمائة وعشرة وبين الفسخ مطلقا لان العقد انما تناول هذا القدر وقد رضي المشتري به فظهور النقص لا يوجب بطلان البيع اجماعا بل يقتضي ثبوت الخيار للمشتري وكذا لو قال بعتك براس مالي وربح كذا لان راس المال قد كذب في اخباره وانما وقع للمشتري الشراء بما اخبره لا بما في نفس الامر لانه مجهول احتج الشيخ بانه باعه براس ماله وما قدره من الربح فاذا بان راس ماله كان قد كان مبيعا به وبالزيادة التي عيناها والجواب انما باعه براس ماله الذي خبر به لا بما في نفس الامر **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو قال راس مالي مائة ثم قال غلطت والثمن مائة وعشرة لم يقبل قوله ولو اقام بينة على انه اخطا وان شراه كان اكثر لم يقبل بينته لانه كذبها بالقول الاول ولا يلزم المشتري اليمين بانه لا يعلم انه اشتراه باكثر من ذلك لانه لا دليل عليه فان قال وكيلي كان اشتراه بمائة وعشرة واقام ذلك بينة قبلت بينته قال وان قلنا انه لا تقبل لانه كذبها بالقول الاول كان قويا والوجه ان له اقامة البينة والمطالبة باليمين في المسئلتين معا **لنا** انه ادعى شيئا الوصد قه المزيث حقه وكان له اقامة البينة عليه واليمين خلافه والتكذيب ممنوع لانه ادعى شيئا خفيا غير مناف لما شهدت به البينة وهو الغلط وقال ابن الجنيد لو غلط فخبر ما شراه بستين بثلثين درهما فان كان البيع مرابحة بالجزء كان المشتري بالخيار ان شاء قبلها بالواجب من الثمن والقسط من الربح وان شاء ردها ان كانت قائمة وان كان حدث فيها نقصها ردها ما نقصها وان كان حدث فيها زيادة قبلها البايع ردها وقيمة ما اخذ به المشتري من الزيادة وان لم يجز المشتري رد الغلط وقسطه من الربح وان كانت السلعة مستهلكة كان على المشتري غلط البيع وقسطه من الربح **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو اشترى عبدا بمائة فحط البايع عشرة في زمان الخيار لم يجز له الاخبار بالمائة لان الحط في زمان الخيار يلحق بالعقد فيلزمه ان يحط عنه وبه قال ابن البراج والحق ان الحط هنا هبة كما هو بعد الخيار وان له الاخبار بالمائة وهو مذهب ابن ادريس **لنا** ان العقد ناقل وضع مدة الخيار مؤكد للنقل ويلزم له لان الخطاء في النقل وهذه المسئلة تبتني على ان الملك ينتقل بالعقد او به وبانقضاء الخيار وقد مضت **مسئلة** قال ابن البراج من اشترى طعاما واكل نصفه جاز ان يبيع النصف الاخر مرابحة على نصف الثمن وهكذا كل ما يكال او يوزن اذا كان ضربا واحدا وهو مذهب ابن الجنيد كما قلناه والاجود خلافه والحاقه بالمختلف **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا اشترى عبدا بالف فوهب له البايع جميع الثمن كان له بيعه مرابحة على الالف فان وهب له البعض او حط عنه البعض باعه مرابحة على ما بقي من الثمن وليس بجيد والمعتمد انه يخبر بالجميع كما لو وهبه الجميع وكما لو باعه بعشرة جياد فنقده فيها زيفا ورضي البايع فانه يخبر بالجياد عنده **مسئلة** اذا قال بعتك بمائة بمواضعة العشرة درهم قال في المبسوط يكون الثمن تسعين وقال في ف اختلف الناس فيها فقال ابو حنيفة والشافعي وعشرة اجزاء من احد عشر جزءا من درهم وقال ابو ثور الثمن تسعون ثم قال دليلنا ما ذكره حذاق العلماء وهو ان البيع مرابحة ومواضعة فاذا باعه مرابحة ربح درهم على كل عشرة كان يبلغ الثمن مائة وعشرة وكان قدر الربح جزءا من احد عشر جزءا فيحط من تسعة وتسعين ويبقى درهم يحط منه جزء من احد عشر وقيل فيه ايضا قوله وضيعة درهم من كل عشرة معناه يوضع من كل عشرة يبقى لي درهم من اصل راس المال وتقديره وضيعة درهم بعد كل عشرة

من الثمن فاذا باعه مواضعة جاز ان يكون المواضعة جزء من احد عشر جزءا من الثمن فاذا كان مائة حط منه جزء من احد عشر جزءا اه

[illegible]

فيكون الثمن احد وتسعين الاجزا من احد عشر جزا من درهم قال لو اذا اردت مبلغ الثمن في ذلك فعمل الباب فيه ان يضيف الوضيعة الى راس المال ثم ينظر كم قدرها فما اجتمع فاسقط ذلك القدر من راس المال وهو الثمن بانه اذا قال راس المال عشرون بعتكها براس مالي مواضعة العشرة درهمان ونصف فتضيفها الى العشرين قدر الوضيعة وهو خمسة دراهم فيصير خمسة وعشرين فننظر كم خمسة من خمسة وعشرين فاذا هو خمسها فاسقط من راس المال وهو عشرون الخمس فبقي الثمن ستة عشر ثم قال وقول ابي ثور اقوى عندي لانه اذا قال مواضعة عشرة واحد اضاف المواضعة الى راس المال فراس ماله مائة فيجب فيه عشرة فيبقى تسعون ولم يضفه الى ما يبقى في يده ولو قال ذلك لكان الامر على ما قاله واما حمل الوضيعة على الربح واضافة ذلك الى اصله فهو قياس ونحن لا نقول به فقد يرجع عما قاله اولا الى ما ذكره في المبسوط **الفصل الحادي عشر في العيوب** **مسئلة** قال المفيد لو ظهر العيب تخير المشتري بين رده على البايع وارتجاع الثمن وبين ارش عيب يقوم الشئ صحيحا ويقوم معيبا ويرجع على البايع بقدر ما بين القيمتين وكذا قال الشيخ في النهاية يكون بالخيار بين الرد او يطالب بالارش بين قيمة المتاع صحيحا وبينه معيبا وقال الشيخ في المبسوط اذا اشترى امة ثم ظهر بها عيب بعد الوطي لم يكن له الرد بل الارش بان يقوم صحيحة فاذا قيل الف قومت معيبة فاذا قيل تسعمائة علم نقص عشر القيمة فيرجع بعشر ثمنها وانما قلنا يرجع بما نقص من القيمة دون الثمن لانه لو رجع بما نقص من القيمة ادى الى ان يجتمع للمشتري الثمن والمثمن جميعا بان كان اشترى ما يساوي الفين بالف فاذا وجد بها عيبا ينقص نصف القيمة وهو الف فلو رجع بما نقص من القيمة لرجع بالف فيحصل الثمن والمثمن والظاهر ان مراد المفيد وشيخنا علي بن بابويه ذلك الظاهر ان البايع والمشتري انما يتبايعان بالتساوي وانه لا يقع التغابن فلهذا اوجبا التفاوت بين القيمتين قال ابن ادريس هذا مما يغلط فيه بعض الفقهاء فيوجبون الارش ما بين القيمتين فليلحظ ما حررناه ويتامل وكانه فهم من كلام ابن بابويه والمفيد ذلك وان كان هو الظ من كلاميهما لكن مثل هذا لا يخفى عن مثل هؤلاء المشايخ وبالجملة والذي مر بالتامل لما حرره امر بالمعدوم الذي لم يحرره هو شيئا فان ذلك شئ ذكره الشيخ في المبسوط **مسئلة** المشهور انه يستحب للبايع اذا اراد التبري من العيوب ان يفصلها فان تبرا منها اجمع من غير تفصيل في العقد بري من الجميع اختاره الشيخان وسلار وابو الصلاح وابن حمزة وابن ادريس ونقل ابن ادريس عن بعض اصحابنا انه لا يكفي التبري من العيوب اجمالا في اسقاط الرد وهو قول ابن الجنيد وقال ابن البراج في المهذب كنا قد ذكرنا في كتابنا الكامل انه اذا تبرا البايع الى المشتري من جميع العيوب لم يكن له الرد وكان ذلك كافيا له ومغنيا عن ذكر العيوب عن التفصيل والذي ذكرناه هاهنا من تبيين العيوب للمشتري واطلاعه عليه على التفصيل احوط والذي ينبغي ان يكون العمل عليه وعلى هذا اذا باع غيره سلعة او بهيمة وقال برئت اليك من جميع العيوب لم يبرا من ذلك حتى يخبره بالعيب الذي تبرا منه ولا يصح البراءة من عيب غير معلوم للمشتري **لنا** ان التبري الاجمالي يتناول كل عيب فيدخل تحته الجزئيات كما لو ذكر الاجمالي ولانهما تبايعا على الشرط التبري من كل عيب فيثبت لهما ما شرطاه لقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وما رواه جعفر بن عيسى في الحسن قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام جعلت فداك المتاع يباع فيمن يزيد فينادي عليه المنادي فاذا نادى عليه برئ من كل عيب فيه فاذا اشتراه المشتري ورضيه ولم يبق الا نقد الثمن فربما زهد فاذا زهد فيه ادعى فيه عيوبا وانه لم يعلم بها فيقول له المنادي قد برئت منها فيقول المشتري لم اسمع البراءة منها ايصدق فلا يجب عليه الثمن ام لا يصدق فيجب عليه الثمن فكتب عليه الثمن احتج ابن الجنيد بانه بيع المجهول والجواب المنع من كونه مجهولا اذ هو مشاهد **مسئلة** لو اختلفا فقال البايع حدث العيب عند المشتري وقال المشتري انه كان في المبيع قبل ان يبيعني اياه كان القول قول البايع مع يمينه قال الشيخ فان لم يحلف كان عليه الدرك فيه وقال ابن ادريس الحق ان يقال ان لم يحلف جعل ناكلا ورددنا اليمين على خصمه لان بمجرد النكول عن اليمين لا يستحق المدعي ما ادعاه الا بيمينه وهو الحق وسياتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى وقال ابن الجنيد ان ادعى البايع انه حدث عند المشتري احلف المشتري ان كان مكيلا والمعتمد الاول **لنا** الاصل عدم السبق فالقول قول البايع مع يمينه **مسئلة** قال الشيخان اذا وجد المتاع بالعبد او الامة عيبا بعد عتقهما لم يكن له الرد وكان له الارش فان وجد ذلك بعد تدبيرهما او هبتهما كان مخيرا بين الرد وارش العيب ايهما اختار كان له ذلك وليس التدبير كالعتق والهبة لان للمدبر ان يرجع في تدبيره وللواهب الرجوع فيما وهب ما لم يتعوض عنه ولا يجوز رد الحر الى العبودية على حال وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان المشتري اذا تصرف في المبيع فانه لا يجوز له رده بعد ذلك وله الارش ولا خلاف ان التدبير والهبة تصرف وقول الشيخ ان له ان يرجع في التدبير والهبة ممنوع فان التدبير ان كان عن نذر او كانت الهبة للولد او الاجنبي بعد الاقباض والتعويض فلا رجوع والتصرف فليس للراهن تدبير العبد المرهون لانه ممنوع من التصرف فيه وقول ابن ادريس لا باس به ثم الزمهما انه المشتري لو باع العبد والجارية بشرط الخيار لنفسه كان يجوز ان يردها على البايع بعد ان سلمها الى المشتري الثاني لان هذا البيع لا يمنع من العود الى المالك كالهبة والتدبير وليس كذلك اجماعا ولابن الجنيد هنا قول متعدد وهو انه اذا رجع على البايع بعيب

كان له ان يرجع بذلك عليه اما بالرد او بالارش اما الارش فجيد واما الرد فلا لانه لا رد بعد التصرف مسئلة قال الشيخ في النهاية من اشترى جارية على انها بكر فوجدها ثيبا لم يكن له ردها ولا الرجوع على البايع بشيء من الارش لان ذلك قد يذهب من العلة والنزوة وقال في ف روى اصحابنا انه ليس له الرد للاخبار رووها وايضا اثبات ذلك عيبا يرد منه يحتاج الى دليل وقال في المبسوط ليس له الخيار وله الارش قال ابن البراج في الكامل ان ابتاعها على انها بكر فوجدها ثيبا لم يكن له خيار وكان له الارش قال ابن ادريس قد رجع الشيخ عما ذكره في نهايته في استبصاره فقال يرجع عليه بالارش ما بين قيمتها بكرا وثيبا قال وهذا هو الصحيح الذي يقتضيه اصول المذهب الذي اورده في نهايته خبر واحد ثم بعد ذلك قوى تخير المشتري بين الرد والارش لانه قد ليس عليه به الرد وقد انعقد الاجماع على ان التدليس يجب به الرد والتحقيق ان نقول ان علم سبق الثيبوبة على العقد تخير المشتري بين الرد والارش ان لم يكن تصرف وله الارش ان تصرف وان لم يعلم لم يكن له الارش كالرد وهو الظ من كلام الشيخ واياه عنى لان تعليله يعطي ذلك حيث قال فان ذلك يذهب بالعلة والنزوة والذي وصل الينا في هذا الباب حديثان احدهما رواه علي بن ابرهيم عن ابيه عن اسمعيل بن مرار عن يونس في رجل اشترى جارية على انها عذراء فلم يجدها عذراء قال يرد عليه فضل القيمة اذا علم انه صادق ولا ريب في مناسبة هذه الرواية لما اخترناه لكن يونس لم يسندها الى امام الثاني روى احمد بن محمد عن الحسن عن زرعة عن سماعة قال سالته عن رجل باع جارية على انها بكر فلم يجدها على ذلك قال لا ترد عليه ولا يجب عليه شيء انه يكون تذهب في حال مرض او امر يصيبها وزرعة وسماعة واقفيان ولم يسندها سماعة الى امام ايضا والتحقيق ما فصلناه نحن اولا مسئلة قال الشيخ في النهاية من اشترى جارية لا تحيض في مدة ستة اشهر ومثلها تحيض كان له ردها لان ذلك عيب اذا لم يتصرف فيها وقال ابن ادريس اورد ذلك شيخنا في نهايته من طريق خبر الواحد ايرادا لا اعتقادا وهو يعطي عدم المصير اليه وابن البراج تبع الشيخ في ذلك وابن حمزه والحق ما قاله الشيخ لنا ان ذلك خارج عن المجرى الطبيعي بالنسبة الى امثالها فيكون عيبا وما رواه الشيخ في الصحيح عن داود بن فرقد قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل اشترى جارية مدركة فلم تحض عنده حتى مضى لها ستة اشهر وليس بها حمل قال ان كان مثلها تحيض ولم يكن ذلك من كبر فهذا عيب ترد منه اللبن موجودا رده وان فقد فالمثل وان تعذر فالقيمة ذهب اليه الشيخ في النهاية والمفيد وابن البراج في الكامل وابن ادريس قال الشيخ في ف عوض اللبن الذي حلبه صاع من تمر او صاع من بر على ما نص النبي صلى الله عليه وآله وسلم احتج باجماع الفرقة واخبارهم والاخبار الواردة عن النبي ع تضمنت التمر او البر فمن طالب بغيرها فعليه الدلالة وكذا قال في المبسوط ثم قال فيه فان تعذر يعني الصاع وجبت القيمة وان اتى على قيمة الشاة ولا اعتبار بفضل الاقوات واذا كان لبن التصرية باقيا لم يشرب منه شيئا فاراد رده مع الشاة لم يجبر البايع عليه وان قلنا انه يجبر عليه لانه ماله كان قويا وقال ابن الجنيد وقد حكم النبي صلى الله عليه وآله في المصراة اذا كرهها المشتري فردها بان يرد معها عوضا عما حلبه منها صاعا من حنطة او تمر واذا لم يكن حلب منها شيئا او رد ما حلبه معها لم يكن عليه شيء وقال ابن البراج في المهذب بقول الشيخ في المبسوط الا انه لم يتردد في عدم اجبار البايع على اخذ عين اللبن بل جزم بانه لم يجبر على اخذه بل له اخذ الصاع من التمر او البر فان تعذر فقيمته وان بلغت قيمة الشاة والمعتمد الاول لنا ان اللبن من ذوات الامثال فعند حضوره يجبر البايع على اخذه لانه عين ماله وعند عدمه له المثل لانه مثلي ومع التعذر يجب قيمته كغيره من الاعيان المضمونة وما نقله علماؤنا من الصاع محمول على تعذر اللبن وان قيمته كانت صاعا من تمر او بر لا انه عام وقول الشيخ وابن البراج انه لا يجبر البايع على اخذ العين محمول على التغير لنقصان اللبن ذلك غالبا مسئلة قال الشيخ في المبسوط وف التصرية تثبت في البقرة والناقة كثبوتها في الشاة وبه قال ابن الجنيد وابن البراج وابن ادريس ونحن في ذلك من المتوقفين وادعى الشيخ الاجماع عليه فان ثبت كان حقا والا فالوجه المنع لنا الاصل عدم الخيار ولزوم العقد بعد التصرف نعم لو شرطا اللبون فظهر بالتصرية ثبت الخيار لان اللبن ح يكون مقصودا وشيخنا المفيد لم يتعرض لغير الشاة مسئلة قال الشيخ في المبسوط وف لا تثبت التصرية في الامة والاتان وبه قال ابن ادريس وابن البراج في المهذب وقال فيه واما ما عدا الشاة والبقرة والناقة فمختلف فيه وليس على صحة اجزائه عليه دليل فيقال به وقال ابن الجنيد المصراة من كل حيوان ادمي وغيره لنا الاصل المنع من الرد بعد التصرف ثبت في الشاة بمعنى لا يوجد في غيرها وهو ان معظم فايدتها اللبن فلا تثبت في غيرها عملا بالاصل احتج بان المشترك وهو التدليس بكثرة اللبن علة للرد اذ الحاجة الى لبن الامة وغيرها من اصناف الحيوان ماسة ثابتة فلو لم يثبت الرد لزم الضرر المنفي والجواب المنع من علية المشترك مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا وجد بالجارية عيبا بعد ان وطيها لم يكن له ردها وكان له ارش العيب خاصة الا ان يكون العيب من حبل فيلزمه ردها على كل حال وطيها او لم يطاها ويرد معها اذا وطيها نصف عشر قيمتها وقال ابو الصلاح فان وطي الامة لم يجز ردها بشيء من العيوب وله الارش الا الحبل فانها ترد به بعد الوطي ويرد معها عشر ثمنها فان كان الوطي بعد علمه بالحمل ورضا بالبيع لم يكن له رد وله الارش وقال سلار الا ان يكون حبلى فيردها على كل حال ويرد معها نصف عشر قيمتها

بل كان مثلها يحيض لكن من وهذا عيب يرد منه من الشاة المصراة اجماعا

وقال ابن الجنيد ونعم ما قال فان وجد المشتري بالسلعة عيباً كان عند البائع وقد احدث المشتري في السلعة ما لا يمكن رد السلعة
الى ما كانت عليه كالوطي للامة او القطع للثوب او تلف السلعة بموت او غيره كان للمشتري فضل ما بين الصحة والعيب دون ردها
فان كانت العيب ظهور حمل من البائع وقد وطيها المشتري من غير علم بذلك كان عليه ردها ونصف عشر قيمتها وان كان الحمل مملوكاً لم يجز ذلك
وقال ابن ادريس فان وجد بها عيباً بعد ان وطيها لم يكن له ردها وكان له ارش العيب خاصة اللهم الا ان يكون العيب من حمل فله
ردها على كل حال وطيها او لم يطاها ويرد معها اذا وطيها نصف عشر قيمتها ان كانت ثيباً وان كانت بكراً فعشر قيمتها بلا خلاف
بيننا والمعتمد ما قاله ابن الجنيد لنا الاصل لزوم البيع و عدم الرد مع التصرف فخرج ما لو كان الحمل من البائع لكون الجارية ح
ام ولد ولا يصح بيعها فيبقى الباقي على الاصل وكان الشيخ ره لم ذلك ولهذا قال يلزمه ردها وانما يلزمه ذلك على هذا التقدير و
ابن حمزة اشار الى ذلك لكن اطلاق كون الحمل حراً لا يقتضي وجوب الرد الا ان يكون من مولاها والظاهر ان قصده ذلك ولو كان الحمل من
غير المولى فالوجه عدم الرد للتصرف وتحمل الاحاديث على هذا وهذا الذي اخترناه اوسط الاقوال واقربها الى الجمع بين الادلة المختلفة
والاقاويل المتباينة واقربها الى الوصول والتزامها وقول ابن ادريس يلزمه العشر مع البكارة والنصف مع الثيبوبة ضعيف لاستبعاد
الحمل مع البكارة ولو امكن كان قوله صواباً بقي هنا بحث وهو انه لو تصرف بغير الوطي ثم ظهر الحمل من مولاها فانه يرد ايضاً وقد
يتوهم بعض الفقهاء انه لو تصرف بغير الوطي ثم ظهر الحمل من مولاها لم يكن له الرد وهو حق ان جوزنا الرد مع الوطي وظهور الحمل مطلقا سواء
كانت من المولى ولا على ما اخترناه فلا فرق بين جميع انواع التصرف **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا رضيها المشتري يعني
المصراة وحلبها زماناً ثم اصاب بها عيباً غير التصرية فله ردها بالعيب ويرد صاعاً من تمر او بر بدل لبن التصرية ولا يرد لبن
الحادث واذا ابتاع شاة غير مصراة وحلبها اياماً ثم وجد بها عيباً فاراد ردها نظر فان اشتراها محلوبة لا لبن في ضرعها كان له
ردها وما حلب من اللبن ولا شيء عليه لانه حدث في ملكه وان كان في ضرعها لبن فان كان قد استهلكه لم يجز له رده لان
بعض المبيع قد تلف وله المطالبة بالارش وان كان قائماً لم يستهلكه كان له ردها وتابعه ابن البراج على ذلك ثم قال الشيخ في
المبسوط وقيل ليس له ردها لانه تصرف في اللبن بالحلب وهو المعتمد لنا انه قد تصرف فيسقط الرد **مسئلة** قال الشيخ في
المبسوط لو اراد المشتري رد المعيب بالعيب السابق على العقد وكان قد حصل منه نماء فان كان النماء حصل
قبل القبض كان للبائع اذا رد المشتري المبيع لقوله ع الخراج بالضمان وهو ما في ضمان البائع ح والاقرب عندي انه للمشتري
كما لو تجدد بعد القبض **مسئلة** قال ابن البراج اذا اشترى جارية وكان لها زوج عند البائع واقره المشتري على النكاح ووطيها
عند المشتري كان له ردها بالعيب ان كانت بكراً ولم يكن قد دخل الزوج عند البائع او دخل بها عند المشتري ثم وجد بها عيباً
لم يكن له ردها والحكم الثاني جيد والاول غير جيد لان تصرف الزوج باذن المشتري يجري مجرى تصرف المشتري فيسقط الرد
كما لو كانت بكراً ولا ينحصر التصرف في اذهاب البكارة ولا ينحصر سقوط الرد في عيب بل الرد يسقط مع تصرف المشتري وقد حصل
هنا لان تصرف الزوج باذنه تصرف منه في الحقيقة **مسئلة** قال ابن البراج اذا اشترى بهيمة حاملاً ثم حملت عند المشتري
ووجد بها عيباً كان عند البائع لم يكن له ردها وكان له ارش العيب هذا الاطلاق ليس بجيد بل ينبغي ان يقيد بالتصرف ولا يستلزم
الحمل عند استناده الى فعله **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من اشترى شيئاً ولم يقبضه ثم حدث فيه عيب كان له رده فان اراد
اخذه واخذ الارش كان له ذلك وقال في ف اذا احدث بالمبيع عيب في يد البائع كان للمشتري الرد والامساك وليس له اجازة البيع
مع الارش فلا يجبر البائع على بذل الارش بلا خلاف فان تراضيا على الارش كان جائزاً وتبعه ابن ادريس على ذلك وكذا قال في
المبسوط والمعتمد الاول وهو اختيار ابن البراج وابي الصلاح **لنا** ان المبيع لو تلف اجمع لكان من ضمان البائع فكذا ابعاضه وصفاته
لان المقتضي لثبوت الضمان في الجميع وهو عدم القبض موجود في الصفات فثبت الحكم احتج الشيخ بان الاصل ثبوت البيع ولزومه
وعدم التسلط بالارش وانما اوجبنا له الخيار من الرد والقبول لدفع الضرر اللاحق بايجاب القبول فيبقى الباقي على الاصل والجواب
التزامه باحد هذين نوع ضرر اذ الحاجة قد تمس الى المعاوضة والا لم يوجد والزامه بجميع الثمن ضرر عظيم لانه قد قصر في مقابلة الجميع
بصفاته فلا يجب في عوض البعض **مسئلة** قال المفيد فان لم يعلم المبتاع بالعيب حتى احدث في المبيع حدثاً لم يكن له الرد بل الارش
فان لم يعلم بالعيب حتى حدث فيه عيب اخر كان له ارش العيب المتقدم دون الحادث ان اختار ذلك وان اختار الرد كان له ذلك ما لم يحدث
فيه حدثاً وهذا القول يحتمل امرين احدهما ان يكون قد احدث فيه عيباً اخر عند البائع قبل القبض فيكون للمشتري ارش المتقدم على
العقد دون المتجدد عند البائع او الرد لكنا قد بينا فيما سلف انه لا يجوز ثبوت الارش ايضاً الا ان يكون المبيع حيواناً وتجدد العيب في
الثلاثة المذكورة **مسئلة** اذا تصرف المشتري بعد العلم بالعيب سقط الرد اجماعاً اما الارش فالمشهور انه لا يسقط قاله الشيخان وابو الصلاح
وابن البراج وسلار وابن ادريس وقال ابن حمزة ليس له الرد ولا الارش ثم نقل قول الشيخ في النهاية **لنا** ان الارش ثابت له قبل العلم فكذا

وقال ابن حمزة ان وطئ الامة ثم علم بها عيباً لم يكن له ردها الا اذا كان العيب حبلاً وكان من المولى فانه يطأها ويردها ونصف عشر قيمتها م

الثاني ان يكون قد حدث عند المشتري بعد فعله فلا يكون له الرد ولا الارش ايضاً م

بعده وطي الاحداث دليلاً على الرضا بالعيب وان كان دليلاً على الرضا بالبيع عموم الاحاديث الدالة على ان له الارش بعد الاحداث
من غير تقييد بالعلم وعدمه فيحمل به على الاطلاق وروى زرارة عن الباقر عليه السلم قال ايما رجل اشترى شيئاً وبه عيب او عوار لم
يتبرأ اليه ولم يبيّن فاحدث فيه بعد ما قبضه شيئاً وعلم بذلك العوار وبذلك العيب انه يمضي عليه البيع ويرد عليه بقدر ما نقص من
ذلك الداء والعيب من ثمن ذلك لو لم يكن به وعن جميل عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلم في الرجل يشتري الثوب او المتاع فيجد
فيه عيباً قال ان كان الثوب قائماً بعينه ردّه على صاحبه واخذ الثمن وان كان الثوب قد قطع او خيط او صبغ رجع بنقصان العيب
احتج بان التصرف يدل على الرضا والجواب المنع بل الرضا بالبيع دون العيب كما تقدم مسألة قال في ق لو اشترى ثوباً فصبغه
ثم علم ان به عيباً كان له الرجوع بارش العيب الا ان يشاء البائع ان يقبله مصبوغاً ويضمن قيمة الصبغ فيكون المشتري بالخيار
بين امساكه بغير ارش او يرده فيأخذ قيمة الصبغ وليس بجيد والمعتمد ان له اخذ الارش سواء رضي البائع باخذه مع دفع قيمة الصبغ
اولا نعم لو اتفقا على ذلك جاز مسألة قال في ق اذا اشترى ثوباً فقطعه او باعه او صبغه ثم باعه ثم علم بالعيب فليس له رده الا المطالبة
بالارش وليس بجيد والحق ان له الارش مسألة قال ابن الجنيد اذا انعقدت البيعة على سلع مختلفة غير محدود ثمن كل واحدة
منها وكان ببعضها عيب كان للمشتري فضل قيمة ما بين تلك السلعة صحيحة ومعيبة دون الرد للسلعة فان كان العقد وقع على بيان
قسط كل واحدة من السلع من الثمن كان مخيراً بين بدل تلك المعيبة بنظيرتها او ردها بثمنها ما لم يحدث فيها فان احدث كان
له فضل القيمة ان كانت السلع متفاوتة وان كانت متقاربة والمعيبة اعلاها واختار ردها كان له قيمتها يوم يردها ولم يكن
واجباً عليه ان يرد سائر السلع وفي هذا الكلام نظر فان بيان قسط كل واحدة من الثمن لا يوجب تعدد العقد وح لا يكون له
رد تلك السلعة بعينها بل اما رد الجميع او يأخذ الارش ثم قوله له المطالبة ببدل تلك المعيبة ليس بجيد لان العقد وقع على هذه
المعيبة فلا ينتقل الى بدلها ثم قوله وان احدث فيها حدثاً والسلع متفاوتة والمعيبة اعلاها واختار ردها كان له قيمتها يوم
ردها ليس بجيد اذ مع التصرف يسقط الرد مسألة المشهور ان شراء العبد المطلق لا يقتضي الاسلام فلو خرج كافراً لم يكن له
الرد وقال ابن الجنيد كل زيادة في الخلق او نقصان عنه في الرقيق فهو عيب يوجب الرد اذا كانت لرقبة يريد بها الثمن او ينقص كذلك
ما يلزم المولى معرة في دين او وصل لم يبرأ منه لنا الاصل الدال على لزوم البيع احتج بالنقص والجواب المنع من نقصه في المالية
قال الشيخ في ط وف اذا قال واحد لاثنين بعتكما هذا العبد بالف فقال احدهما قبلت نصفه بخمسمائة لم ينعقد العقد لعدم التطابق بين
القبول والايجاب وتبعه على ذلك ابن البراج والاقوى عندي الصحة لان البائع لم يقصد بقوله بعتكما تمليك كل واحد منهما جميع
المبيع ولا تمليك احدهما ذلك ولا تمليك كل واحد منهما النصف الذي قبل وانما قصد تمليك كل واحد منهما نصف المبيع بنصف الثمن
وقد اتى باللفظ الدال عليه وضعاً فيجب الحكم بالصحة كما لو بعتكما هذا العبد بالف نصفه منك بخمسمائة ونصفه من هذا بخمسمائة
فانه يجوز عندهم ولا فرق بينهما واما ثبوت الخيار فلان البائع قصد تمليك كل واحد بشرط تمليك الاخر فاذا فقد الشرط وجب
ان يثبت له الخيار مسألة المشهور انه اذا اشترى اثنان عيناً صفقة ووجدا بها عيباً لم يكن لهما الافتراق فيختار احدهما الارش و
الاخر الرد بل يتفقا على ارش او رد قاله الشيخ في النهاية والمبسوط وق وبه قال المفيد في المقنعة وابو الصلاح وابن البراج وسلار وابن
حمزة وقال في باب الشركة من الخلاف والمبسوط ان لاحدهما الرد وللاخر الارش واختاره ابن ادريس وابن البراج وقال ابن الجنيد لو كانت
المعيبة بين رجلين فرضي احدهما بالعيب ولم يرض الاخر كان حكم الذي لم يرض في حقه قائماً وكذا لو كانت لرجل اشتراه من رجلين والاقرب
الاول لنا ان الشركة عيب فليس لاحدهما رد نصيبه خاصة والا لرده معيباً احتج الشيخ بان لكل منهما رد نصيبه مع رد الاخر
فيكون له رده منفرداً والشركة حصلت من البائع والجواب المنع من الملازمة لان رده منفرداً يستلزم رده معيباً ويمنع حصول الشركة
من البائع فانه باعهما صفقة واحدة مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا راى شعر الجارية جعداً فاشتراها ثم ظهر بعد ايام انه سبط
وتبين ان البائع دلس فيه كان له الخيار لانه عيب وان اسلم في جارية سبطة كان له ردها لانها دون ما اسلم فيه لا لانه عيب وان اسلم في جعدة — جعدة فسلم اليه م
سبطة فسلم اليه جعدة كان له الرد لانها بخلاف ما شرطه وقال في ف اذا اشترى جارية راى شعرها جعداً ثم وجده سبطاً لم يكن له
الخيار لانه قد ثبت بالعقد واثبات الرد بذلك وجعله عيباً يحتاج الى دليل وقال ابن البراج اذا ابتاع جارية جعدة فخرجت سبطة
كان له الرد ان اختار ذلك فاذا ابتاعها سبطة فخرجت جعدة لم يكن له الرد لانها خير مما شرط وقد ذكر ان له الرد لانها بخلاف ما شرط
والاقوى ما ذكرناه والمعتمد ان المشتري ان شرط احد الوصفين فخرجت على الاخر كان له الرد وان لم يشترط احدهما فان دلّ ما على (اشتراطه)
احدهما فخرجت على الاخر فان كان الفوات عيباً كان له الرد والارش والا لم يكن له احدهما عملاً باصالة صحة البيع مع سلامته عن وجود
العيب المنافي للزوم البيع مسألة قال ابو الصلاح وان كان العيب في بعض الثمن او جميعه فللبائع بدل الردي وليس له الفسخ واطلق
والمعتمد ان الثمن ان كان معيناً كان له الفسخ وان كان مطلقاً كان له البدل مسألة قال في ق اذا بيض وجهها بالطلاء ثم اسمر

وان شراء العبد المطلق لا يقتضي

خذ بها لما للعلم وهو الكل لكون ثم اصفر لم يكن له الخيار وقال في المبسوط يثبت له الخيار ثم وان قلنا ليس له الخيار لانه لا دليل في الشرع
على كونه عيباً يوجب الرد كان قوياً وقال ابن البراج يتخير بين الرد والامساك وبه قال ابن ادريس وهو المعتمد لنا انه تدليس فاوجب
الخيار كغيره ولان الاغراض تختلف والمشتري ربما اراد صبغها شاهبا اولا ولم يسلم له فيثبت له الخيار كالعيب مسئلة قال الشيخ
في المبسوط اذا اشترى عبداً على انه كافر فخرج مسلما لم يكن له الخيار لقوله عليه السلام الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ومنعه ابن البراج
وكان والدي رحمه الله يوجب الخيار وكذا اختاره ابن ادريس وهو المعتمد لنا انه شرط وصفا لم يثبت له فكان له الخيار ولانه شرط يجب
العمل به لقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم ولان المشتري انما رضي ببذل الثمن في مقابلة وصف لم يوجد ولم يرض ببذله في مقابلة
الموجود فيدخل تحت قوله تعالى ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل ولانه قد ينتفع من الكافر بما لا ينتفع من المسلم وذلك كالخدمة في
اوقات العبادات الواجبة التي يفعلها المسلم وكالبيع على المسلم والكافر بخلاف المسلم واذا تحقق غرض حكمي وجب اعتبار هذا الشرط
في نظر الشرع والخبر نقول بموجبه فانا لم نثبت الخيار للشرط لا للكفر مسئلة اذا اشترى عبداً مطلقا فخرج كافراً قال في المبسوط
لا يثبت الخيار وكذا قال ابن البراج في المهذب وقال فيه ايضاً ان له الخيار لانه عيب فله الرد والثاني يناسب ما قاله ابن الجنيد
كما نقلناه عنه اولا وليس ببعيد من الصواب لانه نقص في التصرف اذ لا يتمكن المشتري من عتقه ولا من وطيه ولا من تزويجها المسلم
فكان له الخيار كالنقص ليس مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا اشترى جارية او غلاما فوجدهما زانيين لم يثبت له الخيار
لانه لا دليل عليه والظاهر من كلام ابن الجنيد ثبوت الخيار لانه قال وما يلزم المولى بغيره من دين او فعل وقال ابن البراج اذا اشترى
جارية فوجدها زانية كان ذلك عيباً وله ان يردها بذلك وهو الاقرب لنا ان ذلك نقص عند العقلاء واكثر الناس لا يستولد
مثل هذه فكان له الخيار وقال ابن البراج الجزع عيب وقال ابن ادريس انه يثبت فيها الخيار والاقرب عندي انه عيب في الجارية
دون العبد لكن يثبت به الخيار فيه لنا انه خارج عن الامر الطبيعي فاثبت الخيار كالعيب مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا رد
الحيوان بعيب كان له ركوبه في طريق الرد وحلبه وقال ابن البراج من اشترى ناقة او بقرة او شاة فحلبها او شرب لبنها لم يكن له ردها
بعيب وهو الاقرب لنا انه تصرف يسقط الرد مسئلة لو اشترى عبداً او امة فوجدهما غير مختونين قال الشيخ في المبسوط لا
يثبت له الخيار سواء كانا صغيرين او كبيرين وجعل ابن البراج والمعتمد ان له الخيار في الذكران كان كبيراً لنا انه زيادة عن المجرى
المعتاد عند الناس ولان فيه خطرا على المشتري اذ يجب ختانه عليه فربما ادى الى التلف ولا دليل اعظم من ذلك ومن المستبعد اثبات
الخيار بما يسير ينقص بعض الصفات ولا يثبت في ما ليس يؤدي الى الاتلاف والتعيين مسئلة قال في المبسوط اذا اشترى شيئا وباعه
وعلم ان فيه عيباً فان علم قبل البيع كان ذلك رضى منه بالعيب لانه تصرف فيه وانقطعت العلقة بين البايع والمشتري وينظر في
المشتري الثاني فان علم بالعيب رده عليه لم يكن له رده على بايعه وان حدث عنده عيب رجع بارش العيب لم يكن له ان يرجع بارش
العيب لانه قد رضي بالعيب فانه لا يمكنه الرد لزوال ملكه ولا يجب ايضاً له الارش لانه لم ييأس من رده على البايع فان رده المشتري الثاني
عليه رده هو على بايعه وان رجع الثاني بالارش رجع هو على البايع بالارش ايضاً وان رضي الثاني بالعيب سقط رده والارش معا ولا يرجع
المشتري الاول بارش العيب لانه لا دليل عليه جملة وهذا ليس بجيد لان امكان رده اليه لا يسقط الارش فانه لو لم يبعه او باعه ورد اليه
لا يسقط الارش فانه لو لم يبعه او باعه ورد اليه بالفعل كان له الارش اذ الخيار للمشتري بين الارش والرد فكيف يسقط اختيار الارش
بامكان العود اليه ثم قوله ان رده المشتري الثاني عليه كان له رده على بايعه ليس بجيد لان الرد قد سقط بالتصرف وقد وجد وقوله ان
رضي الثاني بالعيب سقط ارش الاول ليس بجيد لانه قد ثبت له الارش بمجرد العيب وتصرفه فلا يسقط باسقاط الثاني له ثم قال بعد ذلك
لا يخلو المبيع اما ان يرجع الى المشتري الاول به ببيع او هبة او ارث ولا يرجع ذلك بل يعرض فيه ما يسقط الرد بالعيب فان رجع ببيع
او هبة او ارث كان له رده على بايعه وليس بجيد لما تقدم من ان التصرف يسقط الرد قال فان كان قد وهبه ثم علم بالعيب فليس
له الرجوع بالارش لانه لم ييأس من الرد فان رجع اليه ببيع او هبة او ارث فانه يجوز له رده على بايعه وقد تقدم ما قلناه في ذلك
ان الحق ان له الارش وليس له الرد لتصرفه قال فان كان ابق او مات فاما الابق فهو جوابه قبل البيع كان له الرد لكن المشتري لا يمكنه رده ما دام ابقا
ولا يجوز له الرجوع بارش العيب فانه لم ييأس من رده فان رجع الابق رده على البايع وان لم يرجع وهلك في الاباق رجع على البايع بارش
العيب وليس بجيد لان له الارش وان لم ييأس من رده او لا وهذه الاحكام التي ذكرها الشيخ رحمه الله منافية لاصول المذهب المقررة وقد تبعه
ابن البراج في ذلك كله الا في شيء واحد وهو انه قال وان كان المشتري الثاني علم بالعيب ورده عليه لم يكن له رده على الذي اشتراه منه
وباقي الاحكام تابعه فيها مع ان فيها ما ينافي هذا القول منه واما الشيخ اعتمد في هذه المسئلة على ان التصرف لا يسقط هو احد الارش للكامل
الحقين فلا يسقط به رد الذي هو الحق الاخر ولان المشتري انما اشترى سلعة صحيحة فالمعيبة لم يقع عليها عقد فكان له رد ها فان
اخذها كان قصاصا بدون حقه لكن ذا كله عندنا غير ثابت مسئلة قال الشيخ في البول في الفراش انه ليس بعيب سواء كان الرقيق بمن

اوكبيراً والاقرب عندي انه عيب في الكبير لانه خارج عن المجرى الطبيعي مسئلة قال ابن البراج اذا اشترى عبداً وعليه دين لم يعلم به ثم علم كان له رده الا ان يقضي عنه بايعه الدين وفي هذا نظر لان العبد ان استدان بغير اذن مولاه تبع به بعد العتق فلا ينقص به المالية الثابتة له حال العبودية وان كان باذن المولى تعلق بالمولى بعد البيع فلا عيب

الفصل الثاني عشر في بيع الثمار

في احكام بيع الثمار

مسئلة اذا باع الثمرة بعد ظهورها قبل بدو الصلاح سنة واحدة منفردة بشرط التبقية او مطلقا اختلف علماؤنا في ذلك فذهب الشيخ في يب والاستبصار الى جوازه على كراهية وبه قال المفيد وسلار وابن ادريس وقال الشيخ في النهاية يبطل البيع وبه قال في المبسوط وادعى فيهما الاجماع وبه قال الصدوق وابن الجنيد وابو الصلاح وابن حمزة وقال سلار متى خاست الثمرة المبتاعة سنة واحدة قبل بدو صلاحها فللبايع ما غلت دون ما انعقد عليه من الثمن واخذ ذلك من قول المفيد والمعتمد الاول لنا عموم قوله تعالى واحل الله البيع الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ولانه بيع وقع من اهله في محله فيقول ان محل البيع هنا مال يصح تملكه ونقله بجميع انواع الانتقالات من بيع بشرط القطع وغيره ولا نعني بقولنا في محله سوى ذلك وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام الى ان قال اختصموا في ذلك الى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم فكانوا يذكرون ذلك فلما راهم لا يدعون الخصومة نهاهم عن ذلك حتى يبلغ الثمرة ولم يحرمه ولكن فعل ذلك من اجل خصومتهم احتج الشيخ بما رواه عن ابي الربيع الشامي قال قال ابو عبد الله عليه السلام كان ابو جعفر عليه السلام يقول اذا بيع الحائط فيه النخل والشجر سنة واحدة فلا يباعن حتى يبلغ ثمرته واذا بيع سنتين او ثلثا فلا باس ببيعه بعد ان يكون فيه شيء من الخضرة وعن علي بن ابي حمزة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اشترى بستانا فيه نخل ليس فيه غير بسر اخضر فقال لا حتى يزهو قلت وما الزهو قال حتى يتلون وعن الحسن بن علي الوشا قال سألت ابا الحسن عليه السلام هل يجوز بيع النخل اذا حمل فقال لا يجوز بيعه حتى يزهو قلت وما الزهو جعلت فداك قال حتى يحمر او يصفر وشبه ذلك والجواب بعد سلامة السند هذه الاحاديث تنهاه الدال على الاولوية وقد نص عليه السلام على علة المنع وهي الخصومة

درم الربا

مسئلة المشهور انه لا يجوز بيع الثمرة قبل ظهورها عاما واحدا ولا عامين لنا اما الاجماع ولانه بيع معدوم فلا يصح واما بيعها عامين فالمشهور انه كذلك وادعى ابن ادريس الاجماع فيه ايضا قال وقد يشتبه على كثير من اصحابنا وخلاف اجماعهم واخبار ائمتهم وفتاويهم وهذا غلط في النقل فان الصدوق قال في المقنع بالجواز والمعتمد الاول لنا انه بيع عين مجهولة معدومة فلا يصح كغيرها من المجهولات ولقول الباقر عليه السلام في حديث ابي الربيع الشامي اذا بيع سنتين او ثلثا فلا باس ببيعه بعد ان يكون فيه شيء من الخضرة احتج ابن بابويه بما رواه يعقوب بن شعيب في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن شراء النخل فقال كان ابي يكره شراء النخل قبل ان تطلع ثمرة السنة ولكن السنتين والثلاث كان يقول ان لم يحمل في هذه السنة حمل في السنة الاخرى قال يعقوب وسألته عن الرجل يبتاع النخل والفاكهة قبل ان تطلع فيشتري سنتين وثلثا او اربعا فقال لا باس انما يكره شراء سنة واحدة قبل ان تطلع مخافة الآفة حتى يتبين والجواب انه محمول على ظهور الثمرة قبل تابيرها

مسئلة اذا بدا صلاح احد البستانين دون الآخر جاز بيعهما جميعا قاله الشيخ في المبسوط وقيل لا يجوز لنا انه يجوز بيع ما لم يبد صلاحه منضما الى غيره بلا خلاف وما لم يبد ثمرته من احد البستانين ضم الى البستان الآخر الذي يصح بيعه بانفراده فكان صحيحا وما رواه اسمعيل بن الفضل قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن بيع الثمرة قبل ان تدرك فقال اذا كان في تلك الارض بيع غلة قد ادركت فبيع كله حلال احتج الشيخ بان لكل بستان حكم نفسه وبما رواه عمار عن الصادق عليه السلام سئل عن الفاكهة متى يحل بيعها قال اذا كانت فاكهة كثيرة في موضع واحد واطعم بعضها فقد حل بيع الفاكهة كلها فاذا كان نوعا واحدا فلا يحل بيعه حتى يطعم وان كان انواعا متفرقة فلا يباع منها شيئا حتى يطعم كل نوع منها وحده ثم يباع تلك الانواع والجواب المنع من كون كل بستان له حكم نفسه نعم لو تعددت العقود كان الحق ذلك وعلى هذا يحمل الرواية

مسئلة قال ابن ادريس لو باع الثمرة سنة واحدة قبل ظهورها ومعها شيء آخر فالاولى ان يقال لا باس بذلك فان قيل هذا غرر قلنا الشيء المنضم الى العقد يخرجه عن كونه غررا ثم قال والذي اعتمده واعمل عليه وافتي به انه لا يصح بيعها قبل ان تطلع ومعها شيء آخر والذي اختاره اخيرا هو الجيد

في ان بدو الصلاح يختلف باختلاف الاثمار

مسئلة قال الشيخ في حد بدو الصلاح يختلف فان كانت الثمرة مما تحمر او تسود او تصفر فبدو الصلاح فيها حصول هذه الالوان وان كانت مما تبيض فبان تتموه وهو ان ينمو فيه الماء الحلو ويصفر لونه وان كان مما لا يتلون مثل التفاح فبان يحلو ويطيب اكله وان كان مثل البطيخ فبان يقع فيه النضج قال وقد روى اصحابنا ان التلون يعتبر في ثمرة النخل خاصة فاما ما يتورد فبدو صلاحه ان ينتثر الورد وينعقد وفي الكرم ان ينعقد الحصرم وان كان مثل الخيار والقثاء الذي لا يتغير طعمه ولا لونه فان ذلك يؤكل صغارا فبدو صلاحه ان يتناهى عظم بعضه وقال ابن ادريس بدو الصلاح في ثمرة النخل الحمرة والصفرة وما عداها فحين ينمو فيها الماء الحلو ويصفو لونها قال ولا يعتبر اللون والتموه والحلاوة عند اصحابنا الا في ثمرة النخل خاصة وان كانت الثمرة مما يتورد فبدو صلاحها ان تنتثر الورد وينعقد وفي الكرم ان ينعقد الحصرم وان كان غير ذلك فحين يحلو ويشاهد وقال بعض المخالفين ان كان مثل القثاء والخيار الذي لا يتغير

الطعم واللون فبدو صلاحها ان يتناهى عظم بعضه قال وقد بينا ان اصحابنا لم يعتبروا بدو الصلاح الا فيما اعتبره من النخل والكرم و
انتثار الورد في الذي يتورد وهذا كله عندي لا عبرة لانا قد بينا جواز بيع الثمرة قبل بدو صلاحها نعم يشترط ظهورها مسئلة المشهور
انه يجوز ان يستثنى البائع ارطالا معينة وقال ابو الصلاح لا يجوز لنا ان الاصل الجواز السالم عن المعارض ويثبت الحكم في المشهور انه
اذا باع اصول النخل وقد ظهرت الثمرة فان كانت قد ابرت فهي للبائع الا ان يشترطها المشتري وان لم يكن مؤبرة فهي للمشتري وقال ابن
حمزة ان اطلق بيع الاصل وقد بدا صلاح الثمر كان الثمر للبائع الا ان يشترطه المبتاع وان لم يبد صلاحها كان الثمر للمبتاع الا ان يشترطها
البائع والمعتمد الاول لنا ان الاصل بقاء الملك على بايعه وعدم انتقاله الى المشتري اذ العقد انما وقع على الاصل وهي مغايرة للثمرة فكان الاصل
عدم انتقال البيع اليها مطلقا خرج عنه ما اذا لم يؤبر لكونها كالجزء من الاصل فيبقى الباقي على الاصل ويؤيد ذلك ما رواه يحيى بن ابي العلاء قال
قال ابو عبد الله عليه السلام من باع نخلا قد لقح فالثمرة للبائع الا ان يشترط المبتاع ثم قال ان عليا عليه السلام قال قضى رسول الله صلى الله عليه وآله
ان الثمر للذي ابرها الا ان يشترط المبتاع وهذه الاحاديث انما تدل على ان الثمرة قبل التأبير للمشتري من حيث المفهوم وهو ضعيف
لكن الاجماع عضده مسئلة المشهور انه يجوز بيع الزرع قبل ان يسنبل وبعده قال الصدوق في المقنع لا يجوز ان يشترى زرع
حنطة وشعير قبل ان يسنبل وهو حشيش الا ان يشتريه للقصيل يعلفه الدواب لنا انه مملوك يصح بيعه بشرط القطع فصح مطلقا كغيره
احتج بعدم امن الآفة والجواب انه لا يمنع التسليم ومنع كونه مؤثرا في الجواز مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا باع نخلا قد ابر ولقح فثمرته
للبائع الا ان يشترط المبتاع الثمرة فان شرط كان على ما شرط وكذلك الحكم فيما عدا النخل من شجر الفواكه وكذا قال المفيد وقال ابن
ادريس قصد الشيخ من ذلك ان الثمرة للبائع لانه ما ذكر الا ما يخص البائع ولا اعتبار عند اصحابنا بالتأبير الا في النخل فحسب فاما ما عداه
فمتى باع الاصول وفيها ثمرة فهي للبائع الا ان يشترطها المشتري سواء لقحت وابرت او لم تلقح والشيخ قال في المبسوط اذا باع القطن وقد خرج
جوزته فان كان قد تشقق فالقطن للبائع الا ان يشترطه المشتري وان لم يكن تشقق فهو للمشتري قال وما عدا النخل والقطن
فعلى اقسام احدها ان يكون ثمرتها بارزة لا في كمام ولا ورد كالعنب والتين وما اشبه ذلك فاذا باع اصلها فان كانت الثمرة
قد خرجت فهي للبائع وان لم يكن قد خرجت فهي للمشتري الثاني ان يخرج الثمرة في ورد فان باع الاصل بعد خروج ورده فان
تناثر الورد وظهرت الثمرة فهي للبائع وان لم يتناثر ورده ولم تظهر الثمرة ولا بعضها فهي للمشتري الثالث ان يخرج في كمام كالجوز
واللوز مما دونه قشر يواريه اذا ظهرت ثمرته فالثمرة للبائع الرابع ما يقصد ورده كشجر الورد والياسمين فاذا بيع الاصل فان كان
ورده قد تفتح فهو للبائع وان لم يكن قد تفتح وانما هو حب فهو للمشتري وتبعه ابن البراج على ذلك وابن حمزة ايضا عمم الحكم في النخل
والشجر والاقرب ما قاله ابن ادريس وهو قول والدي ره لنا ان الاصل بقاء الثمرة على ملك البائع خرج عنه ثمرة النخل قبل التأبير
لمفهوم الاحاديث التي ذكرناها اولا فيبقى الباقي على الاصل مسئلة اذا انتقل النخل بغير عقد بيع فان كان بعقد معاوضة كالنكاح
والصلح والاجارة قال الشيخ كالبيع ان كان قد ابر ثمرته فهي للناقل وان لم يكن قد ابر فهي لمن انتقلت اليه وتبعه ابن البراج على ذلك ومنع
ابن ادريس من ذلك واقتصر في نقل الثمرة على البيع خاصة وهو المعتمد لنا ان الاصل بقاء الثمرة على الناقل خرج عنه صورة البيع للاحاديث
فيبقى الباقي على المنع احتج الشيخ بانه انما حكم في البيع بالانتقال الى المشتري لكون الثمرة جزءا من المسمى اذ لا وجه سوى ذلك وهذا لا
يختلف باختلاف العقود الناقلة والجواب المنع من التعليل سلمنا لكن ينتقض عليك بالعقود الخالية عن المعاوضة كالهبة والرجوع للفلس
فانك سلمت كون الثمرة هناك للناقل مع وجود ما ادعيته علة هنا مسئلة اذا اشترى نخلا على ان يقطعه اجذاعا فتركه حتى اثمر
فثمرته له دون صاحب الارض فان كان صاحب الارض ممن قام بسقيه ومراعاته كان له اجرة المثل قاله الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج
وهو قول ابن الجنيد وابي جعفر بن بابويه في المقنع وقال ابن ادريس لا يستحق صاحب الارض اجرة على السقي والمراعاة لانه متبرع بذلك الا
ان يامره صاحب النخل فيكون له اجرة المثل والشيخ ره عول في ذلك على ما رواه هارون بن حمزة الغنوي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام
الرجل يشتري النخل ليقطعه للجذوع فيدعه فيحمل النخل قال هو له الا ان يكون صاحب الارض ساقاه وقام عليه وليس في كلام الشيخ ولا الرواية
ذكر التبرع فيحمل على ما اذا كان العمل باذنه ويحمل الاجرة على اجرة الارض لا العمل وبالجملة فلا منازعة كثيرة هنا مسئلة يحرم بيع المزابنة و
المحاقلة بالاجماع واختلفوا في التفسير فقال الشيخ في النهاية المزابنة بيع الثمرة في رؤس النخل بالتمر من ذلك النخل والمحاقلة بيع الزرع بالحنطة
من ذلك الزرع وقال في ف ويجوز المحاقلة وهو بيع السنابل التي انعقد فيها الحب واشتد بحب من جنسه او من غير ذلك السنبل وذهب
اصحابنا انه ان باع بحب من جنسه من غير ذلك السنبل فانه يجوز وقال الشافعي لا يجوز بيعها بحب من جنسها على كل حال واليه ذهب قوم
من اصحابنا والمزابنة بيع التمر على رؤس النخل بتمر موضوع على الارض ومن اصحابنا من قال المحرم ان يبيع ما على رؤس النخل بتمر منه فاما
بتمر آخر فلا باس وقال في المبسوط بيع المحاقلة والمزابنة محرم بالاجماع وان اختلفوا في تاويله فعندنا ان المحاقلة بيع السنابل التي انعقد
فيها الحب واشتد بحب من ذلك السنبل ويجوز بيعه من جنسه على ما روي في بعض الاخبار والاحوط الا يجوز بيعه بحب من جنسه على

قضى رسول الله بذلك
غياث بن ابراهيم عن الصادق
قال قال امير المؤمنين عليه السلام من
باع نخلا قد ابره فثمرته للبائع
الا ان يشترط المبتاع

كل حال لانه لا يؤمن ان يؤدي الى الربا والمزابنة هي بيع الثمر على رؤس النخل بتمر منه فاما بتمر موضوع على الارض فلا باس به الا انه لا يجوز ذلك بمثل ما قلناه في بيع السنابل سواء والمفيد ره اطلق فقال لا يجوز بيع الثمرة في رؤس النخل بالتمر كيلا ولا جزافا ولا يجوز بيع الزرع بالحنطة كيلا ولا جزافا وابن حمزة منع سواء كان يجب منه وثمرة منه او من غيرهما وقال ابو الصلاح لا يجوز بيع الثمر في رؤس النخل بكيل ولا وزن ويصح ذلك بالعين والورق ولابن البراج قولان احدهما في الكامل مثل قول الشيخ في النهاية والثاني في المهذب كقول الشيخ في المبسوط واحتج الشيخ ره على الاول بان الاصل الاباحة وعموم قوله تعالى واحل الله البيع وما رواه ابو الصباح الكناني قال سمعنا ابا عبد الله عليه السلام يقول ان رجلا كان له على رجل خمسة عشر وسقا من تمر وكان له نخل فقال له خذ ما في نخلي بتمرك فابى ان يقبل فاتى النبي صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله ان لفلان على خمسة عشر وسقا من تمر فكلمه يأخذ ما في نخلي بتمره فبعث النبي صلى الله عليه وآله فقال يا فلان خذ ما في نخله بتمرك فقال يا رسول الله لا يفي وابى ان يفعل فقال رسول الله صلى الله عليه وآله لصاحب النخل اجذذ نخلك فجذه فكال له خمسة عشر وسقا فاخبرني بعض اصحابنا عن ابن رباط ولا اعلم الا اني قد سمعته منه ان ابا عبد الله عليه السلام قال ان ربيعة الرأي لما بلغه هذا عن النبي صلى الله عليه وآله قال هذا ربا قلت اشهد بالله انه من الكاذبين قال صدقت ولانه غير موزون ولا مكيل فلا يجري فيه الربا والمعتمد عندي ما اختاره الشيخ في المبسوط **لنا** انه احوط ولانه لا يؤمن فيه الربا لانه بيع احد المتجانسين بالاخر وهما مكيلان ولا تعرف المساواة بينهما وكان حراما اذ شرط هذا البيع التساوي في القدر وقد تقدم وما رواه الشيخ في الصحيح عن ابان عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام قال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن المحاقلة والمزابنة قلت وما هو قال ان يشتري حمل النخل بالتمر والزرع بالحنطة وعن عبد الرحمن البصري عن ابي عبد الله عليه السلام قال نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن المحاقلة والمزابنة قال والمحاقلة بيع النخل بالتمر والمزابنة بيع السنبل بالحنطة والجواب عن الاصل بانه انما يصار اليه اذا لم يوجد دليل ينافيه وعن العموم بالمنع منه سلمنا لكن الخاص مقدم وعن الحديث بمنع صحة سنده فان في طريقه الحسن بن محمد بن سماعة وهو ضعيف سلمنا لكن لا دلالة فيه على البيع بل هو دال على نوع من الصلح والاستيفاء ونحن نقول بجوازه وهذان النوعان وان لم يكونا موزونين الان فانهما في حكم ذلك الا ان قال الشيخ في المبسوط العرايا جمع عرية وهي النخلة لرجل في بستان غيره يشق عليه الدخول اليها وكذا قال ابن البراج في المهذب وقال في الكامل تكون في دار الانسان لغيره وقال في ق هي النخلة تكون في بستان الانسان او غيره وكذا قال ابن ادريس وهو الاقوى لنص اهل اللغة عليه ولاشتراك الموضعين في الحاجة الداعية الى الشروع فيه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط شرط بيع العرية امران احدهما المماثلة من طريق الخرص بين ثمرة النخل عند صيرورتها تمرا وبين التمر الذي هو الثمن والثاني التقابض قبل التفرق وقال ابن ادريس لا يشترط التقابض نعم يشترط الحلول والشيخ ره احتج بان ما فيه الربا لا يجوز التصرف فيه قبل التقابض ومنع ابن ادريس ذلك الا في الصرف وهو الاقوى **لنا** الاصل عدم الاشتراط **مسئلة** الظاهر من كلام ابن حمزة تحريم العرية بتمر منها بل يجوز بغيرها ولا باس به فلا يلزم ان يكون الثمن والثمن واحدا مع احتمال الجواز عملا بالاذن المطلق ولوجود المقتضي وهو الرخصة **مسئلة** قال في المبسوط اذا باع حمل البطيخ او القثا او الخيار او الباذنجان بعد ظهوره قبل بدو الصلاح بشرط القطع جاز وان شرط التبقية او مطلقا لم يجز وان كان بعد بدو الصلاح بشرط التبقية الى اوان بلوغها او اللقاط فان اختلط بغيره ولم يتميز قيل للبايع اما ان تسلم الجميع فيجبر المشتري على القبول او يفسخ الحاكم وتبعه ابن حمزة والمعتمد ان نقول ان كان البايع قد سلم المبيع لزم البيع ويحكم الحاكم بالصلح بينهما كما لو امتزج طعام زيد بطعام عمرو ولا يجبر المشتري على قبول الجميع لو دفعه البايع وان لم يكن قد سلمه فان تراضيا على قبض البعض وعلى امر كان صح والا انفسخ البيع لتعذر التسليم هذا فيما بدا صلاحه واما ما لم يبد صلاحه فان الاقوى صحة بيعه مطلقا كالثمرة

الفصل الثالث عشر في بيع الحيوان مسئلة قال الشيخ في النهاية كل من يعتق عليه من جهة النسب لا يصح تملكه من جهة الرضاع وبه قال ابن البراج وابن حمزة والصدوق في كتاب المقنع في باب العتق منه اذا ارضعت جارية رجلا جاز له بيعها اذا شاء الا ان لها عليه حقا ولا يجوز للرجل ان يبيع اخته من الرضاعة الا اذا لم يجد ما ينفق عليها ولا ما يكسوها فلا باس ان يبيعها وقال الشيخ في ف اذا ملك امه او اباه او اخته او بنته او عمته او خالته من الرضاع عتقن كلهن وخالف جميع الفقهاء في ذلك وذهب اليه بعض اصحابنا وقال المفيد في المقنعة في باب السراري ولا باس ان يملك الانسان امه من الرضاع واخته منه وابنته وخالته وعمته لكن يحرم عليه وطؤهن وفي كتاب ابتياع الحيوان ولا يجوز للرجل استرقاق ابويه ولا ولده ولا اخته ولا عمته ولا خالته من جهة النسب واذا ملكهم عتقوا في الحال ويملك من سميناه من جهة الرضاع وذهب سلار وابن ادريس الى ما ذهب اليه المفيد وقال ابن الجنيد ومن ملك ذا رحم محرم عليه عتق عليه عند ملكه مثل الوالدين ومن ولدهما والولد وما ولده وكذلك كل ذي رحم يحرم عليه نكاحها بالنسب يعتق عليه الذي يوجب النفقة ولا يختار للانسان ان يملك ذا رحم منه قرب او بعد ولا يقوم مقام من يحرم عليه بالنسب ملكه من جهة الرضاع تملكا ليعتق فان ملكهم لم

وهذه هي المحاقلة وقال سلار المحاقلة حرام وهو ان يبيع الثمر في رؤس النخل بالتمر او الزرع بالحنطة كيلا او جزافا

مسئلة

مسئلة قال ابن حمزة يجوز بيع الرطبة واشباهها الجزة او الثانية او الثالثة جميعا وهذا يشعر بجواز البيع الثانية منفردة وليس بمعتمد لانه بيع مجهول فلا يتم بانفراده بخلاف ما لو ضمه الى الموجود

يبيعهم الا عند ضرورة الى اثمانهم وجعلوا اخوما تباع في الدين عليه وقال ابن ابي عقيل لا بأس بملك الام والاخت من الرضاعة و
بيعهن انما يحرم منهن ما يحرم من النسب في وجه النكاح فقط والاقرب ما اختاره الشيخ لنا ان الاصل عدم الرقية وثبوت الحرية وما
رواه عبد الله بن سنان في الصحيح قال سئل ابو عبد الله عليه السلام وانا حاضر عن امرأة ارضعت غلاما مملوكا لها من لبنها حتى فطمته
هل يحل لها بيعه قال فقال لا هو ابنها من الرضاعة حرم عليها بيعه واكل ثمنه قال ثم قال اليس قد قال رسول الله صلى الله عليه وآله
يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وما رواه ابو بصير وابو العباس وعبيد كلهم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا ملك الرجل والديه
او اخته او عمته او خالته او بنت اخيه وذكر اهل هذه الآية من النساء عتقوا جميعا ويملك عمه وابن اخيه والخال ولا يملك امه من الرضاعة
ولا عمته ولا خالته واذا ملكن عتقوا وقال ما يحرم من النسب فانه يحرم من الرضاع وقال يملك الذكور ما خلا والدا وولدا ولا يملك
من النساء ذات رحم محرم قلت يجري في الرضاع مثل ذلك قال نعم يجري في الرضاع مثل ذلك وفي الصحيح عن الحلبي وابن سنان عن الصادق
عليه السلام في امرأة ارضعت ابن جاريتها قال تعتقه احتج المانعون بالاصل وبما رواه ابو عيينة عن الصادق عليه السلام قال قلت
له غلام بيني وبينه رضاع يحل لي بيعه قال انما هو مملوك ان شئت بعته وان شئت امسكته ولكن اذا ملك الرجل ابويه فهما حران
وعن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال اذا اشترى اباه واخاه فملكه فهو حر الا ما كان من قبل الرضاع وعن الحلبي
عن الصادق عليه السلام في بيع الام من الرضاعة قال لا بأس بذلك اذا احتاج والجواب قد بينا ان الاصل عدم الرق وعن الاحاديث
بضعف سندها وايضا لا دلالة فيها لان السؤال في الاول انما وقع عن الاخ من الرضاع وذلك يجوز بيعه وهو المفهوم من
الحديث ويدل عليه الاستثناء من الامام عليه السلام وهو قوله ولكن اذا ملك الرجل ابويه فهما حران وهذا يدل على ما اخترناه
وحمل الشيخ الحديث الثاني على ان الا فيه بمعنى مع لا بمعنى الاستثناء وذلك كثير في اللغة فكانه اذا ملك الرجل اباه واخاه
فهو حر وما كان من قبل الرضاع او على ان الرضاع لم تحصل فيه شرائط التحريم وحمل الحديث الثالث بان بيع الام من الرضاعة انما
جاز لابن الغلام **مسألة** قال المفيد لا يصح استرقاق الرجل ابويه ولا ولده واخته وعمته وخالته من جهة النسب ويملك
من سميناه من جهة الرضاع ومن سواهم من اقاربه من النسب والرضاع ولا يصح استرقاق المرأة ابويها ولا اولادها ولا اخاها ولا
عمها ولا خالها من جهة النسب وتملكهم من جهة الرضاع والكلام معه يقع في موضعين الاول في حصر تحريم الاسترقاق للرجل
فيمن عدّه والاصح ان بنت الاخ وبنت الاخت وان نزلتا ينعتقن ايضا وبالجملة كل محرمة من جهة النسب وكذا الاجداد واولاد
الاولاد وهؤلاء قد يطلق عليهم اسم الابوين والاولاد بالمجاز وكذا عمات الاجداد وخالات الاجداد والظاهر ان مراد المفيد ره من ذكرناه ايضا الثاني
قوله عن المرأة انها لا تملك اخاها ولا عمها ولا خالها من جهة النسب فيه نظر فان الحق يقتضي ان المرأة تملك اخاها وعمها وخالها وهو
الاشهر وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى **مسألة** اذا باع الحامل كالجارية والدابة كان الحمل للبائع سواء علم به او لا الا ان يشترطه
المشتري وسواء شرط البائع لنفسه او لا وهو قول الشيخ في النهاية وقول المفيد وسلار وابي الصلاح وابن البراج وفي المبسوط اذا باع
بهيمة او جارية حاملا واستثنى حملها لنفسه لم يجز وتابعه ابن البراج في المهذب وجواهر الفقه على ذلك وقال ابن الجنيد يجوز ان
يستثني الجنين في بطن امه من آدمي وحيوان وقال ابن حمزة والاناث من الآدمي اذا كانت حوامل او بيعت مطلقا كان الولد للبائع
اذا شرط البائع وقال الشيخ ابو جعفر الطوسي ره يكون للبائع الا ان يشترط المبتاع لنا ان البيع تعلق بالام فلا يتناول الحمل
لعدم دلالة اللفظ مطابقة وتضمنا والتزاما ولان الاصل بقاء ملك البائع فلا ينتقل عنه الا بسبب ولم يطرأ عليه من الاسباب ما يزيله
عن اصله احتج الشيخ بان الحمل يجري مجرى عضو من اعضائها فكما لا يجوز استثناء عضو فكذا لا يجوز استثناؤه والجواب المنع
من المساواة فانه يصح الوصية بالحمل ويرث ويلحقه احكام كثيرة لا يتعلق بالاعضاء وهذا الذي ذكره الشيخ كانه هو الذي لحظه ابن حمزة
وجنح الى ما قاله والحق خلافه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لو باع جارية حبلى بولد حر لم يجز لان الحمل يكون مستثنى وهذا يمنع صحة
البيع وتبعه ابن البراج في المهذب وليس لما قاله بجيد قال الشيخ ولو باع البائض دخل البيض على طريق البيع وان شرط لنفسه لم يجز وليس بجيد
لانه شرط سائغ **مسألة** قال الشيخان لا يجوز بيع الآبق منفردا فان بيع ويكون منضما قال المفيد فان وجد العبد والا كان ما نقد
من الثمن في مقابلة الشيء الموجود واطلقا وكذا قال ابن البراج وابو الصلاح وسلار وابن حمزة وقال السيد المرتضى لا يشتري وحده
الا اذا كان بحيث يقدر عليه المشتري او يضمنه له البائع وهو الاقرب لنا ان القدرة على التسليم شرط في صحة البيع وهي متحققة
على التقديرين فيصح البيع عملا بوجود المقتضي مع الشرط احتج الشيخ بما رواه سماعة قال سألته عن رجل يشتري العبد وهو آبق
من اهله فقال لا يصلح الا ان يشتري معه شيئا آخر فيقول اشتري منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا فان لم يقدر على العبد
كان ثمنه الذي نقده في الشيء والجواب الرواية ضعيفة السند مقطوعة فلا يصلح حجة **مسألة** قال الشيخ في النهاية من ابتاع
عبدا او امة وكان لهما مال كان مالهما للبائع اللهم الا ان يشترط المبتاع ماله قبل فيكون حينئذ له دون البائع سواء علم ما معه

ملكهن عتقن

[illegible]

اكثر من ثمنه او اقل منه وقال المفيد من ابتاع عبداً او امة لهما مال فهو للبائع الا ان يشترط المبتاع ولا بأس ما يبتاع عبداً او امة لهما مال باقل من مالهما واكثر وقال سلار وابتياع العبيد الذين لهم مال باقل مما معهم جائز وقال ابن الجنيد اذا شرط المشتري وكان الثمن زائداً على قدر المال من جنسه جاز البيع وان كان المال عروضاً يساوي قدر الثمن او دونه او اكثر منه جاز ايضاً وان كان الثمن من جنس مال العبد ومال العبد اكثر من الثمن لم يجز وقال الشيخ في ف اذا كان مع العبد مائة درهم فباعه بمائة درهم لم يصح البيع فان باعه بمائة ودرهم صح وقال في المبسوط اذا باعه سيده وفي يده مال وشرط ان يكون للمبتاع صح البيع اذا كان المال معلوماً وانتفى عنه الربا فان كان معه مائة درهم لم يصح فان باعه بمائة ودرهم صح ثم قال واذا باع عبداً قد ملكه الفاً بخمسمائة صح البيع على قول من يقول انه يملك ولو باع الفاً بخمسمائة لم يصح لانه ربا والفرق بينهما انه اذا باع العبد فانما يبيع رقبته مع بقاء ما ملكه عليه فصح ذلك ولم يصح بيع الالف بخمسمائة وقال ابو الصلاح وابن البراج اذا ابتاع عبداً او امة ومعه مال فهو للبائع الا ان يشترطه في عقد البيع فيكون له وقال ابن حمزة لو باعه مع المال صح ان كان الثمن اكثر مما معه ان كان من جنسه وان كان من غير جنس ما معه صح على كل حال وان لم يعرف مقدار ما معه وباع بجنسه لم يصح وان باع بغير جنسه صح وان باع المملوك دون المال صح فان شاء سوغه المال وان شاء استرد وابن ادريس فصل ذلك ايضاً والتحقيق ان نقول ان كان الثمن وما مع العبد ربويين واتفقا جنساً اشترط زيادة الثمن على ما في يد العبد والا فلا **لنا** انه على التقدير الاول لولاه لثبت الربا وعلى التقدير الثاني ان المقتضي للصحة موجود وهو البيع الصادر من اهله في محله والمانع وهو مفسدة الربا منتف **احتج** الشيخ بما رواه زرارة عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يشتري المملوك وماله قال لا بأس به قلت فيكون مال المملوك اكثر مما اشتراه به قال لا بأس **والجواب** هذه الرواية ضعيفة السند فان في طريقها علي بن حديد وهو ضعيف ومع ذلك فانها محمولة على ما اذا اختلف الجنسان او كان المال غير ربوي جمعاً بين الادلة والظاهر ان مقصود الامام عليه السلام ذلك وكذا مقصود الشيخ وقول ابن حمزة ان لم يعرف مقداره ما معه وباعه بغير جنسه صح وان باعه بجنسه لم يصح لان الجهل يستلزم جواز تطرق الربا لكن يبقى فيه اشكال من حيث انه باع مجهولاً الا ان يقال ان المال تابع وجهالة التابع لا تمنع صحة البيع **مسئلة** مال العبد للبائع الا ان يشترطه المشتري سواء كان البائع عالماً بالمال او لا وقال ابن الجنيد مال العبد اذا لم يعلم به البائع والمشتري لبائعه الا ان يشترطه المشتري لان البيع انعقد على الرقبة فقط فان ظهر له المال او علم به البائع كان للمشتري اذا سلمه البائع مع العبد وقال ابن البراج في المهذب ان باعه وله مال والسيد عالم به كان للمشتري وان لم يكن عالماً به كان المال للسيد وقال الشيخ في المبسوط اذا باعه وله مال فان شرط ان يكون المال للمشتري صح وان لم يشرط كان للمولى وروي انه ان علم له مالاً كان للمشتري وان لم يعلم كان للسيد والذي اخترناه مذهب الشيخين وسلار وابي الصلاح **لنا** ما تقدم من ان العبد لا يملك شيئاً فما معه لمولاه في الحقيقة والعقد انما تناول عين العبد لا ما معه فيبقى على اصل ملك السيد عملاً بالاستصحاب وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن رجل باع مملوكاً فوجد له مالاً فقال المال للبائع انما باع نفسه الا ان يكون شرط عليه ان ما كان له من مال او متاع فهو له وهو شامل للعالم وغيره **احتج** ابن البراج بان المال ملك العبد وقد نقل البائع العبد فينتقل معه ملكه وبما رواه زرارة في الحسن قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يشتري المملوك وله مال لمن ماله فقال ان كان علم البائع ان له مالاً فهو للمشتري وان لم يكن علم فهو للبائع **والجواب** عن الاول المنع من كونه مالكاً على ما يأتي وعن الحديث بانه محمول على ان البائع شرط المال للمشتري **مسئلة** قال الشيخ استبراء البائع الثقة الجارية لم يجب الاستبراء على المشتري بل يستحب اختاره الشيخان وابن البراج وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد وقال ابن ادريس يجب على المشتري الاستبراء على كل حال **لنا** الاصل عدم الوجوب ولان المفسدة الحاصلة بتركه معدومة باخبار العدل وما رواه محمد بن حكيم عن العبد الصالح عليه السلام قال اذا اشتريت جارية فضمن مولاها انها على طهر فلا بأس ان يقع عليها وعن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام في رجل يشتري الامة من الرجل فيقول اني لم اطأها فقال ان وثق به فلا بأس ان يأتيها وفي الصحيح عن ابي بصير قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يشتري الجارية وهي طاهر ويزعم صاحبها انه لم يمسها منذ حاضت فقال ان امنه فمسها **احتج** بان الاستبراء واجب على المشتري فلا يسقط باخبار البائع وبما رواه محمد بن اسمعيل في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن الجارية تشترى من رجل مسلم يزعم انه استبرأها أيجزي ذلك ام لا بد من استبرائها بحيضتين قلت هل للمشتري ملامستها قال نعم ولا يقرب فرجها **والجواب** المنع من ايجابه مطلقاً بل مع عدم اخبار الثقة وعن الحديث بالحمل على الاستحباب جمعاً بين الادلة او على ان المخبر لم يثق به المشتري **مسئلة** قال الشيخ في ف اذا ملك امة بابتياع او هبة او ارث او استغنام لم يجز له وطؤها الا بعد الاستبراء وقال ابن ادريس لا يجب في غير البيع لان الذي رواه اصحابنا في تصانيفهم الخالية من فروع المخالفين وقياساتهم ونطقت به اخبار الائمة عليهم السلام ان الاستبراء لا يجب الا على البائع او المشتري ولم يذكروا غيرهما والاصل براءة الذمة والتمسك بقوله تعالى او ما ملكت ايمانكم وهذه ملك يمين والحق

فباعه بمائة درهم

ما قاله الشيخ **لنا** ان المقتضى لوجوب الاستبراء فى صورة البيع ثابت فى غيره وهو العلم باستفراغ رحمها والاحتياط على الانساب والتحفظ من اختلاطها واى فرق بين قوله بعتك وقوله وهبتك بحيث يوجب الاول الاستبراء دون الثانى ولا يخفى ذلك على محصل و اسند النقل الى كتاب الخلاف ونسبه الى انه من فروع المخالفين ولعله لم يقف فى النهاية على باب السراري وملك الايمان فان الشيخ نص فيه على ذلك ايضا بل هو نفسه قال فى هذا الباب متى ملك الرجل جارية باحد وجوه التمليكات من بيع او هبة او سبي او غير ذلك لم يجز له وطؤها فى قبلها الا بعد ان يستبرئها فلعله بعد ذلك وقف على شئ لم يقف عليه فى الاول حتى خرج من كونه فروع المخالفين وبالجملة فهذا الرجل يخبط ولا يبالى اين يذهب ويتجرأ على شيخنا قدس الله روحه بما لا يجوز **مسئلة** المشهور ان الاستبراء لمن كانت فى سن من تحيض ولم تحض بخمسة واربعين يوما ذكره الشيخ وابن البراج وابو الصلاح وغيرهم وقال المفيد تستبرأ بثلثة اشهر **لنا** الاحاديث الدالة على ذلك روى منصور بن حازم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن عدة الامة التى لم تبلغ الحيض وهو يخاف عليها قال خمسة واربعون ليلة وعن عبد الرحمن بن ابى عبد الله عن الصادق ع فى الرجل يشترى الجارية ولم تحض او قد قعدت من المحيض كم عدتها فقال خمسة واربعون ليلة وسيأتى البحث فى ذلك **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية والمفيد اذا اشترى جارية وعزلها عند انسان للاستبراء كانت من مال البايع اذا هلكت فى مدة الاستبراء ما لم يحدث المبتاع فيها حدثا فان احدث كان تلفها منه وفى المبسوط لا يجوز للمشترى وطؤها فى الفرج ولا غيره ولا مسها بشهوة ويكون زمان الاستبراء عنده وان كانت حسنة فان جعلت عند من يوثق به جاز فان باعها بشرط المواضعة لم يبطل البيع وان باعها مطلقا ثم اتفقا على المواضعة جاز وان هلكت فان كان المشترى قبضها ثم جعلت عند عدل فمن ضمان المشترى لان العدل وكيله وان سلمها البايع العدل قبل قبض المشترى بطل البيع واختاره ابن ادريس ولا ارى بينهما تنافيا فان كلام النهاية قد يحمل على هذا **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية والمفيد وابن حمزة النفقة مدة الاستبراء على البايع وليس بجيد لانها ملك المشترى والنفقة يتبع الملك **مسئلة** للشيخ فى النهاية قولان فى التفرقة بين الاطفال وامهاتهم قال فى باب ابتياع الحيوان لا يجوز وقال فى باب العتق انه مكروه وليس بمحظور وممن قال بالاول ابو على بن الجنيد وشيخنا المفيد وابن البراج وسلار وقال لا يفرق بين الاطفال وامهاتهم ولم ينص على تحريم ولا كراهة و ابن ادريس اختار الثانى والاقرب تغليظ الكراهية **لنا** الاصل الصحيح وقوله عليه السلام الناس مسلطون على اموالهم احتج الشيخ بما رواه هشام بن الحكم فى الصحيح عن الصادق عليه السلام انه اشتريت له جارية من الكوفة قال فذهبت لتقوم فى بعض الحاجة فقالت يا اماه فقال لها ابو عبد الله عليه السلام الك ام قالت نعم فامر بها فردت وقال ما امنت لو حبستها ان ارى فى ولدى ما اكره وفى الحسن عن معوية بن عمار قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول اتى رسول الله صلى الله عليه وآله بسبى من اليمن فلما بلغوا الجحفة نفدت نفقاتهم فباعوا جارية من السبى كانت امها معهم فلما قدموا على النبى صلى الله عليه وآله سمع بكاها فقال ما هذه فقالوا يا رسول الله صلى الله عليه وآله احتجنا الى نفقة فبعنا ابنتها فبعث بثمنها فاتى بها وقال بيعوهما جميعا او عن سماعة قال وسألته عن اخوين مملوكين هل يفرق بينهما وعن المرأة وولدها قال لا هو حرام الا ان يريدوا ذلك وفى الصحيح عن ابن سنان قال قال ابو عبد الله عليه السلام فى الرجل يشترى الغلام او الجارية وله اخ او اخت او ام بمصر من الامصار قال لا يخرجه من مصر الى مصر اخر ان كان صغيرا ولا تشتره وان كانت له ام فطابت نفسها ونفسه فاشتره ان شئت والجواب الحمل على الكراهة المغلظة **تذنيب** منع ابن الجنيد من التفرقة بين الاختين وبالجملة اذا كان بعضهم لا يقوم بنفسه وسيأتى البحث فى ذلك ان شاء الله تعالى **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية ولا باس ان يشترى الانسان ما يسبيه الظالمون اذا كانوا مستحقين للسبى ولا باس بوطى من هذه صفتها وان كان فيها الخمس حسب فقد للسلطان كل سرية غزت بغير اذن الامام فما غنمت من اهل الحرب فهو للامام المسلمين اجمع وهذه المنازعة ضعيفة اما اولا فلان ايجاب الخمس لستحقيه لا ينافى كون الجميع للامام والشيخ رده لم يقل فيه الخمس حسب لهذه الزيادة التى ذكرها ابن ادريس وقع فى الغلط على الشيخ واما ثانيا فللمنع من اختصاص الامام عليه السلام بهذه الغنيمة واما ثالثا فلانا لو سلمنا لكن نمنع كون ما يسبيه الظالم غنيمة لجواز اخذه نهبا من غير قتال ولا حرب ولا سرقة **مسئلة** قال المفيد من ابتاع امة فوطئها واولدها ثم ظهر ان بايعها كان غاصبا لها او محتالا على مالكها ولم يكن يملك بيعها كان لمالكها انتزاعها من يد المبتاع واسترقاق ولدها الا ان يرضيه الاب بشئ عن ذلك وللمبتاع الرجوع على البايع بما قبضه فى ثمنها وغرمه عن ولدها وكذا قال الشيخ فى النهاية الا انه قال عوض استرقاق ولدها والتحقيق فى ذلك ان نقول المشترى اما ان يكون عالما قبل الوطى بانها ملك الغير او لا يكون فان علم كان الولد رقا لمولاها الا ان يرضيه الاب بشئ وكان ما ذكره حقا لكن ليس للمشترى ح الرجوع على البايع بما غرمه عن ولدها وان لم يكن عالما كان الولد حرا وليس للمولى استرقاقه نعم له المطالبة بقيمته وح يرجع المشترى على البايع بقيمته **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية ومن قال لغيره اشتر حيوانا بشركتى والربح بينى وبينك فاشتراه ثم هلك الحيوان كان الثمن بينهما كما لو زاد فى ثمنه كان ايضا بينهما على ما اشترطا عليه فان اشترط عليه ان يكون له الربح ان ربح وليس عليه من

او لمسكوهما جميعا ع

لستحقه ولم يصل اليهم لان ذلك قد جعلوا لشيعتهم من ذلك فى حل وسعة وقال ابن ادريس هذا غير واضح لان هذا السبى جميعه لامام المسلمين فمن اين يجب الخمس م

الخسران شئ كان على ما اشترطا عليه فليس بواضح ولا مستقيم لانه مخالف لاصول المذهب لان الخسران على رؤس الاموال بغير خلاف فلو شرطا انه على واحد من الشريكين كان هذا شرطا مخالفا للكتاب والسنة لان السنة جعلت الخسران على قدر رؤس الاموال وما ذكره ابن ادريس في تفسير قول الانسان لغيره اشترا الحيوان بشركتي ليس بصحيح لان الامر بالشراء عنه ليس امرا بنقد الثمن عنه والشركة يتحقق بالعقد اذا اوقعه المشتري عنه ومن الامر بالنيابة لا بالامر بنقد الثمن واما نسبة قول الشيخ الى عدم الوضوح وعدم الاستقامة مقوله انه مخالف للمذهب ولان هذا الشرط مخالف للكتاب والسنة فليس بجيد لان الشيخ ره عول في ذلك على الكتاب والسنة والعقل اما الكتاب فقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم والتراضي انما وقع على ما اتفقا عليه فلا يجوز لهما المخالفة وقوله تعالى اوفوا بالعقود والعقد انما وقع على هذا فيجب الوفاء به واما السنة فقوله ع المؤمنون عند شروطهم وما رواه رفاعة في الصحيح قال سالت ابا الحسن عليه السلم عن رجل شارك في جارية له وقال ان ربحنا فيها فلك نصف الربح وان كان وضيعة فليس عليك شئ فقال لا ارى بهذا باسا اذا طابت نفس صاحب الجارية واما العقل فلان الاصل الجواز وقوله ان الخسران على قدر راس المال قلنا متى مع الشرط لغيره او بعد ونمنع م وبالجملة فقول الشيخ ره هو المعتمد **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن اشترى من رجل عبدا وكان عند البايع عبدان فقال للمبتاع اذهب بهما فاختر ايهما شئت ورد الاخر وقبض المال فذهب بهما المشتري فابق احدهما من عنده فليرد الذي عنده منهما ويقبض نصف الثمن مما اعطى ويذهب في طلب الغلام فان وجده اختار ايهما شاء ورد النصف الذي اخذه وان لم يجده كان العبد بينهما نصفين وتبعه ابن البراج على ذلك ثم قال ابن البراج بعد ذلك في كامله لا يجوز ان يبتاع الانسان من جملة مماليك مملوكا او اكثر منه بشرط ان ينتقي خيارا وذلك الجهالة لانه مجهول وقال الشيخ في ف في باب السلم اذا قال اشتريت منك احد هذين العبدين بكذا او احد هولاء العبيد الثلاثة بكذا لم يصح الشراء وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة اذا شرط فيه الخيار ثلثة ايام جاز لان هذا غرر يسير واما في الاربعة فما زاد عليها فلا يجوز دليلنا ان هذا بيع مجهول فيجب ان لا يصح بيعه ولانه بيع غرر لاختلاف قيمتي العبدين ولانه لا دليل على صحة ذلك في الشرع وقد ذكرنا هذه المسئلة في البيوع وقلنا ان اصحابنا رووا جواز ذلك في العبدين فان قلنا بذلك تبعنا فيه الرواية ولم نقس غيرهما عليها والذي قاله في كتاب البيوع روى اصحابنا انه اذا اشترى عبدا من عبدين على ان للمشتري ان يختار ايهما شاء انه جاز ولم يرووا في الثوبين شيئا وقال الشافعي اذا اشترى ثوبا من ثوبين على ان له الخيار ثلثة ايام لم يصح البيع الى ان قال دليلنا اجماع الفرقة وقال عليه السلم المؤمنون عند شروطهم وقال ابن ادريس ما ذكره شيخنا في نهايته خبر واحد لا يصح ولا يجوز العمل به لانه مخالف لما عليه الامة باسرها مناف لاصول مذهب اصحابنا وفتاويهم وتصانيفهم واجماعهم لان المبيع اذا كان مجهولا كان البيع باطلا بغير خلاف وقوله يقبض نصف الثمن ويكون العبد الابق بينهما ويرد الباقي من العبدين فيه اضطراب كثير وخلل كبير ان كان الابق الذي وقع عليه البيع فمن مال مشتريه والثمن بكماله للبايع وان كان الابق غير من وقع عليه البيع والباقي الذي وقع عليه البيع فلاي شئ يرده وانما اورده شيخنا هذا الخبر على ما جاء ايرادا لا اعتقادا لانه رجع عنه في مسائل خلافه في كتاب السلم ثم اورد ما نقلناه عن الشيخ في كتاب السلم والتحقيق ان نقول العقد ان وقع على عبد مطلق موصوف بصفات السلم المقصودة الموجودة الرافعة للجهالة صح البيع فاذا دفع البايع العبدين الى المشتري ليختار احدهما جاز ان يتخير ايهما شاء فاذا ابق احدهما فان قلنا المقبوض بالسوم مضمون ضمنه المشتري هنا والا فلا وان وقع على احدهما كان باطلا والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال سالته عن رجل اشترى من رجل عبدا وكان عنده عبدان فقال للمشتري اذهب بهما فاختر ايهما شئت ورد الاخر وقد قبض المال فذهب بهما المشتري فابق احدهما من عنده قال ليرد الذي عنده منهما ويقبض نصف الثمن مما اعطى من البيع ويذهب في طلب العبد فان وجده اختار ايهما شاء ورد النصف الذي اخذ وان لم يجد كان العبد بينهما نصفه للبايع ونصفه للمبتاع وهذه الرواية يدل على ان البيع وقع صحيحا الا على انه وقع على عبد من عبدين وكذا كلام الشيخ واما قول الشيخ في ف عن الرواية فان لها محملا وهو ان يفرض تساوي العبدين من كل وجه ولا استبعاد في بيع احدهما لا بعينه كما لو باع من متساوي الاجزاء بعضه كما لو باعه قفيزا من الصبرة واما تضمين النصف فلان البيع وقع مشاعا على احدهما قبل الاختيار ويكون العبدان بينهما فلما ابق احدهما ضمن نصفه لانه اشتراه والنصف الاخر لا يضمنه لانه مقبوض على وجه السوم والعبد الباقي بينهما لشياع الاستحقاق في العبدين **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا كانت الجارية بين شركاء فتركوها عند واحد منهم فوطئها فانه يدرأ عنه من الحد بقدر ما له منها من الثمن ويضرب بمقدار ما لغيره من القيمة وتقوم الامة قيمة عادلة ويلزمها فان كانت القيمة اقل من الثمن الذي اشتريت به الزم ثمنها الاول فان كانت قيمتها في ذلك اليوم الذي قومت فيه اكثر من ثمنها الزم ذلك الاكثر فان اراد واحد من الشركاء الجارية كان له اخذها ولا يلزمه الا ثمنها الذي يسوى في الحال وقال ابن ادريس هذا خبر واحد اورده شيخنا ايرادا لا اعتقادا والاولى ان يقال لا يلزم الواطي لها شئ سوى الحد الذي ذكرناه على تقدير ان يكون عالما بالتحريم بقدر حصص شركائه الا ان تكون بكرا فيأخذ عذرتها فيلزم ما بين قيمتها بكرا وغير بكر ويسقط عنه

وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس لو انه قال الخسران اشترطا معنى شركتي المراد انا اعطيك نصف الثمن لو ما بالتجارة وتحصل الشركة منا عليه الا ما حصل الشركة الا معه قال ونما قوله فحينئذ كان اشترط عليه ان يكون له الربح ان ربح وليس عليه من الخسران شئ كان على ما اشترطا عليه مر

بحصته من ذلك ويستحق الباقي بلحوق الشركاء فاما ان كانت غير بكر فلا يلزم ذلك هذا اذا لم يحبلها فاما اذا احبلها بولد فانه يغرم ثمنها الذي يساوي يوم جنايته عليها وثمن ولدها يوم سقط حيا لو كان عبدا ويسقط من ذلك بمقدار حصته من الثمنين والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية ابن سنان قال سألنا ابا عبد الله عليه السلام عن رجال اشتركوا في امة فائتمنوا بعضهم على ان يكون الامة عنده فوطئها قال يدرأ عنه من الحد بقدر ماله من النقد ويضرب بقدر ما ليس له فيها وتقوم الامة عليه بقيمة يلزمها فان كانت القيمة اقل من الثمن الذي اشتريت به الجارية الزم ثمنها الاول وان كان قيمتها في ذلك اليوم الذي قومت فيه اكثر من ثمنها الزم ذلك الثمن وهو صاغر لانه استفرشها قلت فان اراد بعض الشركاء شراءها دون الرجل قال ذلك له وليس له ان يشتريها حتى تستبرأ وليس على غيره ان يشتريها الا بالقيمة والتحقيق ان نقول الواطي ان كان عالما بالتحريم حد بقدر حصص الشركاء وعليه من المهر بقدر حصصهم ايضا ان كانت مكرهة او جاهلة وان كانت مطاوعة فكذلك على الخلاف وسيأتي وان كانت بكرا لزمه ارش البكارة قطعا ولا تقوم عليه بنفس الوطي بل مع الحمل وعليه تحمل الرواية وقول الشيخ ايضا وعليه حصص الشركاء من القيمة ويطالب باعلى القيم من حين الاحبال الى وقت التقويم وعليه حصص الشركاء ايضا من قيمة الولد يوم سقط حيا ان لم تكن قد قومت عليه حبلى ولو اراد بعض الشركاء ان اخذها فان كانت قد حبلت لم يكن له ذلك وان لم يكن قد حبلت كان له ذلك ويأخذها بقيمتها يوم الاخذ **مسئلة** قال الشيخ في النهاية المملوكان اذا كانا مأذونين في التجارة فاشترى كل واحد منهما صاحبه من مولاه فكل من سبق منهما بالبيع كان البيع له وكان الاخر مملوكا له فان اتفق ان يكون العقدان في حالة واحدة اقرع بينهما فمن خرج اسمه كان البيع له وكان الاخر مملوكه وقد روي انه اذا اتفق العقدان في حالة واحدة كانا باطلين والاحوط ما قدمناه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس اذا اتفق العقدان في حالة واحدة كان البيع باطلا والقرعة لا يمكن المصير لانها انما تستعمل في الاشياء التي يجوز وقوع الصحة فيها وصحة احدهما وبطلان الاخر والسؤال مبني على انه وقع العقدان في حالة واحدة وتيقن ذلك وقد روي انه يذرع الطريق والاقل من الاقوال هو الصحيح الذي يقوى في نفسي والذي رواه الشيخ في كتابي الاخبار عن ابي خديجة عن الصادق عليه السلام في رجلين مملوكين مفوض اليهما يشتريان ويبيعان باموالهما وكان بينهما كلام فخرج هذا يعدو الى مولى هذا وهذا الى مولى هذا وهما في القوة سواء فاشترى هذا من مولى هذا العبد وذهب هذا فاشترى من مولى هذا العبد الاخر فانصرفا الى مكانهما فتشبث كل واحد منهما بصاحبه قال له انت عبدي قد اشتريتك من سيدك قال يحكم بينهما من حيث افترقا يذرع الطريق فايهما كان اقرب فهو الذي سبق الذي هو ابعد وان كانوا سواء فهما رد على مواليهما جاءا سواء وافترقا سواء الا ان يكون احدهما سبق صاحبه فالسابق هو له ان شاء باع وان شاء امسك وليس له ان يضر به قال في الكتابين وفي رواية اخرى اذا كانت المسافة سواء يقرع بينهما فايهما خرجت القرعة باسمه كان عبدا للاخر ثم قال الاستبصار وهذا عندي الاحوط لمطابقته لما روي من ان كل مشكل يرد الى القرعة فما اخرجته القرعة حكم به وهذا من المشكلات والتحقيق ان نقول ان اشتبه السبق والسابق حكم بالقرعة وان علم التقارن فان كان قد اشترى كل واحد منهما لمولاه فان كانا وكيلين صح العقدان كان كل واحد منهما عبدا للمولى الاخر وان كانا مأذونين فالاقرب ايقاف العقدين على الاجازة فان اجازه المولييان صح العقدان وانتقل كل واحد منهما الى مولى الاخر لان كل واحد منهما قد بطل اذنه ببيع مولاه فاذا اشترى الاخر لمولاه كان كالفضولي وان فسخ المولييان بطلا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا قال مملوك انسان لغيره اشترني فانك اذا اشتريتني كان لك علي شيء معلوم فاشتراه فان كان للمملوك في حال ما قال ذلك له مال لزمه ان يعطيه ما شرط وان لم يكن له مال في تلك الحال لم يكن عليه شيء على حال وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذه رواية اوردها الشيخ ايرادا لا اعتقادا لان العبد عندنا لا يملك شيئا فاما على قول بعض اصحابنا انه يملك فاضل الضريبة وارش الجنايات يصح ذلك والصحيح من المذهب انه لا يملك والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية فضيل قال قال غلام سندي لابي عبد الله عليه السلام اني قلت لمولاي بعني بسبع مائة درهم وانا اعطيك ثلاث مائة درهم فقال ابو عبد الله عليه السلام ان كان يوم شرطت لك مال فعليك ان تعطيه وان لم يكن لك يومئذ مال فليس عليك شيء وما قاله ابن ادريس جيد لما يأتي من ان العبد لا يملك شيئا وان ملكه مولاه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ويجتنب وطي من ولد من الزنا فان فعل فلا يطلب منها الولد فان كان لا بد فاعلا فليطأهن بالملك دون العقد وليعزل عنهن وقال ابن ادريس الذي يقتضيه الادلة واصول المذهب ان وطي الكافرة حرام ولا خلاف بين اصحابنا ان ولد الزنا كافر وانما اجمعنا على وطي اليهودية والنصرانية بالملك والاستدامة والباقيات من الكافرات على ما هن عليه من الايات والتخصيص يحتاج الى دليل وليس العموم اذا خص يصير مجازا بل الصحيح من قول محصلي اصول الفقه انه يصح التمسك بالعموم اذا خص بعضه فليلحظ ذلك والحق ما قاله الشيخ اما الاباحة فلقوله تعالى او ما ملكت ايمانكم واما الكراهية فلما رواه ابو خديجة قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا يطيب ولد الزنا ابدا واما قول ابن ادريس انه كافر فغلط ثم ادعى الاجماع من اصحابنا عليه غلط ايضا واي اعتبار يكون

[illegible]

كافرا وهو يشهد الشهادتين ويعتقد اركان الشريعة ثم ادعائه الاجماع على اباحة اليهودية والنصرانية بالملك والاستدامة غلط
فان فيه خلافا وسيأتي ثم فرقه بين ولد الزنا واليهودية في هذا الحكم غلط ايضا وعلى ان النص دل على اباحة اليهودية والنصرانية
فانه يكون على اباحة ولد الزنا ادل من حيث مفهوم الخطاب اذ من المعلوم ان النص على الادنى يدل على الاعلى كما في دلالة تحريم
التأفيف على تحريم الضرب ثم ادعاؤه ان العام بعد التخصيص لا يصير مجازا غلط ايضا وليس هذا موضع بحثه **مسئلة** اللقيط
حر لا يجوز بيعه ولا شراؤه فان كبر واقر على نفسه بالعبودية قال ابن ادريس لا يقبل اقراره عند محصلي اصحابنا وهو الصحيح لان
الشارع حكم عليه بالحرية وقال بعضهم يقبل لان اقرار العقلاء على انفسهم جائز والحق القبول لقوله عليه السلام اقرار العقلاء
على انفسهم جائز وحكم الشارع بالحرية بناء على الاصل اما لو تعرف بالعبودية ولا فرق بين اللقيط وغيره من المجهولين ولو جاء رجلا
يعرف واقر بالعبودية يقبل وقد كان على مذهبه انه لا يقبل لانه محكوم عليه بالحرية شرعا فلا يقبل اقراره بالعبودية وهذا كله
غلط **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا باع بعيرا او بقرا او غنما واستثنى الرأس والجلد كان شريكا للمبتاع بمقدار الرأس والجلد
وبه قال ابن البراج وبه قال في المبسوط وفي آخر ايضا وقال المفيد لا بأس ان يشترط البايع على المبتاع شيئا يستثنيه مما باعه
مثل ان يبيعه شاة ويستثني عليه جلدها او رأسها بعد الذبح وقال ابو علي بن الجنيد لو استثنى رأس الحيوان وصوفها وجلده
جاز وقال ابو الصلاح واذا قرن العقد باستثناء بعض ما تناوله وكان معينا كالشاة الا رأسها وجلدها او ربعها صح البيع
فيما عدا المستثنى وقال ابن ادريس اذا استثنى الرأس والجلد جاز لانه استثنى معلوما من معلوم وهو مذهب السيد المرتضى نص
عليه في الفين في انتصاره لانه لا دليل على خلاف ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع لان اصحابنا يختلفون في ذلك قال
تعالى واحل الله البيع وهذا بيع فقول الشيخ في كتبه بانه يكون شريكا بمقدار الرأس والجلد اعتمادا على خبر ضعيف رواه السكوني
وهو عامي وقال سلار وكل شرط شرطه البايع على المبتاع من رأس ذبيحة يبيعها وجلدها او بعضها بالوزن جائز والتحقيق ان
يقول ان كانت مذبوحة او اشترط الذبح جاز الاستثناء والا فلا **لنا** ان مع الذبح يكون استثناء معلوم ولا غرر فيه فكان
جائزا واما مع عدم شرط التبقية فانه لا يصح الاستثناء لما فيه من الجهالة وتضرر الشريك لو اراد اخذ حقه وضرره لو اجبر على ابقائه
وما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام قال اختصم الى امير المؤمنين عليه السلام رجلان اشترى احدهما من الآخر بعيرا واستثنى البايع
الرأس والجلد ثم بدا للمشتري ان يبيعه فقال للمشتري هو شريكك في البعير على قدر الرأس والجلد في البعير ولانه قد سلم ان احد
الشريكين اذا شرط الرأس والجلد وللآخر الباقي بطل لان ذلك فيكون شريكا بقدر ما لو الحديث قد دل عليه ولا فرق بين ذلك
وبين صورة النزاع ولانه لا يجوز افراده بالبيع فلا يجوز استثناؤه والبيع انما يكون حلالا لو وقع على وجهه وهو ممنوع هنا
قال كلام سلار يعطي جواز استثناء البعض كاللحم بالوزن وقال ابو علي بن الجنيد لا يجوز لان مواضع اللحم يتفاضل واقله
ما يختلط به من العظم وغيره وكثرته فان حدد المكان بما لا يختلط به بغيره جاز فهو حسن **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا
اشترى الانسان ثلث جوار بثمن معلوم ثم حملهن الى البيع وقال لمن يبيع هؤلاء الجواري ولك على نصف الربح فباع ثنتين منهن بفضل و
احبل المالك الثالثة لزمه ان يعطيه نصف الربح فيما باع وليس عليه فيما احبل شيء وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس يستحق البيع
اجرة المثل فيما باع خاصة والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية ابي علي بن راشد قال قلت له ان رجلا اشترى ثلث جوار وقوم كل
واحدة بقيمة فلما صاروا الى البيع جعلهن بثمن فقال للبيع لك على نصف الربح فباع جاريتين بفضل على القيمة واحبل الثالثة قال يجب
عليه ان يعطيه نصف الربح فيما باع وليس عليه فيما احبل شيء وما ذكره الشيخ قد يحمل على الجعالة فيمكن المصير الى ما قاله لا على انها جائزة
مسئلة قال الشيخ في النهاية من اشترى جارية كانت سرقت من ارض الصلح كان له ردها على من اشتراها منه واسترجاع
ثمنها وان كانت قد ماتت فعلى ورثته فان لم يخلف وارثا استسعيت الجارية في ثمنها وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس كيف تستسعى
هذه الجارية بغير اذن صاحبها وكيف تعتق وليس على ذلك دليل وقد ثبت انها ملك الغير والاولى ان يكون بمنزلة اللقطة بل يرفع
خبرها الى حاكم المسلمين ويجتهد في ردها على من سرقت منه فهو الناظر في مثال ذلك والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية
مسكين السمان عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل اشترى جارية سرقت من ارض الصلح قال فليردها على الذي اشتراها
منه ولا يقربها ان قدر عليه لو كان موسرا قلت جعلت فداك فانه قد مات ومات عقبه قال فليستسعها ومسكين لا يحضرني
الآن حاله فان كان ثقة فالرواية صحيحة والتحقيق ان نقول ان كان عالما وجب عليه ردها الى المالك ان عرفه والا الى الحاكم ليحفظها على مالكها
ولا يرجع بشيء وان كان جاهلا كان له الرجوع على البايع بالثمن فان تعذر ولا تركة له سقط الثمن ولا يستسعى الجارية **مسئلة**
قال الشيخ في النهاية من اعطى مملوك غيره ماذونا له في التجارة مالا ليعتق نسمة ويحج فاشترى المملوك اباه واعتقه واعطاه بقية المال
ليحج عن صاحب المال ثم اختلف مولى المملوك اشتري بمالي كان الحكم ان يرد المعتق على مولاه الذي كان عبدا يكون رقا له كما كان ثم

اى الفريقين الباقيين منهما اقام البينة بانه اشترى بماله سلم اليه وان كان العتق قد مضى بقيمة المال لم يكن الى رده سبيل وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس لا ارى لرد العتق على مولاه وجها بل الاولى عندى ان القول قول سيد العبد المأذون له في التجارة وهو العبد المبتاع لسيد العبد المباشر للعتق وان عتقه غير صحيح لان جميع اصحابنا على ان جميع ما بيد العبد فهو ملك لسيده وهذا الثمن في يد المأذون وانه اشتراه فاذا اشتراه فقد صار ملكا للسيد المأذون الذى هو المشترى فاذا اعتقه المأذون بعد ذلك فعتقه غير صحيح لانه لم ياذن له في العتق والشيخ عوّل في ذلك على رواية ابن اشيم عن الباقر عليه السلام عن عبد لقوم مأذون له في التجارة دفع اليه رجل الف درهم فقال له اشتر بها نسمة واعتقها عنى وحج عنى بالباقى ثم مات صاحب الالف فانطلق العبد فاشترى اباه فاعتقه عن الميت ودفع اليه الباقى ليحج عن الميت فحج عنه فبلغ ذلك موالى ابيه وورثة الميت جميعا اختصموا جميعا في الالف فقال موالى العبد انما اشتريت اباك بمالنا وقال الورثة انما اشتريت اباك بمالنا وقال موالى العبد انما اشتريت اباك بمالنا فقال ابو جعفر عليه السلام اما الحجة فقد مضت بما فيها لا ترد واما العتق فهو رد في الرق لموالى ابيه واى الفريقين بعد اقاموا البينة انه اشترى اباه من اموالهم كان لهم رقا وفى سند هذه الرواية قول والمعتمد ما قاله ابن ادريس وتحمل الرواية على ان المأذون كالوكيل فيقبل اقراره بما في يده او على ان موالى العبد انكروا البيع بالكلية **مسئلة** قال ابن البراج في الجواهر اذا كان لرجلين مملوكان لكل واحد منهما واحد بانفراده فباعهما من انسان بثمن واحد لا يصح لانه بمنزلة عقدين لانه لمالكين وثمن كل واحد منهما مجهول لانه يتقسط على قدر قيمتهما وذلك مجهول واذا كان الثمن مجهولا بطل العقد بخلاف ما اذا كان الواحد وباعهما بثمن معلوم لانه هنا عقد واحد وانما لم يصح الاول من حيث كانا عقدين وليس بجيد لان العقد الواحد لم يكثر باعتبار المالك وكذا لم يكثر باعتبار المحل فان بطل في احدهما بطل في الآخر وان صح في احدهما صح في الآخر والحق صحة البيع في الصورتين لان العقد واحد اذ العقد انما وقع عليهما معا بثمن واحد فلا يضر جهالة استحقاق واحد منهما النصيبه لانه داخل في البيع **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط وابن البراج في الجواهر لا يجوز بيع الدابة على انها تحمل لانه مما لا يعلم فان باع كذلك فوافق كان البيع ماضيا ولا خيار للمشترى وان لم تحمل كان مخيرا بين الامضاء والفسخ والحق بطلان البيع في الموضعين لان الجهالة اذا تطرقت الى الصفة المشترطة في المبيع تطرق الجهل الى المبيع فلا يصح سواء وافق الشرط او لا ولانه غرر والنبى صلى الله عليه وآله نهى عنه

الفصل الرابع عشر في بيع الغرر والمجازفة

مسئلة لا يجوز البيع بحكم احدهما في الثمن فان بيع احدهما كذلك بطل البيع ولو حكم الحاكم فيها باى شىء كان لم يلزم بل يبطل البيع فان كانت السلعة قائمة استردها البايع وان كانت تالفة وجب على المشترى قيمتها ولا اعتبار بما يحكم به احدهما هذا اذا كانت من ذوات القيم وان كانت من ذوات الامثال وجب عليها مثلها فان تعذر المثل فقيمة المثل يوم الاعواز وقال الشيخ في النهاية من اشترى شيئا بحكم نفسه ولم يذكر الثمن بعينه كان البيع باطلا فان هلك في يد المبتاع كان عليه قيمته يوم ابتياعه الا ان يحكم على نفسه باكثر من ذلك فيلزمه ما حكم به دون القيمة وان كان الشىء قائما بعينه كان لصاحبه انتزاعه من يد المبتاع فان احدث المبتاع فيه حدثا نقص به ثمنه كان له انتزاعه منه وارش ما احدث فيه فان كان الحدث يزيد في قيمته واراد انتزاعه من يده كان عليه ان يرد على المبتاع قيمة الزيادة لحدثه فيه فان ابتاعه بحكم البايع فحكم باقل من قيمته كان ذلك ماضيا ولم يكن له اكثر من ذلك وان حكم باكثر من قيمته لم يكن له اكثر من القيمة في حال البيع الا ان يتبرع المبتاع بالتزام ذلك على نفسه فان لم يفعل لم يكن عليه شىء وكذا قال المفيد وابن البراج وابو الصلاح وقال سلار من لم يسم ثمنا بطل بيعه وشراؤه فان هلك المبيع في يد من ابتاع ولم يسم الثمن كان عليه قيمته يوم اخذه فان كان باقيا فللبايع اخذه فان كان قد احدث فيه حدثا فان نقصت قيمته فللبايع ارش النقصان وان زادت فالارش للمبتاع وهو قريب مما اخترناه وقال ابن ادريس كما قلناه الا في موضعين احدهما ان مع التلف ولا مثل يجب عليه اكثر القيم من وقت القبض الى وقت التلف كالغصب والثانى ان الحدث الذى اثره المشترى ان كان عين ماله كان له اخذه وان كان فعلا لم يكن له الرجوع على البايع بشىء لنا على بطلان البيع مع الجهالة الاجماع عليه والنهى عن الغرر والحكم غير لازم اذ ذلك لا يصير ما ليس بثابت في الذمة ثابتا واما الموضع الاول من كلام ابن ادريس فسيأتى البحث فيه في باب الغصب واما الثانى فلان المشترى مغرور فله الرجوع على الغار **مسئلة** لا خلاف بيننا في ان الثمن اذا كان مجهولا بطل البيع الا من ابن الجنيد فانه قال لو وقع على مقدار بينهما والثمن مجهول لاحدهما جاز اذا لم يكن بواجبه كان للمشترى الخيار اذا علم وذلك كقول الرجل بعنى كر طعام بسعر ما بعت فاما ان جهلا جميعا قدر الثمن وقت العقد لم يجز وكان البيع منفسخا والامن السيد المرتضى في المسائل الناصرية فانه قال لا يشترط العلم بقدر رأس مال السلم اذا كان معلوما بالمشاهدة مضبوطا بالمعاينة والامن الشيخ في المبسوط في كتاب الاجارة فانه قال اذا باع شيئا بثمن جزاف جاز اذا كان معلوما مشاهدا وان لم يعلم وزنه وكذا مال السلم لنا انه غرر فيكون منهيا عنه **مسئلة** بيع الصبرة باطل الا ان يعلما قدرها او يعلمه احدهما ويخبر الآخر جاز حالة العقد ولو جهلاها وقت العقد او احدهما بطل سواء شاهداها او لا وسواء كالاها

بعد ذلك او لا ذهب اليه علماؤنا اجمع الا ابن الجنيد فانه جوّز ذلك والشيخ قال في المبسوط اذا قال بعتك هذه الصبرة بعشرة دراهم صح البيع لان الصبرة مشاهدة ومشاهدة المبيع يغني عن معرفة مقداره وقد منعنا من ان ما يباع كيلاً لا يباع جزافاً وهو الاقوى عندي ثم فرّع على جوازه وهو يدل على تردده وجزم في ف ببطلانه لنا انه غرر والنبي نهى عن الغرر وللاجماع مسألة قال الشيخ في ف والمبسوط اذا قال بعتك هذه الصبرة كل قفيز بدرهم صح البيع واطلق قال في ف وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا يصح واستدل بقوله تعالى واحل الله البيع والاصل الجواز والمنع يحتاج الى دليل ولم يذكر هل المقدار معلوم او لا وهل مع جهالة المقدار يصح البيع في الجميع او في واحد وقال ابن الجنيد لو وقع التبايع على صبرة بعينها كل كر بشيء معلوم او مائة كر وكذا فقبض المشتري البعض ثم زاد السعر او نقص كان بازاء الصبرة ويلحق المائة كر المشتري بالسعر الذي قاطعه عليه على الثمن وكذا لو لم يكن قبض من السلعة شيئاً او دفع اليه مالاً واشترى منه كل كر بكذا ولو لم يشترط جميع الصبرة المحدودة ولا اكراراً معلومة منها ولا غيرها كان له بقدر ما وزن بسعر يوم اشترى والتحقيق ان نقول ان كانت الصبرة معلومة المقدار صح البيع والا احتمل البطلان في الجميع والصحة في قفيز واحد وابو حنيفة لم يبطل البيع بالكلية بل قال انه يصح في قفيز واحد ويبطل الزائد لان جملة الثمن مجهولة اما بطلان البيع في الجميع فلانه مبيع مجهول المقدار والثمن فيه غير معلوم فكان باطلاً واما صحته في قفيز فلان بيع كل قفيز يستلزم بيع قفيز من الصبرة بعينه وتعيين ثمنه وقول الشيخ يقتضي الصحة في الجميع لانه نقل كلام ابي حنيفة ولم يرتضه ونقل كلام الشافعي في صحة الجميع والحق ما قررناه نحن اولاً مسألة قد بينا انه يجب معرفة المقدار في الثمن والمثمن اذا كانا مما يكال او يوزن على الاشهر ولا يجوز بيع الجزاف فيهما وان شوهد لانه غرر وقال ابو علي بن الجنيد لا بأس ببيع الجزاف مما اختلف جنساً ما لا التحقيق وهو البيع موجود والمعارض منتف لانه انما يمنع الجهالة وهي مندفعة بالمشاهدة او مانع تطرق الربا وهو منتف باختلاف الجنس والجواب المانع نفس جهالة المقدار لكونه غرراً مسألة قال الشيخ في النهاية لا يجوز ان يباع اللبن في الضرع فمن اراد بيع ذلك حلب منه شيئاً واشتراه مع ما بقي في الضرع في الحال او مدة من الزمان وان جعل معه عرضاً آخر كان احوط وقال المفيد لا يجوز بيع اللبن من الغنم الى وقت منقطع لان ذلك جزاف ومجهول ولا بأس ببيعه ارطالاً مسماة يكون في ضمان البائع حتى يستوفيها المبتاع وقال ابن البراج لا يجوز بيع اللبن في الضرع الا ان يكون معه لبن محلوب فان لم يكن معه ذلك لم يجز بيعه وقال ابو الصلاح لا يجوز بيع اللبن في ضروع الانعام ويجوز ذلك ارطالاً مسماة وقال سلار يجوز بيع اللبن في الضرع اذا حلب بعضها وبيع المحلوب مع ما بقي في الضرع وهو قول ابن الجنيد وقال ابن ادريس لا يجوز ذلك وهو المعتمد لنا انه بيع مجهول ضم الى معلوم وكان المجهول اصلاً في البيع فلم يصح لتطرق الجهالة الى المبيع فان انضمام المعلوم اليه لا يصير جملة المبيع معلوماً بل المقصود الذاتي مجهولاً فيكون غرراً احتج الشيخ بما رواه سماعة قال سألته عن اللبن يشترى وهو في الضرع قال لا الا ان يحلب الى سكرجة فيقول اشتري منك هذا اللبن الذي في السكرجة وما في ضرعها بثمن مسمى فان لم يكن في الضرع شيء كان ما في السكرجة والجواب السند ضعيف ومع ذلك فان سماعة لم يسنده الى الامام وايضاً نحمله على ما اذا كان المحلوب مقاوماً للثمن ويكون الذي في الضرع تابعاً وروى عيص في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل له نعم يبيع البانها بغير كيل قال نعم حتى ينقطع او شيء منها مسألة قال الشيخ في النهاية لا بأس ان يعطي الانسان الغنم والبقر بالضريبة مدة من الزمان بشيء من الدراهم والدنانير والسمن واعطاء ذلك بالذهب والفضة اجود في الاحتياط وقال ابن ادريس لا يجوز ذلك والتحقيق ان هذا ليس ببيع وانما هو نوع معاوضة ومراضاة غير لازمة بل سائغة ولا منع في ذلك وقد روى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام في الرجل يكون له الغنم يعطيها بضريبة سمناً شيئاً معلوماً او دراهم معلومة من كل شاة كذا وكذا قال لا بأس بالدراهم ولست احب ان يكون بالسمن وهذا نص في الباب وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل دفع الى رجل غنمه بسمن ودراهم معلومة لكل شاة كذا وكذا في كل شهر قال لا بأس بالدراهم فاما السمن فلا احب ذلك الا ان يكون حوالب فلا بأس مسألة اختلف علماؤنا في بيع الصوف على ظهر الغنم مع المشاهدة فجوزه المفيد ومنعه الشيخ الا ان يضم اليه غيره وتبعه ابو الصلاح وابن البراج والمعتمد الاول وهو اختيار ابن ادريس لنا ان المقتضي للبيع موجود والمانع منتف فيثبت الحكم اما وجود المقتضي فلانه بيع وقع من اهله في محله واما انتفاء المانع فليس المانع الا الجهالة والغرر وهي منتفية لانه مشاهد وهو يرفع الجهالة لا يقال انه موزون ولا يعرف وزنه فكان مجهولاً لانا نقول حتى يكون موزوناً بعد الجزاز قبله مع والبيع انما وقع حالة الاتصال وهي حالة انتفاء الوزن كبيع الثمرة على رؤوس النخل فانه سائغ اجماعاً مع ان الثمرة من الموزونات ولم يمنع احد من بيعها جزافاً على رؤوس النخل ولانه لو لم يجز لكان المانع انما هو الجهالة اذ المالية موجودة والقدرة على التسليم حاصلة فلم يبق مانع سوى الجهالة لكن التالي باطل والا لم يجز ضمه الى ما في بطونها لان انضمام المجهول الى مثله لا يصير الجملة ولا الاجزاء معلومة لكن قد روي جواز الضم ابراهيم الكرخي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ما تقول في رجل اشترى من

في وجوب تعيين مقدار الثمن

في حكم بيع اللبن في الضرع

رجل اصواف مائة نعجة وما في بطونها من حمل بكذا وكذا درهما قال لا باس بذلك ان لم يكن في بطونها حمل كان راس ماله في الصوف
مسئلة قال الشيخ في النهاية لا يجوز بيع ما في بطون الانعام والاغنام وغيرها من الحيوان فان اراد بيع ذلك جعل معه شيئا آخر فان لم يكن ما في البطون حاصلا كان الثمن في الآخر وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس البيع باطل لو ضم اليه شيئا آخر
والمعتمد ان نقول ان كان الحمل تابعا صح البيع كما لو باع الام وحملها او باعهما بقصد شمله بمثل الثمن وضم الحمل فهذا لا باس به والا كان باطلا لنا على صحة التقدير الاول ان المقتضي للصحة كاشا سانا لبطلان وعليه تحمل الرواية المذكورة في المسئلة المتقدمة وعلى
البطلان على ثابت والمانع منتف اما وجود المقتضي فظاهر واما انتفاء المانع فلانه ليس الا الجهالة لكنها منتفية هنا لكن جهالة التابع لا تنافي عقد البيع التقدير الثاني ان المبيع يكون مجهولا فيكون باطلا ولان النبي صلى الله عليه وآله نهى عن البيع المجر وهو بيع ما في بطون
الانعام احتج الشيخ بالحديث الذي رواه ابرهيم الكرخي وقد تقدم في المسئلة السابقة ولانه يجوز بيعه منضما الى امه فيجوز مع
انضمامه الى غيرها والجواب ان الحديث محمول على ما اذا كانت تابعة وهو الجواب عن الثاني مسئلة قال الشيخ في النهاية لا باس ان
يشتري الانسان او يتقبل بشيء معلوم جزية رؤس اهل الذمة وخراج الارضين وثمرة الاشجار وما في الآجام من السموك اذا كان
قد ادرك شيء من هذه الاجناس وكان البيع في عقد واحد ولا يجوز ذلك ما لم يدرك منه شيء على حال وقال ابن ادريس لا يجوز ذلك
لانه مجهول والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية اسمعيل بن الفضل الهاشمي عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يتقبل بجزية رؤس
الرجال وخراج النخل والآجام والطير وهو لا يدري لعله لا يكون من هذا شيء ابدا او يكون قال اذا علم من ذلك شيئا واحدا انه قد
ادرك فاشتره وتقبل به والرواية ضعيفة السند ومقطوعة ايضا مع انها محمولة على انه يجوز شراء ما ادرك ويقتضي اللفظ ذلك
من حيث عود الضمير الى الاقرب على انا نقول ان هذا ليس بيعا في الحقيقة وانما هو نوع مراضاة غير لازمة ولا محرمة مسئلة قال
الشيخ في النهاية لا باس ان يشتري الانسان تبن البيدر لكل كر من الطعام تبنه بشيء معلوم وان لم يكل بعد الطعام وتبعه ابن حمزة وقال
ابن ادريس لا يجوز ذلك لانه مجهول غير معلوم وصار العقد فاسدا كالصبرة بشيء معلوم والمعتمد الاول لنا انه مشاهد فصح بيعه لانتفاء
الغرر فيه وما رواه زرارة في الصحيح قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل اشترى تبن بيدر قبل ان يداس تبن كل بيدر بشيء معلوم
يأخذ التبن ويبيعه قبل ان يكال الطعام قال لا باس والجهالة ممنوعة اذ من عادة الزراعة قد يعلم مقدار ما يخرج من الكر غالبا ولا
يشترط الاحاطة بجميع المبيع بحيث ينتفي الجهالة عن كل الاحوال بل يبني في ذلك على المتعارف مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا اشترى
الانسان من غيره شيئا من القصب اطنانا معروفة ولم يتسلمها غير انه شاهدها فهلك القصب قبل ان يقبض كان من مال البايع دون المبتاع
لان الذي اشترى منه في ذمته قال ابن ادريس هذا البيع ما هو في الذمة بل بيع عين مرئية مشاهدة فكيف يكون في الذمة
وايضا لو كان في الذمة طالبه بعوضه وبدله وقوله رحمه الله كان من مال البايع صحيح ان لم يمكنه البايع للمبتاع من قبضه فان مكنه
من قبضه ولم يقبضه وهلك كان من مال المبتاع ولسنا نرى بينهما نزاعا طائلا لان البيع مضمون على البايع حتى يقبضه المشتري
وهو معنى قوله لان الذي اشترى منه في ذمته ولا يريد الشيخ ان القصب في الذمة وقد روى بريد بن معوية العجلي في الصحيح عن
الصادق عليه السلام في رجل اشترى من رجل عشرة آلاف طن من قصب في انبار بعضه على بعض من اجمة واحدة والانبار فيه ثلثون الف
طن فقال البايع قد بعتك من هذا القصب عشرة آلاف طن فقال المشتري قد قبلت واشتريت ورضيت واعطاه من ثمنه الف
درهم ووكل المشتري من يقبضه فاصبحوا وقد وقع النار في القصب فاحترق منه عشرون الف طن وبقي عشرة آلاف طن فقال عشرة
الآلاف طن التي بقيت هي للمشتري والعشرون الفا التي احترقت من مال البايع وهذه الرواية محمولة على ما اذا كانت الاطنان متساوية
مسئلة قال الشيخ في النهاية لا يجوز بيع ما في الآجام من السمك لان ذلك مجهول فان كان فيها شيء من القصب واشترى معه ما فيها
من السموك لم يكن به باس وكذلك ان اخذ شيئا من السمك وباعه اياه مع ما في الاجمة كان البيع ماضيا وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال الشيخ
في المبسوط السمك في الماء والطير في الهواء لا يجوز بيعه اجماعا وقد روى اصحابنا انه يجوز بيع قصب الآجام مع ما فيها من السمك وقال
ابن ادريس الاحتياط عندي ترك العمل بهذه الرواية فانها من شواذ الاخبار لان المعلوم اذا اضيف الى المجهول والمجهول اذا اضيف الى المعلوم
صير ذلك المعلوم مجهولا وهذه كلها اخبار آحاد يوردونها في ابواب الغرر فلا تترك الاصول ويرجع اليها بل لا يعرج عليها والتحقيق ان
نقول المضاف الى السمك ان كان هو المقصود بالبيع ويكون السمك تابعا له صح البيع والا فلا والشيخ رحمه الله عول في هذا الباب على حديثين
ضعيفين احدهما رواه معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام قال لا باس ان يشتري الانسان الآجام اذا كان فيها قصب وفي طريقه
الحسن بن محمد بن سماعة وهو ضعيف ومع ذلك فانا نقول بموجبه ونحمل البيع على القصب لشاهد الثاني رواه ابو بصير عن الصادق
عليه السلام في شراء الاجمة ليس فيها قصب انما هي ماء قال تصيد كفا من سمك تقول اشتري منك هذا السمك وما في هذه الاجمة
بكذا وكذا والراوي الحسن بن محمد بن سماعة وهو ضعيف وفي السند ارسال ضعيف لذلك ايضا مسئلة بيع العنب على من

فاشتراه

يعمل خمراً والخشب على من يعمله صنماً قال أصحابنا إنه مكروه وإن بيع على شرط جعله كذلك كان حراماً هذا هو الأشهر والتحقيق أن نقول إن باعه على من يعلم أنه يجعله كذلك كان حراماً وإن لم يشترط وإن لم يعلم كان جائزاً وأما إذا شرط جعله كذلك فإنه حرام وابن إدريس قال لا بأس ببيع الخشب ممن يتخذه ملاهي والعنب ممن يجعله خمراً فإنه مكروه ويكون الإثم على من يجعله كذلك فأما إن شرط البائع على المبتاع أن يجعله خمراً وعقدا على ذلك وقرناه بالعقد كان حراماً قال وقال شيخنا في المبسوط بيع العصير لمن يجعله خمراً مطلقاً مكروه وليس بفاسد وبيعه لمن يعلم أنه يجعله خمراً حرام ولا يبطل البيع لما روي عنه عليه السلام أنه لعن الخمر وبايعها وشاربها وكذا الحكم فيمن يبيع شيئاً يعصي الله به من قتل مؤمن أو قطع طريق قال وهذا الذي يقوى عندي لأن العقد لا دليل على بطلانه لقوله تعالى أوفوا بالعقود وليس ينضم هذا الشرط الفاسد الباطل إليه مما يفسده بل يبطل الشرط ويصح العقد **لنا** أن ذلك مساعدة على فعل الحرام وإعانة عليه فيكون محرماً وما رواه عمر بن أذينة في الحسن قال كتبت إلى أبي عبد الله عليه السلام أسأله عن رجل له خشب فباعه على من يتخذ منه برابط فقال لا بأس به وعن رجل له خشب فباعه ممن يتخذ منه صلباناً فقال لا وعن عمرو بن حريث قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن التوت أبيعه يصنع للصليب والصنم قال لا وما رواه جابر قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن الرجل يؤاجر بيته يباع فيه الخمر قال حرام أجره وقول ابن إدريس ليس بجيد وسيأتي بيان أن الشرط إذا بطل أبطل البيع المشروط وهذه المسألة قد سبقت

مسألة قال الشيخ في النهاية في باب بيع الغرر ويكره استعمال الصور وشراء ما عليه التماثيل ولا بأس باستعماله في الفرش وما يوطأ بالأرجل وحرم في باب المكاسب عمل التماثيل المجسمة والصور وقال ابن البراج في كتاب الكامل في باب الغرر يكره بيع ما عليه تماثيل واستعمال الصور وإن كان في الفرش مما يداس بالأرجل وتجنب ذلك أفضل مع أنه حرم في كتاب المكاسب التماثيل المجسمة وغيرها وقال ابن إدريس في باب الغرر يكره استعمال الصور وتماثيل التي هي على صور الحيوان وأما صور الأشجار وغيرها مما لا يكون على صور الحيوانات فلا بأس به وعندي يحتمله لا كراهة في ذلك إذا استعمله مستعمله في الفرش مما يوطأ بالأرجل وقال في باب المكاسب يحرم سائر التماثيل والصور ذات الأرواح مجسمة كانت أو غير مجسمة والحق التحريم في صور الحيوان وقد تقدم البحث في ذلك

مسألة قال الشيخ في النهاية المسلم إذا كان عليه دين جاز أن يتولى بيع الخمر والخنزير وغيرهما مما لا يحل للمسلم تملكه غيره ممن ليس بمسلم و يقضي بذلك دينه ولا يجوز له أن يتولاه بنفسه ولا أن يتولى عنه غيره من المسلمين ومنع ابن إدريس من ذلك وكذا ابن البراج منع منه أيضاً وهو المعتمد **لنا** أنه كما يحرم على المسلم بيع الخمر مباشرة كذا يحرم بيعه عليه تسبيباً احتج الشيخ بقول في ذلك رواية يونس في مجوسي باع خمراً أو خنزيراً إلى أجل ثم أسلم قبل أن يحل المال قال له دراهمه وقال إن أسلم رجل وله خمر أو خنازير ثم مات وهي في ملكه وعليه دين قال يبيع ديانه أو ولي له غير مسلم خنازيره وخمره فيقضي دينه وليس له أن يبيعه وهو حي ولا يمسكه وهذه الرواية غير مسندة إلى الإمام ومع ذلك فإنها وردت في صورة خاصة وهي ما إذا مات المديون وخلف ورثة فيحتمل أن يكون الورثة كفاراً أو الحربهم بيعه وقضاء دين الميت ولهذا حرم بيعه في حياته وإمساكه

مسألة قال الشيخ في النهاية من غصب غيره مالاً واشترى به جارية كان الفرج له حلالاً وعليه وزر المال ولا يجوز له أن يحج به فإن حج لم يجزه عن حجة الإسلام وقال ابن إدريس إن كان الشراء بالعين بطل ولم يحل الوطي وإن كان قد وقع في الذمة صح البيع وحل الوطي والشيخ قد رجع عما ذكره في بعض المسائل الحائرية حيث سأله السائل عمن اشترى ضيعة أو خادماً بمال أخذه من قطع الطريق أو من سرقة هل يحل له ما يدخل عليه من ثمرة هذه الضيعة أو يحل له أن يطأ هذا الفرج الذي قد اشتراه بمال من سرقة أو قطع طريق وهل يجوز لأحد أن يشتري من هذه الضيعة وهذا الخادم وقد علم أنه اشتراه بمال حرام وهل يحل للمشتري الضيعة والخادم فأجاب الشيخ إن كان الشراء وقع بعين ذلك المال كان باطلاً ولم يصح جميع ذلك وإن كان الشراء قد وقع بمال في ذمته كان الشراء صحيحاً وقبضه ذلك المال فاسداً وحل له وطي الجارية وغلة الأرض والشجر لأن ثمن الأصل في ذمته وهذا جواب الشيخ هو الحق قال فأما الحج بهذا المال فإن كانت حجة الإسلام لم يجب عليه قبل ذلك ولا استقرت في ذمته ثم حج بهذا المال الحرام ووجد بعد ذلك القدرة على الحج بالمال الحلال وحصلت له شرائط وجوب الحج فإن حجته الأولى بالمال الحرام لم تجزه والواجب عليه الحج ثانياً وإن كان الحج قد وجب عليه واستقر في ذمته قبل غصب المال ثم حج بذلك المال فإنه يجزيه عنه لأنه قد حصل بالمواضع وفعل أفعال الحج بنفسه إلا الهدي إن كان اشتراه بعين المال المغصوب فلا يجزيه عن هديه الواجب عليه و وجب عليه شراء هدي أو الصوم بدلاً منه إلا أنه لا يفسد عليه حجه لأن الهدي ليس من أركان الحج أقول كلام الشيخ في النهاية يحتمل أمرين أحدهما ما ذكره في جواب المسائل الحائرية من تعلق الشراء بالمال الحرام من أن يتخصص بالعين أو في الذمة وإن كان الأول هو الظاهر لكن يمكن العدول عن الظاهر للعلم به والثاني أن يكون البائع عالماً بأن المال غصب فإن المشتري حينئذ يستبيح وطي الجارية وعليه وزر المال وإن كان الشراء وقع بالعين وأما الحج فمراد الشيخ أنه حج حجة الإسلام بذلك المال من غير أن يسبق وجوبها عليه بالأصل ولو كان قد سبق الوجوب احتمل عدم الإجزاء أيضاً لأنه لا يجوز له إذا ما التناول قبل دفع المال إلى مالكه فالزمان الذي صرفه في الحج كان يجب فيه صرفه إلى مالكه

ربه فيكون البيع باطلا اذ لا يمكن الجمع بين البيع ودفع المال مسئلة قال الشيخان كل شيء من المطعوم والمشموم يمكن الانسان اختباره من غير فساد كالادهان الطيبة المختبرة بالشم وصنوف الطيب والحلاوات والحموضات فانه لا يجوز بيعه بغير اختبار له فان بيع من غير اختبار له كان البيع غير صحيح والمتبايعان بالخيار فان تراضيا بذلك لم يكن به باس وقال سلار ما يختبر بالذوق او الشم فلا يفسده الاختبار اذا بيع من غير اختبار لم ينعقد البيع وقال ابو الصلاح من شرط صحة بيع الحاضر اختبار ما يصح اختباره بشم او ذوق او مشاهدة وقال ابن البراج لا يجوز بيعه الا بعد ان يختبر فان بيع شيء منه من غير الاختبار له كان المشتري مخيرا في رده على البايع وقال ابن حمزة كل ما امكن اختباره من غير افساده لم يصح بيعه من غير اختباره وقال ابن ادريس قد روي انه لا يجوز بيعه بغير اختبار فان بيع من غير اختبار له كان البيع غير صحيح والمتبايعان فيه بالخيار فان تراضيا بذلك لم يكن به باس قال وهذا الرواية يمكن العمل بها على بعض الوجوه وهو ان البايع اذا لم يصفه فاذا لم يصفه يكون البيع غير صحيح لانه ما يعرف بمشاهدة طعمه فلا بد من ذوقه فاما اذا وصفه فالبيع صحيح ويعتبر فيه ما اعتبرناه في بيع خيار الرؤية لانه لا يمكن معرفته الا بالطعم فان وجد طعمه او ريحه كما وصف البايع فلا خيار له وان وجده بخلاف وصف بايعه كان بالخيار ولا دليل على بطلان هذا العقد ثم قال ويمكن ان يقال ان بيع العين المشاهدة لا يجوز ان يكون موصوفا لانه غير غايب خيار الرؤية بالوصف فاذن لا بد من شمه وذوقه لانه حاضر مشاهد غير غايب فيحتاج الى الوصف فهذا وجه قوي والمعتمد ان نقول البيع صحيح سواء وصفه البايع او لا لكن ان كان صحيحا لزم البيع وان خرج معيبا كان المشتري بالخيار بين الرد والارش كما في غيره من المبيعات لانه مشاهد يجار بيعه وان لم يختبر وما حمله عليه ليس بجيد بل الاولى ان يقال معنى كونه غير صحيح كونه غير لازم لانه قد يؤول الى الفساد بان يظهر على خلاف القصد فيفسخ المشتري ويؤيده جعل الخيار للمشتري ولو كان باطلا في اصله لم يكن للمشتري خيار بل كان باقيا على ملك البايع ثم تقويمه ما حصل له في غاية الضعف واي فرق بين حضوره وغيبته بل اذا جاز الوصف مع الغيبة فمع الحضور اولى لزيادة العلم بالعين مع الحضور على العلم بها مع الغيبة مسئلة قال الشيخ في النهاية ما لا يمكن اختباره الا بافساده واهلاكه كالبيض والبطيخ والقثاء والباذنجان واشباه ذلك فابتياعه جايز على شرط الصحة او البراءة من العيوب فان وجد فيه فاسد كان للمبتاع ما بين قيمته صحيحا ومعيبا وان شاء رد الجميع واسترجع الثمن وليس له رد المعيب دون ما سواه وقال ابن ادريس اذا كسره لم يكن له الرد بل له الارش خاصة الا ان يكون مكسوره لا قيمة له فيكون البيع باطلا ولا خلاف بينهما فان الشيخ رحمه الله لم يذكر التصرف و انما قال فان وجد فيه فاسد كان للمشتري الرد والوجدان لا يستلزم التصرف فقد يتصرف البايع ويكسره فيظهر فساده بعد البيع مسئلة المشهور ان الاعمى كذلك قال الشيخان اذا ابتاع الاعمى شيئا بشرط الصحة وكان معيبا كان له الخيار في رده او اخذ ارش العيب الا ان يكون قد تصرف فيه وقال سلار ما يفسده الاختبار كالبيض والبطيخ والقثاء وما شاكل ذلك يصح شراؤه بشرط الصحة فان خرج غير صحيح فله عليه ارشه لا رده اللهم الا ان يشتريه اعمى فانه يكون له ارشه او رده وليس بجيد لانا ان قلنا انه قد تصرف فيسقط رده عملا بالعموم المقتضي لبطلان الرد مع التصرف مسئلة قد اختلف عبارة علمائنا هنا فقال المفيد ما لا يمكن اختباره الا بافساده كالبيض الذي لا يعرف جيده من رديه الا بعد كسره فابتياعه جايز بشرط الصحة فان وجد فيه فاسدا كان للمبتاع ما بين قيمته صحيحا ومعيبا وكذا قال سلار وقال الشيخ ابتياعه جايز على شرط الصحة او البراءة من العيوب وكذا قال ابو الصلاح وابن حمزة وقال ابن البراج وان كان مما لا يمكن اختباره الا بافساده فلا يجوز بيعه الا بشرط الصحة او البراءة من العيوب فان باع بخلاف ذلك لم يكن البيع صحيحا وهذه العبارة توهم اشتراط احد القيدين في العقد اما الصحة او التبري من العيوب وليس بجيد بل الاولى انعقاد البيع سواء شرط احدهما او اخلاه عنهما او شرط العيب الظاهر انه انما صار الى هذا لايهام عبارة الشيخين حيث قالا انه جايز على شرط الصحة او بشرط الصحة ومقصودهما ان البيع بشرط الصحة او على شرط الصحة جايز لا ان جوازه مشروط بالصحة او البراءة مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا ابتاع ارضا وغرس فيها واستحقت فللمستحق قلع الغرس ويرجع المبتاع على البايع بقيمة ما ذهب منه فان كان غرسه قد اثمر كان ذلك لرب الارض وعليه ... بما انفقه واجرة مثله في عمله وكذا قال المفيد وابن البراج وقال ابن حمزة اذا ابتاع ارضا وغرس فيها ثم استحقت ولم يثمر الغرس كان المستحق مخيرا بين ان يقلع ويأخذ ارش ما افسد وبين ان يأخذ لنفسه ويرد اجرة المثل وما انفق فيه عليه وللغارس الرجوع على البايع ان لم يعلم بذلك وان اثمر الغرس كان لصاحب الارض ما فيها ويرد عليه ما انفق مع اجرة العمل وقال ابن ادريس ما اورده شيخنا في نهايته غير واضح ولا مستقيم لانه مناف لاصول مذهب ما عليه كافة المسلمين لان الغراس مال الغارس ... مستحق الارض ومن اي تدمه صار له واي دليل دل على ذلك بل الثمرة لصاحب الغرس فلا يرجع في ذلك الى سواد مسطور او خبر واحد من ضعاف اخبار الآحاد ان كان قد ورد وترك الادلة القاهرة والاصول المهدة من ادلة العقل والسمع قال ولعل شيخنا جماعة من اصحابنا الذين عاصرتهم يغلطون في ذلك غلطا عظيما فكثير منهم يقول قولا غير محصل وقول ابن ادريس جيد والغرس للمالك

بلغ بيع

المبيعات

وكذا الثمرة له وعليه الاجرة لمالك الارض فان قصد الشيخ ان الغرس لمالك الارض فليس بجيد وان قصد ان الثمرة له فكذلك الا انه محمول على ضعف من حيث ان الثمرة ليست نماء الغرس خاصة بل بمشاركة من الارض **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لا يجوز ان يبيع عينا لا يملكها ثم يشتريها ويسلمها الى المشتري وقال ابو الصلاح يصح بيع ما ليس عند البايع ويلزم بعد مضي العقد احضاره ويمكن الجمع بينهما بان يحمل قول ابي الصلاح على بيع جنس مطلق غير مشخص كحنطة صفتها كذا مثلا او ثوب صفته كذا او على عين مشخصة مملوكة للغير وقول الشيخ بالمنع على الثاني دون الاول **مسألة** المشهور انه يجوز بيع الثوب منشورا وان لم يذرع اذا كان طوله مشاهدا وان لم يعرف ذرعه وذكره ابن ادريس ايضا وقال ابو الصلاح من شرط صحة البيع للحاضر مقداره بكيل او وزن او ذرع وقال الشيخ في ق في باب السلم لا يكفي النظر الى دراهم السلم الا بعد العلم بمقداره سواء كان مكيلا او موزونا او معدودا ولا يجوز جزافا وهو يعطي وجوب ذكر الذرع في المذروع **لنا** انه بيع صدر من اهله في محله فكان سائغا لوجود المقتضي السالم عن المعارض الذي هو الجهالة اذ لا معارض سواه عملا باصالة العدم وانتفاء الجهالة باعتبار مشاهدته احتج بانه معلوم القدر فلا يصح بيعه قبل علم مقداره بالكيل والوزن والجواب المنع من مساواة الذرع للكيل او الوزن **مسألة** قال في المبسوط اذا قال بعتك هذا العبد بالف على ان تبيعني دارك هذه بالف لم يصح لانه لا يلزمه بيع داره ولا يجوز ان يثبت في ذمته لان السلف في بيع الدار لا يصح وجعل ذلك احد التفسيرين لنهي النبي صلى الله عليه وآله عن بيعتين في بيعة وتبعه ابن ادريس على ذلك والحق الجواز **لنا** انه بيع تضمن شرطا سائغا فكان لازما وتمنع توجه النهي الى ذلك بل المراد البيع بثمن حالا او بازيد مؤجلا او لاخلاله بالشرط السائغ اذا تضمنه عقد البيع فان البيع والشرط صحيحان ولا نسلم منافاته **مسألة** اذا باع ما في الاعدال المحزومة والجرب المشدودة افتقر الى وصف يرفع الجهالة فان وجدها المشتري على الوصف لزم البيع وان لم يجدها عليه قال المفيد كان البيع باطلا وكذا قال سلار وابو الصلاح وقال الشيخ يكون مردودا والتحقيق انه يكون المشتري بالخيار ان كان ناقصا عن الوصف وكان من الجنس وان كان الوصف اجود وجب عليه القبول وكان للبايع الخيار ان لم يكن مشاهده اولا وان كان من غير الجنس بطل البيع **مسألة** قال الشيخ في المبسوط وق اذا قال هذه الدار مائة ذراع بعتك عشرة اذرع منها صح وتبعه ابن البراج وابن ادريس لانه عشر الدار والتحقيق ان نقول ان قصد الاشاعة صح البيع والا كان باطلا لانه يكون مجهولا اذ الذراع اشارة الى بقعة من الارض فاذا لم يعين بطل **مسألة** لو قال بعتك عشرة اذرع من هيهنا الى حيث ينتهي الذرع قال الشيخ في ق والمبسوط يصح وتبعه ابن البراج وابن ادريس والاولى عندي البطلان لان الذرع مختلف والموضع الذي ينتهي اليه لا يعلم حال العقد فكان مجهولا فكان باطلا احتج الشيخ بانه جزء معلوم من موضع معين فكان صحيحا والجواب المنع من كونه معلوما **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا اشترى الانسان من غيره جربانا معلومة من الارض ووزن الثمن ثم مسح الارض فنقص من المقدار الذي اشتراه كان بالخيار بين ان يرد الارض ويسترجع الثمن بالكلية وبين ان يطالب برد ما نقص من الارض وان كان للبايع ارض بجنب تلك الارض وجب عليه ان يوفيه تمام ما باعه اياه. وقال في المبسوط يتخير المشتري بين فسخ البيع وبين اجازته بجميع الثمن لان العقد وقع عليه وتبعه ابن البراج وابن ادريس تبع قول الشيخ في النهاية الا في قوله ان كان للبايع ارض بجنب تلك الارض وجب عليه ان يوفيه منها فانه منع من ذلك احتج الشيخ على قوله في النهاية بما رواه عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلام في رجل باع ارضا على ان فيها عشرة اجربة فاشترى منه المشتري بحدوده ونقد الثمن ووقع صفقة البيع وافترقا فلما مسح الارض فاذا هي خمسة اجربة قال ان شاء استرجع ماله واخذ الارض وان شاء رد البيع واخذ ماله كله الا ان يكون الى جنبه الارض له ايضا ارضون فليوفه ويكون البيع لازما له وعليه الوفاء بتمام البيع فان لم يكن له في ذلك المكان غير الذي باع فان شاء المشتري اخذ الارض واسترجع فضل ماله وان شاء رد الارض واخذ المال كله وفي طريق هذه الرواية من لا يحضرني الان حاله مع ان انتقاله الى الارض المجاورة ممنوع نعم الاشكال فيما لو اراد المشتري الاخذ للارض هل ياخذ بالثمن اجمع او بقسطه الاقرب الثاني لانه وجده ناقصا في القدر فكان له اخذه بقسطه من الثمن كما لو اشترى الصبرة على انها عشرة اقفزة فبانت تسعة وكذا المعيب لمساواته له احتج الشيخ بانه اشترى بجميع الثمن فله الخيار بين الامضاء بالجميع والفسخ والجواب هذا مبني على ان المعيب ليس لمشتريه الا الفسخ او الامساك بجميع الثمن وهو قول الشافعية ولا يجيء على مذهبنا وان كان قول الشيخ لا يخلو من قوة لان المشتري انما اشترى هذه القطعة بالثمن وشرط له البايع قدرا معينا فاذا نقص ثبت له الخيار اما نقص الثمن فلا اذا تقرر هذا فعلى ما اخترناه من انه يرجع المشتري بالقسط من الثمن لو اختار ذلك هل يثبت للبايع خيار الفسخ يحتمل ذلك من حيث انه انما رضي ببيعها بالثمن اجمع فاذا لم يصل اليه كان له الفسخ فان بذل له المشتري جميع الثمن لم يملك الفسخ لوصول ما رضيه اليه ولو باع على انها عشر اجربة فظهرت احد عشر جريبا قال في المبسوط قيل فيه وجهان احدهما ان يكون للبايع الخيار بين الفسخ وبين الاجازة بجميع الثمن وهو الاظهر الثاني ان البيع باطل لانه لا يجبر على ذلك وقال ابن ادريس للمشتري الخيار بين الرد و

استرجاع الثمن وبين امساك المبيع ويكون شريكا للبايع ثم قال ولي في هذه المسئلة نظر وتامل وقال ابن البراج يكون للبايع الخيار بين امضاء البيع بجميع الثمن وبين الفسخ وقال ابن حمزة للبايع الخيار بين الفسخ والامضاء ويكون شريكا له بقدر الزيادة والاقرب ان نقول بتخيير البايع بين تسليم المبيع زايدا وبين تسليم العشرة فان رضي بتسليم المبيع فلا خيار للمشتري لانه زاده خيرا وان امتنع من تسليمه زايدا فللمشتري الخيار بين الفسخ والاخذ بجميع الثمن المسمى وقسط الزايد فان رضي بالاخذ اخذ العشرة والبايع شريك له بالزايد وهل للبايع خيار الفسخ بتجزي الصفقة (لتفرده) بالمشاركة والثاني لا خيار له لانه رضي ببيع الجميع بهذا الثمن فاذا وصل اليه الثمن في البعض كان اولى ولان الضرر حصل بتغريره واخباره بالكذب فلا يتسلط به على الفسخ ووجه البطلان انه لا يمكن اجبار البايع على تسليم الزائد وانما باع عشرة ولا المشتري على اخذ البعض وانما اشترى الكل وعليه ضرر في الشركة ايضا والاقرب الصحة لان ذلك نقص على المشتري فلا يمنع مضي البيع كالعيب **مسئلة** لو كان المبيع متساوي الاجزاء كالصبرة من الطعام قال الشيخ يتخير المشتري لو نقص على اخبره البايع بين اخذها بحصتها من الثمن وبين فسخ البيع وان كانت اكثر اخذ القدر الذي عينه البايع بالثمن وترك الزيادة بخلاف الارض والثوب لان الثمن هنا يقسم على اجزاء الطعام المتساوي قيمتها وليس كذلك الثوب والخشب والارض فان اجزاءها مختلفة القيمة فلا يمكن قسمة الثمن على الاجزاء لانه لا يعلم ان الناقص من الذراع لو وجد كم كانت يكون قيمته (قيمتها) فاذا كان كذلك (خير) البايع في الزيادة بجميع الثمن وخير المشتري في النقصان بجميع الثمن ولهذا قلنا لو باع ذراعا من خشب ودارا او ثوب غير معين لم يجز ولو باع قفيزا من صبرة صح وقد تقدم البحث في ذلك

الفصل الخامس عشر فيما يدخل في المبيع **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا باع ارضا فيها زرع يحصد مرة ويجز مرة بعد مرة فان كان مجزوزا فهو للمشتري وان لم يكن مجزوزا وكان ظاهرا فالجزة الاولى للبايع والباقي للمشتري لانه ينبت في ملكه وتبعه ابن البراج في المهذب على ذلك والمعتمد ان الزرع للبايع وعليه قلعه ثم ان افسد الارض ومن لم يكن المشتري عالما به كان له الفسخ والا فلا **لنا** ان العقد تناول الارض والزرع وليس جزءا من المسمى ولا نفسه فلا مدخل له في البيع ولان الاصل بقاء ملك البايع عليه ولم يوجد الناقل فلا يخرج عنه لا يقال الناقل موجود وهو بيع الارض المستلزم له لانا نمنع الملازمة بينهما والا امتنع بعتك هذه الارض دون زرعها **مسئلة** قال في المبسوط القطن ضربان منه ما له اصل ثابت يبقى سنين كثيرة يحمل كل سنة كالنخل يكون ذلك بالبصرة والحجاز ومنه ما لا اصل له ثابت كما في بغداد وخراسان وساير البلاد فاذا بيعت الارض وفيها هذا القطن اعني الثاني فان كان زرعا او جوزا لم يشتد فانه للبايع الا ان يشترطه المشتري وان كان قد تشقق وظهر القطن فهو للبايع ايضا الا ان يشترطه المشتري فيكون له وان كان قد قوي جوزه واشتد ولم يظهر القطن كان ايضا للبايع والارض للمشتري فان شرط المشتري ان يكون القطن له لم يصح شرطه لان القطن مقصود وهو مغيب فلا يصح شراؤه فيبطل البيع فيه ولا يبطل في الارض وهكذا اذا باع ارضا وفيها حنطة قد اخرجت السنابل واشتد وشرط السنابل للمشتري فان البيع في السنابل يبطل ولا يبطل فيما عداها من الارض وتبعه ابن البراج على ذلك وليس بجيد بل الحق انه اذا شرطه المشتري كان له سواء ظهر القطن او لا وكذا الحنطة في السنابل لوجود المقتضي وهو صحة العقد مع الشرط احتج الشيخ بانه مجهول فلا يصح اشتراطه والجواب منع الجهالة لكن على هذا التقدير يبطل البيع لان انضمام المجهول الى المعلوم اما ان يبطل البيع اولا وعلى التقدير الاول يبطل البيع في الموضعين وعلى التقدير الثاني يصح في الموضعين فصحة البيع في الارض دون القطن لا وجه له البتة والشيخ بعد ذلك في المبسوط جوز بيع الحنطة في كمامها وكذا في قوله قال فيهما امنع من ذلك ومنع بيع الارض مع البذر المودع فيها وهو اكثر جهالة من السنبل الظاهر **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا باع ثمرة ظاهرة ولم يلقطها المشتري حتى امتزج بغيره فان تميز فلا بحث وان لم يتميز فسخ البيع او يقول البايع سلمت الجميع الى المشتري فيجبر المشتري على قبوله لانه زاده فضلا فان امتنع البايع من ذلك فسخ البيع لانه لا يمكن تسليمه لانه غير متميز وكذا لو باع حنطة معينة فسال عليها حنطة فله الخيار في ان يسلم الزيادة او يفسخ لاختلاط ما باع بما لم يبع واذا اختلطت بعد قطعها وقبضها لم ينفسخ البيع ويكون القول قول من في يده الثمرة في قدر ما يدعيه لنفسه وصورته ان يكون المشتري تركها بعد القبض وديعة عند البايع ثم اختلط فيكون قول البايع في مقدار ما يدعيه وان كان البايع ترك الطعام في يد المشتري وديعة عنده فاختلط كان القول قول المشتري مع يمينه والمعتمد ان نقول لا فرق بين القطع وعدمه ولا ينفسخ البيع بامتزاجه ولا يجب على البايع دفع جميع لو لم ينفسخ البيع وليس له فسخه ايضا بل يتخير المشتري بين الفسخ والامضاء ان كان المزج قبل التسليم وان كان بعده لم يكن له الفسخ ويبقى شريكا للبايع فان علمت حصة كل واحد منهما فلا بحث والا وجب ان يصطلحا ولا يجب على المشتري قبول الزيادة لو وهبه اياها البايع وظاهر كلام الشيخ ان المزج حصل قبل التسليم وحينئذ يتخير المشتري كما قررناه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط وفقه اذا باع ارضا فيها بناء او شجر وقال في العقد بحقوقها دخل البناء والشجر وان لم يقل بحقوقها لم يدخل وتبعه ابن البراج وابن حمزة وهو ظاهر كلام ابن ادريس والمعتمد ان نقول لا يدخلان الا ان يقول بعتك الارض وما فيها او ما اغلق عليه بابها **لنا** الاصل عدم الدخول و

بقاء الملك على احتج الشيخ بان الزرع والشجر من حقوق الارض فيدخل في البيع والجواب المنع من كونهما من حقوقها وكتب محمد
بن الحسن بن الصفار الى ابي محمد الحسن العسكري عليه السلام في رجل اشترى من رجل ارضا بحدودها الاربعة فيها الزرع والنخل
وغيرهما من الشجر ولم يذكر النخل ولا الزرع ولا الشجر في كتابه وذكر فيه انه قد اشتراها بجميع حقوقها الداخلة فيها والخارجة عنها
ايدخل النخل والاشجار والزرع في حقوق الارض ام لا فوقع عليه السلام اذا ابتاع الارض بحدودها وما اغلق عليه بابها فله جميع
ما فيها ان شاء الله قال ابن ادريس قوله عليه السلام وما اغلق عليه بابها يريد بذلك جميع حقوقها والجواب مطابق للسؤال ونحن
نمنع هذا التفسير ونقول بموجب الحديث فانه اذا اشترى بما اغلق عليها بابها دخل الجميع بلا خلاف ولعل الامام عليه السلام
اشار الى الجواب بطريق المفهوم وهو عدم الدخول فانه عليه السلام علق الدخول بقوله وما اغلق عليه بابه ويفهم من ذلك عدم
الدخول عند عدمه مسئلة قال في المبسوط اذا قال بعتك دارا دخل في البيع الارض والبناء وان كان فيها نخل او شجر كان ايضا
داخلا في الارض لانه من حقوق الدار والمنع هنا اقوى لانه لم يصرح بقوله بحقوقها ونحن قد منعنا من الدخول لو قال بحقوقها فمع
الاطلاق اولى مسئلة قال في المبسوط يدخل الخوابي المدفونة في الدار لانها مخازن كالخزائن والاقرب المنع لنا انها منفردة نعم
نعم لو كانت مدفونة في البناء دخلت لانها حينئذ اجزاء من الحيطان الداخلة في مسمى البناء مسئلة قال في المبسوط وف اذا باع دارا
وفيها رحى مثبتة دخل السفلاني والفوقاني في البيع والاقرب عندي انهما لا يدخلان لانهما ليسا جزء من المسمى فصارا كالمتاع فيها
سواء قال بحقوقها او لا مسئلة يدخل الماء الذي في البئر التي في الدار في بيع الدار لانه مملوك قال الشيخ في المبسوط لا
يصح بيعه وان كان مملوكا لانه ان باع الجميع فهو مجهول لانه لا مدد له وان باع الموجود فيها فذلك لا يمكن تسليمه الا بان يختلط بغيره
وقال ابن البراج انه مملوك لا يصح بيعه واذا لم يصح بيعه لم يدخل في البيع والحق جواز بيع الموجود وتسليمه ممكن ان جعلناه عبارة عن التخليه
وان كان عبارة عن النقل والتحويل فكذلك لكن تسليمه ممتزجا بغيره فيتخير المشتري ان لم يعلم وعلى تقدير المنع من صحة بيعه منفردا فانه
يدخل في بيع الدار بالتبعية وتسليمه بتسليم الدار وهو التخليه قطعا والجهالة منتفية هنا ولو سلمت لكن جهالة التابع غير موثرة
في صحة البيع كاساسات الحيطان مسئلة اذا باع نخلا مؤبرا فالثمرة للبايع على ما تقدم فان عطشت فانقطع الماء ولم يتمكن من
سقيها وكان تركها على الاصول يضر بها فان كان قدرا يسيرا اجبر المشتري عليه وان كان كثيرا بان يخاف على الاصول الجفاف او
نقصان حملها مستقبلا نقصانا كثيرا فانه يجبر المشتري على القطع لانه لما دخل في بيع الاصول منفردا عن الثمرة فقد رضي بما يؤدي
الثمرة اليه من الضرر وهذا قول الشيخ في المبسوط وقال قوم يجبر البايع على نقل الثمرة وتفريغ الاصول لان الثمرة لا
يخلو من الضرر على كل حال تركت او صرمت والاقرب ان نقول يجبر البايع على القطع كما قاله هؤلاء القوم لان تسويغ التبقية انما كان
لمصلحته ولولا ورود النص بذلك لم نصر اليه لانه يجب عليه تسليم المبيع مفرغا فاذا انتفت المصلحة المقتضية لتسويغ التبقية رجعنا الى اصل
وجوب الازالة مسئلة قال ابن البراج اذا عطشت الثمرة على ملك البايع كان له سقيها وليس للمشتري منعه وكذا لو عطشت الاصول
كان للمشتري سقيها وليس للبايع منعه فان كان سقي الاصل يضر بالثمرة او سقي الثمرة يضر بالاصول ووقعت المشاحة بينهما في ذلك
فسخ العقد بينهما وقد ذكر ان الممتنع من ذلك يجبر عليه والمعتمد ان نقول يقدم مصلحة المشتري في ذلك لان البايع هو الذي ادخل على
نفسه الضرر وسلط المشتري عليه مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا باع ارضا فيها بذر لا اصل يبقى يحصد حمل كنوى التمر وبذر
القت وشبه ذلك دخل في البيع وان كان لما يحصد مرة واحدة كالحنطة والشعير لم يدخل ثم قال فيه وفي ف فان باع الارض مع البذر
صح البيع اما الحكم الاول فممنوع وقد تقدم ما عندنا فيه واما الثاني فالاطلاق فيه ليس بجيد بل التحقيق ان نقول ان كان البذر
اصلا في البيع بطل وان كان الاصل هو الارض والبذر تابع صح البيع مسئلة قال الشيخ في ف والمبسوط اذا اشترى نخله
مطلقة ولم يقل للمشتري انها مؤبرة ولم يعلم المشتري بتابيرها ثم علم كان له الخيار ان شاء رضي به وان شاء فسخ لانه يفوته ثمرة
عامه ولم يعلم منه الرضا والاقرب انه اذا اشترط الثمرة كانت له سواء كانت مؤبرة او لا وان لم يشترط لم يكن له ولا خيار له
ايضا لانتفاء العيب مسئلة لو كان في الارض حجارة مستودعة للنقل وكانت الارض بيضاء وكانت لا يضر بالزرع والغرس واراد
البايع تركها في الارض قال الشيخ لم يكن للمشتري خيار لانه لا ضرر عليه في تركها وليس بجيد ان قصد بذلك انه ليس للمشتري قلعها
لان للمشتري التصرف في ملكه كيف شاء ومطالبته شاغلة بنقل ما يشغله عنه سواء كان مضرا به او لم يكن فيجبر البايع على
نقلها وان تخير امتنع كان له اجباره نعم لا يثبت له خيار كما قال ان قصد معناه الحقيقي اذ لا عيب هنا مسئلة قال الشيخ في المبسوط
لو كانت الحجارة مخلوقة في الارض دخلت في البيع وفيه اشكال ينشأ من كون الاسم لا يصدق عليها ولا يدخل تحت معناه بخلاف ما لو
كانت مثبتة فيها

الفصل السادس عشر في القبض وحكمه

مسئلة قال الشيخ في المبسوط القبض فيما لا ينقل ولا يحول هو التخلية
وان كان مما ينقل ويحول فان كان مثل الدراهم والدنانير والجواهر وما يتناول باليد فالقبض هو التناول وان كان مثل الحيوان

كا في الاول بل ومنا

في حكم بيع الثمار وفي الارض

في احكام القبض

(١١٥)

كالعبد والبهيمة فان القبض فى البهيمة هو ان يمشى بها الى مكان اخر وفى العبد ان يقيمه الى مكان اخر وان كان اشتراه جزافا كان القبض فيه ان ينقله من مكانه وان اشتراه مكايلة فالقبض فيه ان يكيله وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقيل القبض التخلية مطلقا والاقرب ان المبيع ان كان منقولا فالقبض فيه هو النقل او الاخذ باليد وان كان مكيلا او موزونا فقبضه هو ذلك او الكيل او الوزن و ان لم يكن منقولا فالقبض فيه التخلية **لنا** ان العرف يقتضى ما قلناه ومن عادة الشرع رد الناس الى ما يتعارفونه من الاصطلاحات فيما لا ينص على مقصوده باللفظ ويؤيده ما رواه عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلم فى رجل اشترى متاعا من اخر واوجبه غير انه ترك المتاع عنده ولم يقبضه وقال اتيك غدا ان شاء الله فسرق المتاع من مال من يكون قال من مال صاحب المتاع الذى هو فى بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته فاذا اخرجه من بيته فالمبتاع ضامن لحقه حتى يرده اليه فجعل عليه السلم النقل هو القبض لانه علل زوال الضمان به ولا خلاف انه معلل بالقبض فكان هو القبض وما رواه معوية بن وهب فى الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يبيع المبيع قبل ان يقبضه فقال ما لم يكن كيل او وزن فلا يبيعه حتى يكيله او يزنه الا ان توليه الذى قام عليه فجعل عليه السلم الكيل والوزن هو القبض للاجماع على تسويغ بيع الطعام بعد قبضه **مسئلة** قال المفيد لا باس ببيع ما استوجبه المبتاع قبل قبضه ابدا ويكون قبض المبتاع الثانى له نايبا عن قبض الاول ويكره ذلك فيما يكال او يوزن وقال فى المبسوط اذا ابتاع شيئا واراد بيعه قبل قبضه فان كان طعاما لم يجز بيعه حتى يقبضه اجماعا فاما غير الطعام من ساير الاموال فانه يجوز بيعه قبل القبض وقال فى ف فى موضع يجوز بيع ما عدا الطعام قبل ان يقبضه وفى موضع اذا باع عبدا او سلعة وقبض المشترى المبيع ولم يقبض البايع الثمن يجوز للبايع ان يشتريه منه باى ثمن شاء نقدا او نسية وعلى كل حال وفى اصحابنا من روى ان ذلك لا يجوز وفى موضع اخر الثمن ان كان معينا يجوز بيعه قبل قبضه ما لم يكن صرفا فان كان فى الذمة ايضا يجوز وقال ابن ابى عقيل كل من اشترى شيئا مما يكال او يوزن فباعه قبل ان يقبضه فالبيع باطل وان كان مما لا يكال ولا يوزن كالثياب والورق والارضين والرقيق فباعه قبل ان يقبضه فالبيع جايز والفرق بينهما ان السنة جاءت عن رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بابطال بيع الطعام وجميع ما يكال و يوزن قبل القبض واجازه فيما سوى ذلك واختار ابن البراج فى ب قول الشيخ فى المبسوط ونقل كلاما قوله فى النهاية وقال سلار يجوز بيع الدين قبل قبضه فيباع الذهب منه بالعروض وابن حمزة منع من بيع الطعام قبل القبض سواء كان مبيعا او قرضا وغير الطعام جوز بيعه قبل القبض على كل حال الا ان يكون سلفا فانه منع من بيعه قبل قبضه الا من المسلف اليه وقال الصدوق لا يجوز ان يشترى الطعام من يبيعه قبل ان يكال وما لم يكن فيه كيل ولا وزن فلا باس ان يبيعه قبل ان يقبضه وقال فى موضع اخر من ع ولا باس ان يشترى الرجل النخل والثمار ثم يبيعه قبل ان يقبضه وروى فى حديث انه لا باس ان يشترى الطعام من بيعه بايعه قبل ان يقبضه ويوكل المشترى بقبضه وروى فى كتاب من لا يحضره الفقيه عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلم قال اذا اشتريت متاعا فيه كيل او وزن فلا تبعه حتى تقبضه الا ان توليه فان لم يكن فيه كيل ولا وزن فبعه يعنى انه يوكل المشترى بقبضه وقال ابو الصلاح يصح بيع ما استحق تسليمه قبل قبضه و ينوب قبض الثانى عن الاول والطلق والمعتمد هو الاول وهو الكراهية فيما يكال او يوزن خصوصا الطعام والاباحة فى التولية وما عدا المكال او الموزن وليس بحرام فى الجميع وان قلنا بتحريمه فى الطعام كان البيع منعقدا **لنا** الاصل الاباحة وعموم قوله تعالى واحل الله البيع ولانه بيع صدر من اهله فى محله فكان سايغا كغيره ولان الطعام مملوك يجوز التصرف فيه قبل قبضه لمشتريه بجميع انواع التصرف فجاز له بيعه وما رواه ابن الحجاج الكرخى قال قلت لابى عبد الله عليه السلم اشترى الطعام الى اجل مسمى فيطلبه التجار بعد ما قد اشتريته قبل ان اقبضه قال لا باس ان يبيع الى اجل كما اشتريت فليس لك ان تدفع قبل ان تقبض قلت فاذا قبضته جعلت فداك فلى ان ادفعه بكيله قال لا باس بذلك اذا رضوا وعن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلم فى الرجل يشترى الطعام ثم يبيعه قبل ان يقبضه قال لا باس ويوكل الرجل المشترى منه بكيله وقبضه قال لا باس ولانه يجوز بيعه تولية للاحاديث الدالة عليه فيجوز مطلقا احتج المانعون بما رواه معوية بن وهب فى الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يبيع المبيع قبل ان يقبضه فقال ما لم يكن كيل او وزن فلا يبيعه حتى يكيله او يزنه الا ان يوليه الذى قام عليه وفى الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلم وقد تقدم وفى الصحيح عن الحلبى عن الصادق عليه السلم فى الرجل يبتاع الطعام ثم يبيعه قبل ان يكال قال لا يصلح له ذلك وفى الصحيح عن عبد الرحمن عن ابى عبد الله عليه السلم مثل ذلك قال لا يبيعه حتى يكيله وسال على بن جعفر اخاه موسى عليه السلم عن الرجل يشترى الطعام ايصلح بيعه قبل ان يقبضه قال اذا ربح لم يصلح حتى يقبض وان كان توليه فلا باس وسال عن الرجل يشترى الطعام ايصلح له ان يولى منه قبل ان يقبضه قال اذا لم يربح عليه شيئا فلا باس فان ربح فلا يصلح حتى يقبضه والجواب حمل هذه الاحاديث على الكراهية جمعا بين الادلة ولو قلنا بالتحريم لم يلزم بطلان البيع **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط الاجارة قبل القبض يصح الا فيما لا يصح البيع فيه قبل القبض لان الاجارة ضرب من البيوع وكذلك الكتابة يصح لانها نوع من البيوع الا فيما استثناه وهو ممنوع اما اولا فلانا قد بينا جواز البيع على كراهية

فى جواز بيع الشىء قبل قبضه

كصح الاجارة وأما ثانيا فلانا نمنع من انسحاب الحكم على الاجارة لاختصاصه لموضع النص ولولاه لشمل الجواز الجميع واما الكتابة
فلا ينافي فيها المنع لجواز بيع ما لا يكال ولا يوزن قبل قبضه اجماعا **مسئلة** قال في المبسوط يجوز بيع الثمن اذا كان معينا قبل
قبضه وكذا اذا كان دينا ما لم يكن صرفا فانه لا يجوز بيعه قبل القبض وتبعه ابن البراج على ذلك وليس بجيد والحق جوازه نعم لا يجوز
التفرق قبل القبض فان تفرقا قبله بطل الصرف **مسئلة** قال في المبسوط اذا اسلم في طعام ثم باعه من آخر لم يصح الا ان يجعله وكيله
في القبض عنه فاذا قبض عنه صار حينئذ قبضا عنه والاقرب الجواز مطلقا لانه لما جاز بعد التوكيل جاز قبله لعدم الفرق ثم قال فيه اذا
اسلم في طعام معلوم واستسلف من رجل مثله فلما حل عليه الطعام قال لمن اسلم اليه احضر معي عند من اسلمت اليه حتى اكتاله
لك فانه يجوز له ان يكتاله لنفسه ويقبضه اياه بكيله لانه شاهده وان امره بان يكتال له عن ذلك الغير وكله فيه فاذا قبضه
احتسب به عنه كان ايضا جائزا وان اكتال هو لنفسه منه ووثق به ذلك الغير الذي له عليه كان ايضا جائزا وان قال اذهب اليه
واكتل لنفسك لم يصح لانه يكون قد باع طعاما قبل ان يكيله ويحتاج ان يرده من اخذه على صاحبه ويكتاله اما من الامر بقبضه
او يكتاله الامر فيصح ثم يقبضه منه اما بكيل يجدده فيه او يصدقه فيه وان اكتاله الامر ثم كاله المشتري منه كان صحيحا بلا خلاف
وهو الاحوط وتبعه ابن البراج على ذلك وقال في ف اذا قال لمن اسلم اليه اذهب الى من اسلمت اليه واكتل منه الطعام لنفسك ففعل
واكتاله لم يصح قبضه بلا خلاف واذا قال احضر اكتاله منه حتى اكتاله لك فحضر معه واكتاله لم يجز ايضا بلا خلاف وان قال احضر
معي حتى اكتاله لنفسي ثم تاخذه انت من غير كيل فان رضي باكتياله لنفسه كان عندنا جائزا والوجه عندي جواز ذلك كله عملا
بالاصل ولا مانع منه وقد بينا انه يجوز بيع ما لم يقبض قبل قبضه على انا نمنع كون هذا بيعا **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا
حل عليه طعام بعقد السلم فدفع الى المسلم دراهم نظر فان قال خذها بدل الطعام لم يجز لان بيع المسلم فيه قبل القبض لا يجوز سواء
باعه من المسلم اليه او من الاجنبي اجماعا وان قال اشتر بها الطعام لنفسك لم يصح لان الدراهم باقية على ملك المسلم اليه فلا يصح ان
يشتري بها طعاما لنفسه فان كان بالعين بطل وان كان في الذمة صح وان قال اشتر بها الطعام لي ثم اقبضه لنفسك صح الشراء لانه (وان اشترى الطعام لنفسه)
وكيل في شراء الطعام واذا اقبضه منه لنفسه فهل يصح ام لا على ما تقدم ذكره في المسئلة الاولى وان قال اشتر بها طعاما واقبضه
لي ثم اقبضه لنفسك لم يجز قبضه من نفسه لنفسه لانه لا يجوز ان يكون وكيلا لغيره في قبض حق نفسه من نفسه وتبعه ابن البراج
والمعتمد انه اذا دفع اليه الدراهم بدل الطعام جاز وكان معاوضة على ما في الذمة وليس بيعا بل قضاء للحق بغير جنسه ولو كان بيعا
لم يكن باطلا على ما اخترناه من جوازه ولو قال اشتر بها الطعام لنفسك فالاقرب الجواز ويكون قابضا للطعام بجنس الدراهم او قرضا
للدراهم ولو قال اشتر لي ثم اقبضه لنفسك صح ايضا ولو قال اقبضه لي ثم اقبضه لنفسك من نفسك جاز لانه يكون قد وكله في
الاقباض وقد روى الحلبي في الصحيح قال سألنا ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اسلفه دراهم في طعام فلما حل طعامي بعث الي بدراهم
فقال اشتر لنفسك طعاما واستوف حقك قال ارى ان تولى ذلك غيرك وتقوم معه حتى يقبض الذي لك ولا تتولى انت شراءه هو
لو كان له طعام من سلف وعليه مثله من سلف فاحاله بما عليه قال في المبسوط لا يجوز لان بيع السلم قبل القبض لا يجوز اجماعا
لا للعلة ولا لمحقه فسخ لان السلم فيه اذا انقطع لم ينفسخ السلم ويبقى في ذمته وله الخيار اما ان يؤخر ما له الى القابل او يفسخ البيع وتبعه
ابن البراج وقال في ف يجوز سواء كان الطعامان قرضين او احدهما قرضا والآخر سلما بلا خلاف او كانا سلمين عندنا لان الاصل
جوازه والمنع يحتاج الى دليل والمعتمد ما اختاره في ف **مسئلة** قال في المبسوط اذا كان له في ذمته غيره طعام فباع منه طعاما بعينه
ليقبض منه الطعام الذي له في ذمته لم يصح لانه شرط قضاء الدين الذي في ذمته من هذا الطعام بعينه وهذا لا يلزم ولا يجوز
ان يجبر على الوفاء به فاذا كان كذلك سقط الشرط وكان فاسدا لان الشرط الفاسد اذا اقترن بالبيع فسد البيع لان الشرط يحتاج الى ان
يزيد بقسطه من الثمن وهذا مجهول فيفسد البيع ولو قلنا يفسد الشرط ويصح البيع كان قويا وكذا قال ابن البراج الا في فساد البيع فانه قال فسد
البيع وقد ذكر جواز ذلك والاحوط ما ذكرناه والمعتمد عندي جواز الشرط والبيع معا عملا بالاصل المقتضي لصحة البيع وقوله عليه السلام
المؤمنون عند شروطهم واما ما قواه الشيخ من صحة البيع وفساد الشرط فليس بجيد بل الاولى انه اذا اقترن الشرط الفاسد بالعقد بطلا معا
مسئلة قال في المبسوط اذا باع طعاما بعشرة على ان يقبضه الطعام الذي له عليه اجود منه فانه لا يصح لان الجودة لا يصح ان يكون ثمنا
بانفرادها وان قضاه اجود ليبيعه طعاما بعينه بعشرة لم يجز وتبعه ابن البراج والمعتمد الجواز في الموضعين عملا بالاصل وبقوله عليه
السلام المؤمنون عند شروطهم وكون الجودة لا يصح ان يكون ثمنا لا يمنع من كونها شرطا **مسئلة** قال في ف اذا باع طعاما قفيزا بعشرة
موجلة فلما حل الاجل اخذ بها طعاما جاز ذلك اذا اخذ مثله فان زاد عليه لم يجز وقال الشافعي يجوز ولم يفصل وبه قال بعض
اصحابنا واستدل باجماع الفرقة والاخبار وبانه يؤدي الى بيع طعام بطعام فالتفاضل فيه لا يجوز والقول الآخر الذي لاصحابنا اقوى
وذلك لانه بيع طعام بدراهم في العقدين معا لا بيع طعام بطعام فلا يحتاج الى اعتبار المثلية وفي المبسوط لا يجوز وتبعه ابن البراج قال الشيخ

وقد روي انه لا يجوز على كل حال والذي قواه الشيخ في ف هو الوجه عندي عملاً بالاصل وقد تقدم البحث في ذلك **مسئلة**
قال في المبسوط اذا اقرضه طعاماً بمصر فلقيه بمكة وطالبه به لم يجبر على دفعه لان قيمته يختلف وان طالبه المستقرض بقبضه منه
لم يجبر المقرض على قبضه لان عليه في حمله مؤونة وان تراضيا عليه جاز وان طالبه بقيمته بمصر اجبر على دفعها لانه يملك ذلك وكذا ان
غصب طعاماً والمغصوب الحكم فيه ما ذكرناه وتبعه ابن البراج والمعتمد ان له مطالبة الغاصب بالمثل ان كان مثلياً فان تعذر فبقيمته
بسعر مصر لانه غصب هناك فاذا تعذر المثل وجب عليه قيمته طعام بمصر ويحتمل بسعر مكة وبه قال والدي رحمه الله لانه
يجب عليه دفعه بمكة فاذا تعذر فله قيمته في موضع الاعواز كما انه يجب عليه دفع المثل في ذلك الموضع والذي قاله الشيخ رحمه الله
ليس بجيد وفي القرض عندي اشكال اقربه انه كالغصب لوجوب دفع المثل وهنا مطالبه او في بلد القرض في الحال ان امكن ثم
قال الشيخ في المبسوط وان اسلم اليه في طعام كان الحكم مثل ذلك الا في اخذ البدل فانه لا يجوز لان بيع السلم فيه قبل قبضه
لا يجوز والوجه عندي الجواز **مسئلة** المشهور ان المبيع اذا تلف قبل قبضه كان من مال البائع مطلقا وقال ابو الصلاح ان
رضي المشتري بتركه عند البائع فهلاكه من ماله وهو حسن ثم قال فان تشفع الى البائع في انظاره بالثمن وقتاً معيناً فاجابه
فهو من ماله دون مال البائع والمعتمد ان الانظار لا يوجب انتقال الضمان **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا باع نخلاً لم
يؤبر فالثمرة للمشتري فان هلكت الثمرة في يد البائع قبل التسليم تخير المشتري بين فسخ البيع لتلف بعض المبيع قبل التسليم وان
شاء اجاز البيع في الاصول بجميع الثمن او بحصته من الثمن وان اشترى عبداً فقطعت يده قبل القبض فالمشتري بالخيار بين
فسخ البيع لنقصان المبيع وبين اجازته بجميع الثمن لان الثمن لا ينقسم على الاطراف وينقسم على الاعيان والثمرة في المسئلة الاولى
والمعتمد المساواة وان للمشتري اخذ العبد والارش وقد تقدم البحث في ذلك **مسئلة** لو امتنع البائع والمشتري من التسليم
وكان مبيعاً في الذمة فقال البائع لا اسلم المبيع حتى اخذ الثمن وقال المشتري لا اسلم الثمن حتى اسلم المبيع قال الشيخ في المبسوط
الاولى ان يقال على الحاكم ان يجبر البائع على تسليم المبيع ثم يجبر بعد ذلك المشتري على تسليم الثمن لان الثمن تابع للمبيع وكذا اذا كان بيع عين
بعين هذا اذا كان كل منهما باذلاً اما اذا كان احدهما غير باذل اصلاً وقال لا اسلم اجبره الحاكم على البذل فاذا حصل البذل حصل الخلاف
في ايهما يدفع على ما بيناه وتبعه ابن البراج والمعتمد ان الحاكم يجبرهما معاً دفعة واحدة لان حالة انتقال الحق المبيع الى المشتري هي حالة انتقال
الثمن الى البائع فلا اولوية ونحوه قال ابن الجنيد فانه قال ليس يستحق البائع الثمن الا بتسليم السلعة ولا يستحق المشتري اياها الا بتسليم
الثمن فان تشاحا اخرج كل واحد منهما ما يملكه الى مرضي بينهما فاذا تسلمهما سلم الى البائع ماله والى المشتري سلعته واذا حصل الشيء في يد
العدل كان المال للبائع والسلعة للمشتري والشيخ في ف قال يجبر البائع اولاً

الفصل السابع عشر في الاختلاف

مسئلة اذا اختلف المتبايعان في الثمن فادعى البائع اكثر وادعى المشتري اقل قال الشيخ في النهاية والمبسوط وف القول قول البائع مع يمينه ان كانت
السلعة قائمة وقول المشتري مع يمينه ان كانت تالفة وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد اذا اختلف المتبايعان في الثمن ولا بينة وكانت السلعة
في يد البائع فالقول قوله والمشتري بالخيار ان شاء اخذ وان شاء فسخ البيع ولو اراد المشتري خلاف البائع بعد الافتراق وكون
السلعة في يد البائع كان ذلك له وكان المشتري بعد ذلك الخيار وان كان المشتري قد احدث في السلعة حدثاً او كانت في يده فالقول
قوله مع يمينه ما لم يكن للبائع بينة وقال ابو الصلاح واذا انعقد البيع ووقع التقابض واختلفا في مقدار المبيع او الثمن وفقدت البينة لزم
كل منهما ما اقر به وحلف على ما انكره وفسخ البيع اولى وابن ادريس قال اولاً بقول الشيخ ثم نقل عن ابن الجنيد وابي الصلاح وغيرهما ان
كان المبيع في يد البائع قدم قوله مع اليمين وان كان في يد المشتري قدم قوله مع اليمين ثم قال وقول ابن الجنيد قوي لان اجماع الامة
منعقد على ان على المدعي البينة وعلى الجاحد اليمين ولا خلاف ان البائع مدع في الحالين اعني حالة البقاء والتلف فاما اذا كان الشيء في
يده فالمشتري يدعي انتزاعه من يده فيكون القول قول البائع ههنا لانه مدعى عليه وعلى الاطلاق قول الاخر من اصحابنا يخص الادلة و
شيخنا اورد في تفصيل ذلك خبراً واحداً مرسلاً في يب والاخبار المسندة لا توجب علماً ولا عملاً فكيف الاحاد ويمكن حمله على ما قاله
ابن الجنيد ولم يذهب الى الاول سوى شيخنا ابو جعفر ومن قلده ثم انه استدل في ف على ما ذكره باجماع الفرقة والاخبار قال ومن اجمع
معه واي اخبار وردت له وانما هو خبر واحد مرسل لما ضاق عليه الكلام مع الخصم تأول وخصص فقال لو خلينا لقلنا بذلك لكن تركنا
عن ثمننا عليه لسلم انهم قالوا القول قول البائع فحملناه على انه اذا كان مع بقاء السلعة فاذا ساغ له حمله ساغ **لنا** ما جوزناه والمعتمد
ان نقول السلعة اما ان تكون باقية او تالفة فان كانت تالفة فاما ان تكون قد تلفت في يد البائع قبل الاقباض او في يد المشتري او في
يد البائع بعد الاقباض فان تلفت في يد البائع قبل الاقباض بطل البيع ولا معنى للتحالف فان تلف في يد المشتري او في يد البائع بعد الاقباض
او كانت قائمة فلا يخلو اما ان يكون الثمن معيناً او في الذمة فان كان معيناً فاما ان يكون الاقل مغايراً لاجزاء الاكثر اولا فان كان مغايراً
تحالفا وفسخ البيع فان لم يكن فالقول قول المشتري ويحتمل التحالف **لنا** انه على تقدير المغايرة يكون التحالف في عين الثمن كما لو تحالفا في

[illegible]

في اختلاف المتبايعين

قدره ولا ريب انه مع التحالف في عين الثمن يتحالفان فكذا هنا فانا على تقدير باقي المقادير فلان البايع يدعي زيادة في الثمن والمشتري ينكرها فالقول قوله مع اليمين كما لو تلفت السلعة او كانت في يد المشتري على الرأيين واما التحالف على هذه المقادير غير تقدير المخالفة فلما تقدم في تقدير المخالفة من انهما متداعيان كل منهما مدع فان البايع يدعي العقد بعشرين والمشتري يدعي العقد بعشرة وهو العقد بعشرين غير العقد بعشرة احتج الشيخ بما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر عن رجل عن الصادق عليه السلام في الرجل يبيع الشيء فيقول المشتري هو بكذا وكذا باقل مما قال البايع قال القول قول البايع اذا كان الشيء قائما بعينه مع يمينه وهو يدل بالمفهوم على ان القول قول المشتري مع التلف ولان المشتري حال بقاء السلعة يدعي نقلها اليه بالثمن الاقل والبايع ينكره فالقول قوله مع اليمين والبايع حال التلف يدعي زيادة في ذمة المشتري والمشتري ينكرها فالقول قوله مع اليمين والجواب عن الحديث انه منقطع السند فلا حجة فيه وعن الثاني بالمنع من كون المشتري مدعيا حال بقاء السلعة لان الذي يدعيه المشتري ههنا ان البايع باعه بعشرة فقد اشتملت دعواه على امرين احدهما مطلق البيع والثاني كونه بعشرة والبايع يدعي امرين احدهما مطلق البيع والثاني كون البيع بتلك العشرة وزيادة عشرة اخرى فقد اتفقا على مطلق البيع وتملك المشتري السلعة وبقي التنازع على دعوى الاجرين فينظر المنكر منهما ولا ريب انه المشتري فيكون القول قوله مع اليمين فاما قول ابن ادريس فلا اعتداد به اذ لا احتج عليه وقول الشيخ من تقديم قول البايع مع بقاء السلعة لا يخلو من قوة عملا بالاستصحاب لا يقال البايع يسلم زوال الملك عنه فلا يبقى الاستصحاب لانا نقول انه لم يسلم زواله مطلقا بل بالعقد الذي ادعاه فيبقى ما ادعاه على الاصل **مسئلة** لو اختلفا في المبيع فقال بعتني هذين العبدين بالف وقال بل هذا العبد بالف قال الشيخ في المبسوط القول قول البايع مع يمينه لعموم قولهم عليهم السلام اذا اختلف المتبايعان فالقول قول البايع وفي الناس من قال يتحالفان وينفسخ العقد وتبعه ابن البراج وقال ابو الصلاح اذا انعقد البيع ولم يتقابضا واختلفا في مقدار المبيع او الثمن فقدت البينة لزم كلا منهما ما اقر به وحلف على ما انكر وفسخ البيع اولى والشيخ هنا بناه على اصله من تقديم قول البايع في قدر الثمن لو اختلفا فيه والسلعة قائمة وبيانه ان البايع يقول بعتك هذه السلعة بالف و المشتري يقول بل هاتين بالف فكانه يقول قسط السلعة التي ادعاها البايع خمسمائة وح يكون في الحقيقة الاختلاف هنا في امرين احدهما قدر الثمن فيقدم قول البايع والثاني في انتقال السلعة الاخرى بباقي الثمن والبايع ينكر ذلك فكان القول قوله مع اليمين ايضا وح يثبت له الالف في مقابلة تلك السلعة خاصة وعلى ما اخترناه في المسئلة الاولى من التحالف يتحالفان هنا فينفسخ العقد وعلى ما اخترناه من تقديم قول المشتري تقدم هنا قول البايع مع اليمين **مسئلة** اذا اشترى شيئا كان قد رآه قبل العقد ثم وجده ناقصا كان له الرد فان اختلفا فقال المبتاع نقص وقال البايع لم ينقص قال الشيخ القول قول المبتاع لانه الذي ينتزع الثمن منه ولا يجب انتزاعه الا ببينة او اقرار والاقرب ان القول قول البايع لان الاصل عدم النقصان والاعتراف المشتري بالشراء اقرار بوجوب انتزاع الثمن منه

الفصل الثامن عشر في الشروط

مسئلة البيع اذا تضمن شرطا فاسدا قال الشيخ في النهاية في المبسوط يبطل الشرط خاصة دون البيع وبه قال ابن الجنيد وابن البراج والمعتمد عندي بطلان العقد والشرط معا **لنا** ان للشرط قسطا من الثمن فانه قد يزيد باعتباره وقد ينقص واذا بطل الشرط بطل ما بازائه من الثمن وهو غير معلوم فتطرقت الجهالة الى الثمن فيبطل البيع وايضا البايع انما رضي بنقل سلعته بهذا الثمن المعين على تقدير سلامة الشرط له وكذا المشتري انما رضي ببذل هذا الثمن في مقابلة العين على تقدير سلامة الشرط له فاذا لم يسلم لكل منهما ما شرطه كان البيع باطلا لانه لا يكون تجارة عن تراض احتج بقوله تعالى واحل الله البيع وهذا بيع فيكون صحيحا والشرط باطل لانه يخالف الكتاب والسنة وبما روي عن عايشة انها اشترت بريرة بشرط العتق ويكون ولاؤها لمواليها فاجاز النبي صلى الله عليه وآله وسلم البيع وابطل الشرط وصعد على المنبر وقال ما بال اقوام يشترطون شروطا ليست في كتاب الله كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وكتاب الله احق وشرطه اوثق والجواب عن الاول ان البيع انما يكون حلالا لو وقع على الوجه المشروع ونحن نمنع من مشروعيته وعن الثاني من وجوه الاول الطعن في السند الثاني ان الحديث ورد هكذا قالت عايشة جاءتني بريرة فقالت كاتبت اهلي على تسع اواق في كل عام اوقية فاعينيني فقالت ان احب اهلك ان اعدها لهم عدة ويكون ولاؤك لي فعلت فذهبت بريرة الى اهلها فقالت لهم فابوا عليها فجاءت من عندهم ورسول الله صلى الله عليه وآله وسلم جالس فقالت اني عرضت عليهم فابوا الا ان يكون الولاء لهم فسمع النبي صلى الله عليه وآله فقال خذيها واشترطي لهم الولاء فانما الولاء لمن اعتق ففعلت عايشة ثم قام رسول الله صلى الله عليه وآله فحمد الله واثنى عليه ثم قال اما بعد فما بال رجال يشترطون شروطا ليست في كتاب الله ما كان من شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وان كان مائة شرط قضاء الله احق وشرط الله اوثق وانما الولاء لمن اعتق وهذا ينافي ما ذكره الشيخ واستدل به عليه لان بريرة اخبرت بانها قد كوتبت وطلبت الاعانة من عايشة فسقط الاستدلال به بالكلية الثالث المراد بقوله عليه السلام اشترطي لهم الولاء اي عليهم لانه عليه السلام امرها به ولا يامرها بفاسد وكيف يأتي من الرسول صلى الله عليه وآله تحريم خائنة الاعين

في ما لو اختلف المتبايعان في قدر المبيع

في شرط فاسد في البيع

وهو الفرق بينها وضع حيلة لا نية **مسئلة** اطلق الاصحاب جواز البيع بشرط ان يعمل المشتري له شيئا او يقرضه او غير ذلك به او بشرط ان يعمل له البايع وقال ابن الجنيد لو وقع البيع على ان يعمل البايع في السلعة عملا لو عمله غيره لا يستحق عليه اجرة جاز ذلك وان لم يتميز بين الثمن والاجارة الا ان يكون البيع مما يدخله الربا بالزيادة لاحد المتبايعين مما شرطه من العمل ولا باس بقوله لاشتماله على الربا **مسئلة** المشهور بين علمائنا الماضين ومن عاصرناه الا من شذ انه يجوز بيع اليسير باضعاف قيمته بشرط ان يقرض البايع المشتري شيئا لانهم نصوا على جواز ان يبيع الانسان شيئا بشرط الاقراض او الاستقراض او الاجارة او السلف وغير ذلك من الشروط السائغة وقد كان بعض من عاصرناه يتوقف في ذلك لنا وجوه الاول قوله تعالى واحل الله البيع وهذا احد جزئياته فيكون داخلا تحت حكمه الثاني قوله تعالى الا ان يكون تجارة عن تراض منكم دل الاستثناء على تسويغ التجارة المقترنة بالرضاء وصورة النزاع داخلة تحته الثالث انه لا خلاف بين علماء الاسلام في جواز بيع الشيء باضعاف قيمته او باقل من قيمته فنقول انضمام الشرط اليه لا يغير حكمه لانه شرط سائغ يجوز اشتراطه في البيع بثمن المثل او في الاجارة وغيرها من العقود اجماعا فيجوز في صورة النزاع اذ الحكمة الداعية الى شرعيته في تلك الصورة موجودة هنا ولقوله تعالى المؤمنون عند شروطهم الرابع انه اتفق علماء الامامية السابقين فانهم قالوا لا باس ان يبتاع الانسان من غيره متاعا او حيوانا او غير ذلك بالنقد والنسية معا على ان يسلفه البايع شيئا في مبيع او يستلف منه في مبيع او يقرضه شيئا معلوما الى اجل او يستقرض منه فيكون حجة لما ثبت من ان اجماع الامامية حجة قال المفيد لا باس ان يبتاع الانسان من غيره متاعا او حيوانا او عقارا بالنقد والنسية معا على ان يسلفه البايع شيئا في مبيع او يستلف منه في مبيع او يقرضه مائة درهم الى اجل او يستقرض منه قال وقد انكر جماعة من اهل الخلاف لسنا نعرف لهم حجة في الانكار وذلك ان البيع وقع على وجه حلال والسلف والقرض جايزان واشتراطهما في عقد البيع غير مفسد له بحال قال وقد سئل الباقر عليه السلم عن القرض يجر النفع فقال عليه السلم خير القرض ما جر نفعا الخامس تظافر الروايات عليه وتطابقها من غير معارض فيتعين العمل عليه روى محمد بن سليمان الديلمي عن ابيه عن رجل كتب الى العبد الصالح عليه السلم يسأله اني اعامل قوما ابيعهم الدقيق اربح عليهم في القفيز درهمين الى اجل معلوم وانهم يسألوني ان اعطيهم عن نصف الدقيق دراهم فهل لي من حيلة لا ادخل في الحرام فكتب اليه اقرضهم الدراهم قرضا وازدد عليهم في نصف القفيز بقدر ما كنت تربح عليهم وفي الصحيح عن عبد الملك بن عتبة قال سألته عن الرجل يريد ان اعينه المال او يكون لي عليه مال قبل ذلك فيطلب مني مالا ازيده على مالي الذي لي عليه ايستقيم لي ان ازيده مالا وابيعه لؤلؤة تسوى مائة درهم فاقول له ابيعك هذه اللؤلؤة بالف درهم على ان اوخرك بثمنها وبمالي عليك بكذا وكذا شهرا قال لا باس وعن محمد بن اسحق بن عمار قال قلت لابي الحسن عليه السلم يكون لي على الرجل دراهم فيقول اخرني بها وانا اربحك فابيعه جبة تقوم علي بالف درهم بعشرة الاف درهم او قال بعشرين الفا واوخره بالمال قال لا باس وعن محمد بن اسحق بن عمار قال قلت للرضا عليه السلام الرجل يكون له المال فدخل على صاحبه يبيعه لؤلؤة تسوى مائة درهم بالف درهم ويؤخر عنه المال الى وقت قال لا باس قد امرني ابي ففعلت ذلك وزعم انه سأل ابا الحسن عليه السلم عنها فقال مثل ذلك السادس ان هذا شرط سائغ فان القرض امر مطلوب مندوب الشارع اليه وجعل ثوابه ضعف ثواب الصدقة واذا كان سائغا وجب الوفاء به لما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال المسلمون عند شروطهم الا كل شرط خالف كتاب الله عز وجل فلا يجوز وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم قال سمعته يقول من اشترط شرطا مخالفا لكتاب الله عز وجل فلا يجوز له ولا يجوز على الذي اشترط عليه والمسلمون عند شروطهم فيما وافق كتاب الله عز وجل السابع الاحكام انما شرعت للمصالح ووضعت لمنافع العباد وهو ظاهر قد تبين في علم الكلام فكل مصلحة لا مفسدة فيها وجب في حكمته تسويغ مشروعيتها ولا ريب في ثبوت المصلحة في مثل هذا البيع لان الحاجة الى الاقراض داعية ولا يجب على الانسان نفع غيره فقد يخل بذلك الا مع المعاوضة وشرط الزيادة في القرض حرام فوجب ان يجعل لهما ذريعة الى تسويغ ذلك وما ذكرناه صالح له ولا مفسدة فيه فوجب ان يكون سائغا الثامن ان جازتنا الحاباة في البيع مطلقا جازت مع اشتراط الاقراض والمقدم حق بالاجماع اذ لا نزاع في جواز بيع الشيء اليسير باضعاف قيمته مجردا عن القرض فيكون التالي حقا لانه لما ساغ بذل الثمن الكثير في مقابلة الشيء اليسير مجردا عن نفع الباذل ساغ بذله مع بعضه والا لزم حصول الضرر الخالي عن النفع للباذل وهو منفي بقوله عليه السلم لا ضرر ولا اضرار ولا ريب في حصول النفع بالاقراض مع انه سائغ في نفس الامر فوجب ان يكون اولى بالمشروعية التاسع القرض سائغ بالاجماع فيكون سائغا على تقدير اشتراطه في هذا البيع عملا بالاستصحاب العاشر بيع اليسير بالثمن الكثير سائغ بالاجماع فيكون سائغا على تقدير اشتراط الاقراض عملا بالاستصحاب الحادي عشر الاصل اباحة الاشياء الى ان يظهر المزيل عنه فيكون صورة النزاع كذلك ولم يثبت المزيل فيها عن حكم الاصل فيكون مباحا الثاني عشر تحريم هذا البيع يستلزم الضرر فيكون منفيا لانتفاء لازمه بيان الملازمة ان الحاجة قد تدعوا الى الاقراض والى بيع الشيء اليسير بالثمن يزيد على قيمته فلو لا مشروعيته ذلك لزم الضرر واما انتفاء اللازم فلقوله عليه السلم لا ضرر ولا اضرار

في بيع الشيء اليسير باضعاف قيمته بشرط الاقراض

فى الاسلام الثالث عشر نفى التحريم تكليف والاصل عدمه الرابع عشر كل واحد من البيع والقرض سائغ بالاجماع فيكون المجموع كذلك لان
عند الاجتماع ان لم يحصل امر زايد على الاحاد وجب بقاء الاباحة لوجود العلة السالمة عن المعارض وان حصل فالمقتضى لذلك الزايد اما كل
واحد من الاجزاء او احدها وكلاهما باطل والا لزم ان يكون كل واحد من الاجزاء او الواحد علة فى التحريم وهو باطل بالاجماع ولانه خالف
الفرض اذ كل واحد منها مفروض انه مباح الخامس عشر المناسبة يقتضى الاباحة لان المجموع المركب من البيع والقرض امر مطلوب والتحليل امر
صالح فوجب ان يكون ثابتا عملا بالمناسبة السادس عشر الدوران يقتضى الاباحة لان البيع الصادر من اهله فى محله الجامع لشرايطه
علة فى الاباحة لاقترانهما فى جميع صور النزاع واذا كان البيع علة وقد وجد فى صورة النزاع فيثبت مقتضاه وهو التحليل السابع عشر قد ثبت
فى علم الكلام ان افعال الله تعالى معللة بالمصالح والحكم وانه يفعل لغرض وغاية لا للعبث كما يقوله الاشاعرة والاصل فى الاحكام انها لا
يثبت تعبدا فاذا امر الشرع الشارع بامر وجب ان يكون له حكمة باعثة عليه واباحة البيع مستندة الى الاحتياج الى المعاوضة فوجب ان يكون
هو العلة وهى ثابتة فى صورة النزاع فيثبت مقتضاها الثامن عشر علة التحريم منتفية فيكون منتفيا الوجود لانتفاء المعلول عند انتفاء
علته بيانه ان هذا المجموع قد اشتمل على ماهية البيع وليست علة للتحريم بالضرورة والا لكان كل بيع حراما وعلى ماهية القرض
فالبحث فيها كالبحث فى ماهية البيع وعلى المحاباة والبحث فيها كالاوليين فاذن البيع والقرض والمحاباة مباح ومؤثر التاسع عشر البيع المشتمل
على المحاباة سائغ بالاجماع فلا يكون حراما باعتبار انضمامه الى القرض لما ثاب عليه ما الاجماع العشرون نمائه قرض قد اشتمل على منفعة
فيكون سائغا لما رواه محمد بن مسلم فى الحسن عن الصادق عليه السلام قلت ان من عندنا يروون ان كل قرض يجر منفعة فهو فاسد
قال اوليس خير القرض ما جر منفعة وعن محمد بن عبدة قال سألت ابا عبد الله عن القرض يجر المنفعة قال خير القرض ما جر المنفعة
الحادى والعشرون انه يجوز ابتاع القرض بارض اخرى وهو مشتمل على النفع فيجوز اشتراط النفع فى البيع اما المقدمة الاولى فلما
رواه زرارة فى الصحيح عن احدهما عليهما السلام ويعقوب بن شعيب فى الصحيح عن ابى عبد الله عليه السلام فى الرجل يسلف الرجل الورق
على ان ينقدها اياه بارض اخرى ويشترط قال لا باس ونحوه رواه ابو الصباح فى الصحيح عن الصادق عليه السلام واما الثانية
فلعدم الفرق بين المنافع فى الشرع وعدة اذا انتفت وجوه المفاسد عنها الثانى والعشرون يجوز انضمام عقد الاجارة وعوضها الى
القرض فكذا يجوز البيع اما المقدمة الاولى فلما رواه ابو بصير فى الصحيح عن الباقر عليه السلام قال قلت له الرجل ياتيه النبط
باحمالهم فيبيعها لهم بالاجر فيقولون له اقرضنا دنانير فانا نجد من يبيع لنا غيرك ولكنا نخصك باحمالنا من اجل انك تقرضنا قال
لا باس واما الثانية فلعدم الفرق بين العقدين فان كانت المنفعة فى القرض علة فى التحريم كانت كذلك فى البابين والا فلا فيهما الثالث
والعشرون انه لما للمتعاقدين وقد جعل الشارع لهما ولاية التصرف والالزام والتسلط عليه بجميع اسباب النقل وقد التزما
فوجب ان يلزم الرابع والعشرون ان القول بالتحريم فى صورة النزاع مع القول باباحة غيرها من انواع البيوعات مما لا يجتمعان والثانى
ثابت بالاجماع فيبقى الاول وبيان عدم الاجتماع وجهان الاول ان المشترك وهو ماهية البيع اما ان يكون علة فى الاباحة
او لا وعلى كل التقديرين يحصل التنافى بين عدم الاباحة فى صورة النزاع وثبوتها فى غيرها من البيوعات الثانى انه يقتضى الاباحة
فى كل الصور الاباحة انما هو كونها بيعا اذ الاصل عدم غيره وهذا موجود فى صورة النزاع فلا يقع الافتراق الخامس والعشرون
ان اباحة هذا البيع لا يستلزم ارتفاع الواقع وكل ما كان كذلك كان واقعا اما المقدمة الاولى فلانه لو استلزم ارتفاع الواقع لكان منفيا لانتفاء
لازمه وينعكس النقيض الى قولنا لو كان ثابتا لا يستلزم ارتفاع الواقع واذا لم يكن مستلزما على تقدير ثبوته لا يكون مستلزما واما
الثانية فلانه لو لم يكن واقعا لكان عدمه ثابتا فى الواقع فيكون ثبوته مستلزما لارتفاع الواقع وقد بينا بطلانه وهذه الحلف هذه
الوجوه بعضها ذكرناه على سبيل الاحتجاج وبعضها ذكرناه على سبيل الالزام احتج المانعون بما رواه يعقوب بن شعيب فى الصحيح
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يسلم فى بيع او تمر عشرين دينارا ويقرض صاحب السلم عشرة دنانير او عشرين دينارا قال لا
يصلح اذا كان قرضا يجر نفعا فلا يصلح وعن محمد بن قيس عن ابى جعفر عليه السلام قال من اقرض رجلا ورقا فلا يشترط الا مثلها فان جوزى
اجود منها فليقبل ولا ياخذ احد منكم ركوب دابة او عارية متاع يشترط من اجل قرض ورقه وما رواه خالد بن الحجاج قال جاء الربا من قبل
الشروط وانما يفسده الشروط وما رواه الوليد بن صبيح عن الصادق عليه السلام قال الذهب بالذهب والفضة بالفضة والفضل بينهما هو
الربا المنكر ولان البيع بالمحاباة نفع وهو مشترط فى القرض فيجب ان يكون حراما ولانه ربا فيكون حراما بالاجماع وبيان الاول ان الربا هو الزيادة
من غير عوض لغة وشرعا ولا نه لو جاز اشتراط بيع المحاباة من القرض لجاز اشتراط الهبة والعارية لان كل منهما عقد لو انفرد لافاد الحل ومع
اشتراطه فى القرض يحرم ولان الروايات قد اختلف فى الاباحة والتحريم فيحكم بالتحريم للاحتياط والجواب عن الروايات بعد سلامة سندها
انها دالة على الكراهة لا على التحريم على انا نقول الرواية الاولى وهى الصحيحة معارضة برواية محمد بن مسلم ونقول بموجب الرواية الثانية فان
اشتراط النفع بالقرض حرام بالاجماع وهو غير صورة النزاع وكذا عن الرواية الثالثة فان كل شرط لو تضمن الربا لكان باطلا بالاجماع مع

انا نمنع اكثر الشروط بالاجماع فاذن لا محمل لها الا منع اشتراط الزيادة في التساوي جنساً مع عقد البيع وهذا هو الربا بعينه وهو غير محل النزاع وكذا الرابعة فانها صريحة في تناول المرتبا اذا لا قائل باباحة الفضة بالفضة مع الزيادة ولا الذهب بالذهب مع الزيادة وعن الخامس بوجهين الاول المعارضة بما روي من قولهم عليهم السلام خير القرض ما جر نفعا ولان للشارع اباحة البيع بالمحاباة مع اشتراط القرض لا العكس وعن الثالث ان مجرد الزيادة ليس حراما بالاجماع وانما المحرم الزيادة مع التساوي في الجنس في عقد البيع وعن الرابع بالمنع من الملازمة سلمنا لكن نمنع استحالة الثاني بل يجوز الهبة والعارية لا يقال حديث محمد بن قيس يقتضي منعهما لانا نقول محمد بن قيس مشترك بين الاشخاص منهم من طعن فيه ولعل الراوي في ذلك الشخص فلا يجوز التعويل على مثل هذه لما عرفت من ان الاسم المشترك بين العدل وغيره لا يجوز العمل بالرواية المشتمل عليه الا بعد بيان انه العدل وعن الخامس ان الادلة اذا تعارضت تساقطت ورجع الى حكم الاصل وهو ههنا الاباحة وانما اطنبنا الكلام في هذه المسألة لعموم البلوى بها **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا باعه بشرط الاختيار عليه الاحتياط عليه بطل الشرط وهو الاشهر وفي النهاية ما يشعر بجوازه فانه قال من باع من رجل شيئا على انه ان ربح كان بينهما وان خسر لا يلزمه شيء ثم صدر الباب بما رواه ابو الربيع عن الصادق عليه السلام في رجل شارك رجلا في جارية فقال له ان ربحت فلك وان وضعت فليس عليك شيء فقال لا باس بذلك ان كانت الجارية للعامل بذلك ومن عادته في هذا الكتاب ان يصدر الباب بما يعتمد عليه ثم قال فاما ما رواه احمد بن محمد بن عيسى عن علي بن الحكم عن عبد الملك بن عتبة قال سالت ابا الحسن موسى عليه السلام عن الرجل ابتاع منه طعاما او ابتاع متاعا على انه ليس علي منه وضيعة هل يستقيم هذا وكيف يستقيم وحد ذلك قال لا ينبغي ثم قال الوجه فيه ان نحمله على ضرب من الكراهة دون الحظر وهذا يعطي جواز البيع والشرط عند الشيخ والمعتمد بطلانهما معا بحديث عبد الملك بن عتبة فانه صحيح السند وحمل الشيخ ممنوع واما ما رواه الشيخ اولا فانا نقول بموجبه اذ نفى الباس في ذلك لا يستلزم التمليك فنقول يجوز مثل ذلك على سبيل التبرع لا الوجوب وسند رواية الشيخ عندي لم يثبت صحته

الفصل التاسع عشر في اللواحق

مسألة قال الشيخ في النهاية اذا اشترى دارا او ارضا ثم علم بعد ذلك ان صاحبها قد اخذ شيئا من الطريق فيها لم يكن عليه شيء اذا لم يتميز له الطريق فاذا تميز له وجب عليه رده اليها وتبعه ابن ادريس والاقوى انه يجب عليه اجتناب هذا الموضع لاشتباهه في كل جزء من اجزائه بين المحلل والمحرم مع العلم بان فيه شيئا محرما **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا كان للانسان في يده دار او ارض ورثها عن ابيه عن جده غير انه يعلم انها لم تكن ملكا لهم وانما كانت ملكا للغير ولا يعرف المالك لم يجز له ان يبيعها بل ينبغي له ان يتركها بحالها وان اراد بيعها فليبع تصرفه فيها ولا يبيع اصلها على حال قال ابن ادريس يمكن ان يقال انما كان الامر على ما ذكره في هذا الحديث والوجه في ذلك وكيف يجوز له تركها في يده ويبيع ما جاز له بيعه وهو يعلم انه لم يكن لمورثه ان هذا الذي لم يحط علمه بانها غصبت وانما قال في الحديث لم يكن لمورثه ومن كان بيده شيء ولم يعلم لمن هو فسبيله سبيل اللقطة بعد التعريف المشروع بملك التصرف فجاز ان يبيع ماله فيها وهو التصرف الذي ذكره في الحجر دون رقبة الارض اذا كانت في الارض المفتوحة عنوة فهذا وجه في تاويل هذا الحديث وبعد هذا كله فهذه اخبار احاد اوردها شيخنا في النهاية ليلا يشذ شيء من الاخبار **اقول** ليس بعيدا من الصواب ان يكون المراد به وله فليبع تصرفه فيها اي الالات الموجودة من الابنية والسقوف ولا يلزم من كون الدار ليست له كونها غصبا بل جاز ان يكون عارية وهو الظاهر اذ تصرف المسلم انما يبنى على المشروع **مسألة** قال الشيخ في النهاية لو نصب نفسه لبيع الامتعة كان له اجر البيع على البائع ولو نصب نفسه للشراء كان اجره على المبتاع فان كان ممن يبيع ويشتري كان له اجرة على ما يبيع من جهة البائع واجرة على ما يشتري من جهة المبتاع وقال ابن ادريس ليس مقصد الشيخ في ذلك ان يكون في عقد واحد بائعا مشتريا بل يكون تارة يبيع وتارة يشتري في عقدين لان العقد لا يكون الا بين اثنين وليس بجيد لانا نجوز كون الشخص الواحد وكيلا للمتعاقدين كالاب يبيع على ولده من ولده الاخر ويستحق اجر البيع على امره واجر الشراء على امره **وقوله** العقد لا يكون الا بين اثنين قلنا مسلم وهو هنا كذلك لتعدد المنتسب اليه كالاب العاقد عن ولديه **مسألة** لو دفع الى السمسار متاعا فباعه من غير ان يامره المالك في الفسخ والامضاء وقال ابن ادريس يكون العقد باطلا والحق الاول وقد تقدم البحث في صحة بيع الفضولي وانه موقوف على الاجازة **مسألة** لو امره بالبيع ولم يذكر له النقد ولا النسيئة فباع نسيئة وكذا ان قال بعه نقدا فباع نسيئة وقال بعها نسيئة بدراهم فباعها نقدا بدون ذلك قال الشيخ يتخير البائع في الفسخ لمخالفته ما امره به وبين الامضاء وجرى ذلك مجرى عقد الفضولي في نفس العقد وقال ابن ادريس يبطل جميع ذلك والحق الاول لما تقدم **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا اختلف الواسطة وصاحب المتاع فقال الواسطة قلت لي بعه بكذا وقال المالك باكثر ولا بينة قدم قول المالك مع اليمين وله ان ياخذ المتاع اذا وجده بعينه وان كان قد احدث فيه ما ينقصه او استهلك ضمن الواسطة من الثمن ما حلف عليه صاحب المتاع وقال ابن ادريس يتخير المالك في الرجوع على ايهما شاء بقيمته اكثر ما كانت الى يوم الهلاك فان رجع على الواسطة

الفصل التاسع عشر في اللواحق

يكن للواسطة ان يرجع على المشترى لانه يقول صاحبه ظلمنى فكيف يرجع بالظلم على غير الظالم واما ان رجع على المشترى فللمشترى ان
يرجع على الواسطة بالمنافع التى ضمنها التى لم يحصل له فى مقابلتها نفع فاما الثمن فلا يرجع عليه به لان الاتلاف حصل فى يده فان
اختلف فى القيمة كان نقول قول الجاحد للزيادة مما اتفقا عليه وهو الواسطة او المشترى وعلى المالك البينه وقول الشيخ ان الواسطة
تضمن ما حلف عليه صاحب المتاع غير واضح لان صاحب المتاع المدعى للزيادة فعليه البينة ولا يكون القول قوله فى ذلك مع اليمين
وقول ابن ادريس جيد ويحمل قول الشيخ على ما اذا ادعى البايع الاذن بما يساوى القيمة **مسئلة** لو قال للواسطة بعه بكذا فباعه
باقل قال الشيخ يكون الواسطة ضامنا لتمام القيمة الى ان يسلمها الى صاحب المتاع على الكمال وقال ابن ادريس البيع باطل ويحتمل
والاقرب ان نقول ان كانت السلعة قائمة كان للمالك اخذها من يد المشترى وله ان يطالب الواسطة بتخليصها فان تعذر كان على
الواسطة القيمة **لنا** ان الواسطة باع بيع الفضولى فيكون موقوفا على رضى المالك فان رضى كان له ما انعقد عليه البيع من الثمن
وان لم يرض كان البيع باطلا فله اخذ عينه فان تعذرت كان له القيمة **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية والضمان فى جودة المال و
البيع على المبتاع والبايع دون الواسطة فى الابتياع وقال ابن ادريس الشيخ ذهب فى النهاية الى ان الدرك والعهدة على البايع
دون الواسطة لانه وكيل فيرجع على الموكل فى جميع ما يعاد من الاستدراكات والاستحقاقات الا انه ذهب فى الثانى من الخلاف
فى كتاب الرهن فقال اذا باع العدل الرهن بتوكيل الراهن وقبض الثمن وضاع فى يده واستحق المبيع من يد المشترى فانه يرجع على
الوكيل والوكيل يرجع على الراهن وكذا كل وكيل باع شيئا فاستحق وضاع الثمن فى يد الوكيل فان المشترى يرجع على الوكيل والوكيل
على الموكل وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعى فى جميع هذه المسائل يرجع على الموكل ثم رجع رحمه الله فى كتاب التفليس الى ما اختاره
فى النهاية فقال اذا باع الوكيل على رجل ماله او الولى مثل الاب والجد والحاكم وامينه والوصى ثم استحق المال على المشترى فان
ضمان العهدة يجب على من بيع عليه ماله فان كان حيا كان فى ذمته وان كان ميتا كانت العهدة فى تركته وبه قال الشافعى و
قال ابو حنيفة يجب على الوكيل فاختار رحمه الله فى كتاب الرهن قول ابى حنيفة واختار فى التفليس قول الشافعى لان الاصل برائة
الذمة ولا دليل على لزوم الوكيل والشيخ فى النهاية لم ينص على ما قاله ابن ادريس عنه ويحتمل ان يقال لا استبعاد فى ان يكون
الوكيل فى المسئلة التى ذكرها الشيخ فى الرهن هو المرتهن فاذا قبض لنفسه كان للمالك اخذ الثمن منه ويرجع هو على الراهن او ان
المشترى جهل الوكالة ولم ينسب الوكيل البيع اليه ويكون الوكيل فى المسئلة الثانية هو الجد او الاب فان الرجوع هناك يكون عليهما
وبالجملة فالرجوع على الموكل الا فيما صورناه نحن **مسئلة** قال ابن الجنيد العربون من جملة الثمن ولو شرط المشترى للبايع انه
ان جاء بالثمن والا فالعربون له كان ذلك عوضا عما منعه ذلك من النفع والتصرف فى سلعته والمعتمد انه يكون من جملة الثمن فان
امتنع المشترى من دفع الثمن وفسخ البايع العقد وجب عليه رد العربون **لنا** الاصل بقاء الملك على المشترى فلا ينتقل الا بوجه
شرعى وما رواه وهب عن الصادق عليه السلم قال كان امير المؤمنين عليه السلم يقول لا يجوز بيع العربون الا ان يكون هذا من الثمن
احتج بقوله عليه السلم المؤمنون عند شروطهم والجواب المراد الشروط السايغة **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو قدم عربونا ثم
قدم المشترى كان البيع له لازما ولو تقدم البايع الى السلطان فباع السلعة بما يساوى كان الثمن للمشترى وللبايع استيفاء ما باعه
به مما اخذه من العربون وان فضل شىء كان للمشترى فان بقى للبايع كان دينا على المشترى ويكون ذلك بعد مضى اجل ان كان
بينهما او ثلثه ايام من عقد البيع والتحقيق ان نقول ان فسخ البايع البيع لتعذر الثمن الحال كان الفاضل له وعليه رد العربون وان لم
يفسخه كان للمشترى فسخ البيع ان شاء والامضاء ولا يحتاج الى مضى مدة من وقت البيع **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا اشترى متاعا
فى ظرف بوزن صدق بايعه على قدره فاعتبره فالاحوط له ان خرج زايدا ان يوفى البايع ثمن الزيادة وخاصة اذا كانت فاحشة وان خرج
ناقصا فله ثمن النقصان والتحقيق ان عليه رد الزيادة اذا كانت فاحشة وان كانت مما يختلف بها الموازين لم يجب ردها ولا رد ثمنها قال وكذا
القول فى الظرف اذا وضع قدر وزنه فان كان ذلك مما يختلف كالعدل يشتريه على ان فيه خمسين ثوبا بالف درهم فيجدها احدا
وخمسين ثوبا فذلك البيع باطل وان وجده تسعة واربعين فالبيع صحيح وذلك كالسلعة المعينه وله ان شاء ان يجعل قيمة الثوب بقسطه من
الثمن او ثوبا من نظاير الثياب وان شاء رد السلعة كلها واخذ الثمن ولو كان شراؤه للعدل كل ثوب بعشرة دراهم كان البيع فى الزيادة و
النقصان صحيحا وثمن الثوب مستحقه والمعتمد ان نقول يبطل البيع فى صورة الزيادة اما فى صورة النقصان فله رد الثوب الناقص بقسطه
من الثمن وليس له المطالبة بثوب من نظاير الثياب لان العقد وقع على عين معينه فلا يجوز التخطى ولو كان قد اشترى للعدل كل ثوب
بعشرة دراهم فان كان البايع والمشترى عالمين بالعدد صح وكان حكمه كالاول وان جهل احدهما بطل البيع **مسئلة** قال ابو
الصلاح اذا كان البيع فاسدا مما يصح التصرف فيه للتراضى فلكل واحد منهما الرجوع بعين ما رضى بتسليمه خاصة فان هلكت العين
فى يد احدهما لم يصح الرجوع والمعتمد انه يصح الرجوع فيكون لمن تلف سلعته القيمة **مسئلة** قال ابن حمزة اذا باع احد بيعا فاسدا

بما نقم

وانتفع به المبتاع ولم يعلما بفساده ثم عرفاه واسترد البائع المبيع لم يكن له استرداد ثمن ما انتفع به واستردّ الولد ان حملت الام عنده وولدت لانه لو تلف لكان له من ماله والخراج بالضمان والمعتمد انّ النماء للبائع لان الملك باق عليه والنماء يتبع الملك وقوله عليه السلم الخراج بالضمان محمول على الصحيح والّا لكان الغاصب مالكا للنافع لدخول الاصل تحت ضمانه مسئلة قال ابن حمزة بيع الاقالة انما يصح باربعة شروط احدها ان يبيع ما يكون من ذوات الامثال وتعني ببيع الاقالة ان يبيع على شرط ان يقيل البيع في وقت كذا بمثل الثمن الذي باعه به والمعتمد انه لا يشترط ذلك لا في المبيع ولا في ثمنه لنا انه عقد يتضمن شرطا سائغا فكان صحيحا ولا فرق بين المثلي وغيره مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا هلك المبيع قبل القبض هلك من مال البائع وبطل الثمن فان كان مقبوضا ردّه وان كان غير مقبوض سقط عن المشتري واطلق وقال ابو الصلاح ولهم ما قال لو تلف البعض تخير المشتري بين فسخ البيع وبين قبض الباقي واسقاط ثمن الهالك بحساب المبيع ومطالبته بقيمته يوم طالبه فامتنع من التسليم فان هلك جملة المبيع لم يكن له الا ما انتقد من الثمن فان كان لتعدّ من البائع او لمنع واجب للمبتاع بالخيار بين المطالبة بما انتقد وبين قيمته يوم استحق تسليمه وان كان تاخيره من قبل المبتاع فهلاكه ونقصه من ماله لنا ان المبيع قبل قبضه كانت العين مضمونة في يد البائع بالمثل ان كانت مثليه والقيمة ان كانت من ذوات القيم ان تعدّ والّا خرج عنه لو تلف قبل منع البائع بالاجماع الدال على فسخ البيع فيبقى الباقي على الاصل ولان القدرة على التسليم شرط البيع وقد فقدت اذ لا يجب التسليم الا وقت الطلب فيبطل البيع بخلاف صورة النزاع وكذا اذا كان تاخيره من قبل المشتري مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا قال بعتك هذه الثمرة باربعة آلاف الا ما يخصّ الفا منها صح ويكون المبيع ثلاثة ارباعها لانه يخص الالف منها ربعها ولو قال الا ما يساوي الفا منها بسعر اليوم بطل لان ما يساوي الفا قد يكون قدرهم من الثمرة لا يدري قدره فيكون مجهولا وتبعه ابن البراج وفيه نظر اما الاول فلان ما يخص الالف منها ليس هو الربع بعد الاستثناء بل اقل منه وقبل الاستثناء لا اعتبار به وح لا يعرف قدر ما يخص الالف الا بعد معرفة قدر المبيع ولا يعرف قدر المبيع الا بعد تحقق ما يخص الالف وذلك دور والحق ان نقول يصح البيع في اربعة اخماس الثمرة بجميع الثمن وطريقه ان تقول صح البيع في الثمرة الا شيئا منها باربعة آلاف والاستثناء فالثمرة باجمعها في مقابلة خمسة آلاف لان الشيء في مقابلة الف لانا قلنا انه يخص الالف فاذا عرف ذلك حال البيع والا بطل للجهالة واما الثاني فلان المتبايعين لو عرفا حالة العقد ما ساوى الالف لم يتوجه البطلان مسئلة قال في المبسوط اذا اشترى شيئا ووجده معيبا ولم يقبض وفسخ فان كان قد حصل منه نماء فهو للبائع لقوله عليه السلم الخراج بالضمان وان كان بعد القبض فالنماء للمشتري والاقرب ان النماء للمشتري مطلقا كما لو قبض لانتقال الملك اليه في الموضعين والنماء تابع له مسئلة المشهور ان المقبوض بالسوم مضمون كالمقبوض بالبيع الفاسد وقال ابن ادريس لا يكون مضمونا وهو الاقرب وله قول آخر في باب الغصب انه مضمون لنا الاصل عدم الضمان ولان القابض قبضه على وجه التغليب بحيث ان استصلح البائع اشتراه والا ردّه على المالك فيكون امانة في يده فلا يضمنها القابض احتجوا بعموم قوله عليه السلم على اليد ما اخذت حتى تؤدي فالجواب ليس فيه دلالة على العموم بالاجماع فيختص صورة النزاع بما يخص به الامانات مسئلة منع الشيخ في المبسوط من بيع الجاني عمدا والاجود الجواز لنا انه مملوك يصح بيعه قبل الجناية فكذا بعدها ولان الجناية لم تخرجه عن ملكية المالك وكل ملك يجوز بيعه الا ان يمنع منه مانع شرعي والاصل عدمه احتج الشيخ بتعلق حق المجني عليه به فان له ان يملكه والجواب لا نسلم ان مجرد تعلق حق المجني عليه يمنع من بيعه بل يصح بيعه ويكون المجني عليه على حاله ان شاء يملكه وابطل البيع وان شاء اقتص منه وان شاء طالب بالدية اذا رضي المولى بدفعها مسئلة يجوز بيع الحنطة زرعا في سنبلها وبه قال الشيخ في ف في موضعين منه واستدل عليه بالآية والاصل وبالاحاديث الدالة على جواز بيع السنبل اذا اشتد من غير تفصيل وقال في موضع آخر من ف اذا باع زرعا بشرط ان يحصده وكان الزرع مما يجوز بيعه اما ان يكون قصيلا او يكون قد عقد الحب واشتد وهو شعير لان بيع سنبل الشعير جائز ولا يجوز بيع سنبل الحنطة لانه فيه خلاف كان البيع صحيحا وهذا تصريح منه بالمنع من بيع سنبل الحنطة والحق الاول لما تقدم مسئلة قال في ف والمبسوط اذا ادعى عمرو عبدا في يد زيد واقام البينة انه له اشتراه من زيد واقام زيد البينة انه اشتراه من عمرو قضى البينة بينة الخارج وهو عمرو لانه المدعي مع انه في ف قال في كتاب القضاء ان البينة بينة الداخل سواء اطلقت البينتان او ذكر السبب والمعتمد ان نقول ان اختلف الزمان حكم للمتاخر وان اتحد التساقط والرجوع الى الاصل وهو الحكم به لذي اليد وتقديم الخارج وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى مسئلة قال في ف والمبسوط اذا باع جارية بيعا فاسدا فوطئها المشتري ثم ولدت كان الولد حرا وعليه قيمته للبائع يوم سقط حيا فان ملكها المشتري بعد ذلك بعقد صحيح صارت ام ولد وفيه نظر من حيث ورود كونها ام ولد لانها لم تعلق به في ملكه وكون الولد حرا لا يوجب كونها ام ولد وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله مسئلة قال الشيخ في المبسوط لا يجوز ان يشتري طعاما على ان يطحنه اجماعا ولو قد نعى في الخلاف جوازه والظاهر ان مراد الشيخ بالاجماع هنا اجماع الجمهور فانهم يقولون بذلك والحق جوازه عملا بقوله عليه السلم

المؤمنون عند شروطهم **مسئلة** المشهور ان العيوب التي يرد بها المملوك الى سنة هي الجنون والجذام والبرص قال الصدوق و
ترد الجارية والمملوك من احداث السنة مثل الجنون والجذام والبرص وغير ذلك من الزمانات ما بينه وبين سنة والمعتمد الاول
لنا الاصل الصحة واما الروايات فاصح ما بلغنا في هذا الباب ما رواه ابو همام في الصحيح عن الرضا عليه السلم قال يرد المملوك من
احداث السنة الجنون والجذام والبرص وقد روى عن علي بن اسباط عن الرضا عليه السلم مثل ذلك واضاف القرن وفي رواية محمد بن
علي قال سمعنا الرضا عليه السلم يقول يرد المملوك من احداث السنة من الجنون والبرص والقرن **مسئلة** قال الشيخ في ق لو اذن المولى
غيره ان يشترى نفسه له من مولاه بكذا فاشتراه به لا يصح لانه ليس له التصرف الا باذن مولاه واذا اشترى العبد نفسه متولا لغيره
فصد قه ذلك الغير او لم يصدقه لم يكن البيع صحيحا ولا يلزمه شئ والوجه عندي الصحة في المسئلتين والاذن هنا ثابت فان عقد البيع
معه رضى منه بفعله **الفصل العشرون** في الشفعه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية كل شئ كان بين شريكين من ضياع او عقار
او حيوان او متاع ثم باع احدهما نصيبه كان لشريكه المطالبة بالشفعه وهذا يقتضى ايجاب الشفعه في المنقولات ثم قال ولا شفعه فيما
فيما لا يصح قسمته وقال في ف لا شفعه في السفينه وكلما يمكن نقله من الثياب والحيوان والحبوب السفن وغير ذلك عند اكثر
اصحابنا وعلى الظاهر من رواياتهم وحكى عن مالك ان الشفعه في كل شئ من الاموال والثياب والطعام والحبوب الحيوان وفي اصحابنا من
قال بذلك وهو اختيار المرتضى رحمه الله وقال في المبسوط الاشياء في الشفعه على ثلثه اضرب ما يجب فيه الشفعه متبوعا مقصودا
كالعراص والاراضي البراح وما لا يجب فيه تابعا ولا متبوعا بحال وكل ما ينقل ويحول غير متصل كالحيوان والثياب والحبوب والسفن
ونحو ذلك لا شفعة فيه وفي اصحابنا من اوجب الشفعه في ذلك وما يجب فيه تابعا لا متبوعا وهو كل ما في الارض من بناء واصل ولم
يصرح المفيد في عه بشئ بل قال الشفعه واجبة في كل مشاع اذا كان الملك مشتركا بين اثنين وقال الصدوق في ع لا شفعه
في سفينة ولا طريق ولا حمام ولا رحى ولا نهر ولا ثوب ولا في شئ مقسوم وهي واجبة في كل شئ عدا ذلك من حيوان وارض ورقيق
وعقار وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه وقال ابوه الشفعه واجبة في كل شئ من حيوان او عقار او رقيق اذا كان الشئ بين
الشريكين ليس في الطريق شفعة ولا في نهر ولا في رحى ولا في حمام ولا في ثوب ولا في شئ مقسوم وقال ابن ابي عقيل لا شفعة
في سفينة ولا في رقيق وقال المرتضى مما انفردت به الامامية اثباتهم حق الشفعه في كل من المبيعات من عقار وضيعة ومتاع
وعروض وحيوان كان ذلك مما يحتمل القسمة او لا يحتملها وكذا مذهب ابن الجنيد وابي الصلاح والظاهر من كلام سلار اختصاص
الشفعة بالاملاك واما ابن البراج فانه عمم ثبوت الشفعة كالسيد المرتضى وكذا ابن ادريس وابن حمزة تابع قول الشيخ في المبسوط وهو
والدي رحمه الله وهو قول الطبرسي في المعتمد انها انما يثبت فيما يصح قسمته خاصة الا المملوك **لنا** الاصل عدم الشفعة وبقاء الملك
على المشترى خرج عنه ما تصح قسمته للنص ولمعنى لم يوجد في غيره وهو الضرر بالقسمة فيبقى الباقي على الاصل وما رواه سليمان بن خالد
عن الصادق عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا شفعة في سفينة ولا في نهر ولا طريق وعن طلحة بن زيد عن جعفر
عن ابيه عن علي عليهم السلم قال لا شفعة الا لشريك مقاسم وعن عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلم قال قضى رسول الله صلى الله
عليه وآله بالشفعة بين الشركاء في الارضين والمساكن وقال لا ضرر ولا اضرار وقال اذا رفت الارض وحدت الحدود فلا شفعه وهو
يدل بمفهومه على انتفاء الشفعة عن غير الارضين والمساكن اما اولا فلتعليق الحكم عليهما واما ثانيا فلقوله عليه السلم لا ضرر ولا
اضرار ولنا الثاني وهو ثبوتها في المملوك فلما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم انه قال في المملوك بين شركاء فيبيع
احدهم نصيبه فيقول صاحبه انا احق به اله ذلك قال نعم اذا كان واحدا فقيل له في الحيوان الشفعة قال لا وهو كما يدل على ثبوت
الشفعة في المملوك يدل على نفيها عن الحيوان احتج الاخرون بهذا الحديث على ثبوتها في المملوك فيثبت في غيره اذ لا قائل بالفرق
وبما رواه يونس عن بعض رجاله عن الصادق عليه السلم قال سألته عن الشفعة لمن هي وفي اي شئ هي ولمن تصلح وهل يكون في الحيوان شفعه
فقال الشفعه جائزة في كل شئ من حيوان او ارض او متاع الحديث قال ابن ادريس دليل الاجماع من المسلمين وقع على وجوب الشفعه لاحد
الشريكين اذا باع شريكه ما هو بينهما وعموم الاخبار في ذلك والاقوال والمخصص يحتاج الى دليل قال الشيخ في ف احتج على دعواه
دليلنا الاخبار المعتمدة التي ذكرناها في تهذيب الاحكام وايضا روى جابر قال انما جعل رسول الله صلى الله عليه وآله الشفعة فيما لم
يقسم فاذا وقعت الحدود وصرفت الطرق فلا شفعه ولفظة انما موضوعة لاثبات ما يتناوله ونفي ما عداه فكان التقدير لا شفعة الا فيما
تقع فيه الحدود وتصرف له الطرق فمن اوجبها في غيره فقد خالف ذلك وروى جابر ان النبي صلى الله عليه وآله قال لا شفعة الا
في ربع او حائط قال ابن ادريس تمسك من قال من اصحابنا بما رواه المخالف من قوله عليه السلم الشفعة فيما لم يقسم دليل **لنا** لانه عليه السلم
قال فيما يقسم والاشياء المختلف فيها لم يقسم وقولهم اراد انما لم يتعذر القسمة فيه لا شفعة فيه قول بعيد من الصواب لان ذلك دليل
الخطاب وهو عندنا لا يجوز على انه يقال لهم اذا كنتم قد ذهبتم الى ان الشفعة وجبت لازالة الضرر عن الشفيع وكان هذا المعنى حاصلا

الفصل العشرون في الشفعة

فى ساير البيناءات لزمكم القول بوجوب الشفعة فيها وقولهم من صفتنا الضرر الذى يجب الشفعة لازالته انما يكون حاصلا على الدوام وهذا انما يكون فى الارضين ليس بشئ لان الضرر المنقطع ايضا يجب ازالته عقلا كالدايم ثم قال ومن اصحابنا من قال لا يثبت حق الشفعة الا فيما لا يحتمل القسمة شرعا من العقار والارضين ولا يثبت فيما لا يحتمل القسمة شرعا من ضلك كالحمامات والارحيه والجواب عن الاول بمنع عدم القائل بالفرق سلمنا لكن لا نمنع امتناعه وانما يمتنع لو استلزم رفع الاجماع اما اذا لم يستلزم فلا و القول بالفرق لا يستلزم خرق الاجماع فكان سايغا وعن حديث يونس بانه مرسل وما تلوناه نحن مسند فيكون اولى ولدعا ابن ادريس الاجماع ان قصد وقوعه على العموم فى جميع الاشياء فهو جهل اذ الخلاف وقع فيه وان قصد بوقوعه على ثبوت الشفعة فى نوع ما فاى تخصيص بقى هنا لسيد واعتراضاته على الشيخ غير واردة لان الشيخ تمسك بلفظة انما الدالة على الحصر وتمام الحديث و هو قوله اذا وقعت الحدود الى اخره وهذا انما يتم فى الاراضى وهو حذف لفظة انما فى الحديث ثم اعترض عليه بما اورده واقتصر عليه دون باقى الحديث والضرر والحاصل بالمنع من الشفعة انما هو طلب القسمة وهو انما يتاتى فى الارض سلمنا لكن فرق بين الضرر الدايم والمنقطع **مسئلة** المشهور ان الشفعة لا يثبت فى المقسوم اذا عرفت السهام وميزت وقال ابن ابى عقيل الشفعة فى الاموال المشاعة او المقسومة جميعا ولا شفعة للجار مع الحايط وهذا اشعار منه بثبوتها مع الجواز والمعتمد الاول **لنا** الاصل عدم الشفعة ولان المقتضى لثبوت الشفعة دفع احد الضررين اما بقاء الشركة او طلب القسمة وهما منتفيان فى المقسوم وما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال اذا وقعت السهام ارتفعت الشفعة وعن ابى العباس البقباق قال سمعت ابا عبد الله عليه السلم يقول الشفعة لا يكون الا لشريك وذلك ينفى ثبوت الشفعة للجار والمقسوم ايضا لانتفاء الشركة وفى الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم قال لا يكون الشفعة الا لشريكين ما لم يتقاسما فاذا صاروا ثلثه فليس لواحد منهم شفعة وفى الموثق عن السكونى عن الصادق عليه السلم قال لا شفعة الا لشريك غير مقاسم احتج ابن ابى عقيل بالعموم الدال على ثبوت الشفعة وبما رواه منصور بن حازم فى الصحيح قال قلت لابى عبد الله عليه السلم دار بين قوم اقتسموها واخذ كل واحد منهم قطعة فبناها وتركوا بينهم ساحة فيها ممرهم فجاء رجل فاشترى نصيب بعضهم اله ذلك قال نعم ولكن يسد بابه وان اراد صاحب الطريق منعه فانهم احق به و الا فهو طريقه يجئ يجلس على ذلك الباب والجواب بمنع العموم بل انما وردت الاحاديث بالشفعة مع الشركة وعن الحديث انا نقول بموجبه فانا نثبت الشفعة مع الشركة فى الطريق وان وقعت القسمة **مسئلة** قال فى النهاية لا شفعة فيما لا يمكن قسمته كالحمامات والارحيه والطرق والانهار وفى ف اذا باع شقصا من مشاع لا يجوز قسمته شرعا كالحمام والارحيه والدور الضيقة والعضايد فلا شفعة فيها وفى المبسوط اذا باع شقصا من مشاع لا يجوز قسمته شرعا كالحمام والارحيه والدور الضيقه والعضايد الضيقه فلا شفعة فيها وبه قال على بن بابويه وابن البراج وسلار وقال السيد المرتضى وابن الجنيد وابن ادريس تثبت الشفعه والمعتمد الاول لما تقدم **مسئلة** اختلف علماؤنا فى الشفعه بل يثبت مع زيادة الشركاء على اثنين فمنع منه الشيخان وعلى بن بابويه والسيد المرتضى وسلار وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة والطبرسى وابن زهرة وقطب الدين الكيدرى وابن ادريس وابى رحمه الله والصدوق فى ع قال فيه وان كان الشركاء اكثر من اثنين فلا شفعه لواحد منهم وروى ان الشفعه على عدد الرجال وروى انها يجب لاكثر من اثنين وروى من كتاب من لا يحضره الفقيه عن طلحة بن زيد عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلم قال قال على عليه السلم الشفعة على عدد الرجال ثم قال بعد ذلك بروايات وسئل الصادق عليه السلم عن الشفعه لمن هى وفى اى شئ هى وهل يكون فى الحيوان شفعة وكيف هى قال الشفعه واجبة فى كل شئ من حيوان او ارض او متاع اذا كان الشئ بين الشريكين لا غيرهما فباع احدهما نصيبه فشريكه احق به من غيره فاذا زاد على الاثنين فلا شفعة لاحد منهم ثم قال مصنف هذا الكتاب يعنى بذلك الشفعة فى الحيوان وحده فاما من غير الحيوان فالشفعه واجبة للشركاء ان كانوا اكثر من اثنين وتصديق ذلك ما رواه احمد بن محمد بن ابى نصر عن عبد الله بن سنان قال سالته عن مملوك بين شركاء اراد احدهم بيع نصيبه قال يبيعه قال قلت فانهما كانا اثنين فاراد احدهما بيع نصيبه فلما اقدم على البيع قال له شريكه اعطنى قال هو احق به ثم قال عليه السلم لا شفعة من حيوان الا ان يكون الشريك فيه واحدا وكذا اختار ابن الجنيد ثبوت الشفعة مع الكثرة والمعتمد الاول **لنا** الاصل عدم الشفعة وثبوت الملك للمشترى خرج منه موضع الاجماع لنفى ضرر الشركة او طلب القسمة فيبقى الباقى على الاصل وما رواه يونس عن عبد الرحمن عن عبد الله بن سنان فى الصحيح عن الصادق عليه السلم قال لا يكون الشفعه الا لشريكين ما لم يتقاسما فاذا صاروا ثلثة فليس لواحد منهم شفعة وعن يونس عن بعض رجاله عن الصادق عليه السلم قال اذا كان الشئ بين شريكين لا غيرهما فباع احدهما نصيبه فشريكه احق به من غيره فان زاد على اثنين فلا شفعة لاحد منهم فلان ثبوت الشفعة خارج عن حكم الاصل لتسلط المالك على ملكه وانتفاء ولاية الغير عنه والمالك بما انتقل الملك الى المشترى فتسلط الشفيع عليه خارج عن احكام الاصول فيثبت فى موضع

ان حكم الاصل

الاجماع ويبقى الباقي على حكم المساواة للاصول احتج الآخرون بان المقتضي للشفعة وهي الشركة ثابت مع الكثرة ولما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام عن ابيه عليهما السلام عن علي عليه السلام قال الشفعة على عدد الرجال وما رواه منصور بن حازم في الحسن قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن دار فيها دور وطريقهم واحد في عرصة الدار فباع بعضهم منزله من رجل هل لشركائه في الطريق ان يأخذوا بالشفعة فقال ان كان باع الدار وحول بابها الى طريق غير ذلك فلا شفعة لهم وان باع الطريق مع الدار فلهم الشفعة وفي الصحيح عن منصور بن حازم قال قلت لابي عبد الله عليه السلام دار بين قوم اقتسموها فاخذ كل واحد منهم قطعة فبناها وتركوا بينهم ساحة فيها ممرهم فجاء رجل فاشترى نصيب احدهم اله ذلك قال نعم ولكن يسد بابه وان اراد صاحب الطريق بيعه فانهم احق به والا فهو طريقه يجيء يجلس على ذلك الباب وعن عقبة بن خالد عن ابي عبد الله عليه السلام قال قضى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم بالشفعة بين الشركاء واقل الجمع ثلاثة والجواب ان القدر بيّن على تقدير ثبوت الشفعة للواحد اما الكثير فلا وحينئذ يثبت التفريق بين كثرة الشركاء وقلتها ورواية السكوني ضعيفة السند ورواية منصور بن حازم تدل من حيث المفهوم مع انه يجوز ان يراد الاثنان من لفظ الجمع او انه اراد تعميم الحكم بالنسبة الى المكلفين لا بالنسبة الى قضية واحدة تشترك فيها جماعة وكذا الرواية الاخيرة مع منع صحة سندها وقول هؤلاء لا يخلو من قوة لصحة حديث منصور بن حازم وادعاء ابن ادريس الاجماع على سقوطها مع الكثرة خطأ **مسئلة** اختلف القائلون بثبوت الشفعة مع الكثرة من علمائنا فنقل الشيخ عنهم انها تثبت على عدد الرؤس وهو الذي اختاره الصدوق وقال ابن الجنيد الشفعة على قدر السهام من الشركة ولو حكم بها على عدد الشفعاء جاز ذلك وقال ابن البراج وفي اصحابنا من ذهب الى ان الشركاء اذا زادوا على اثنين كانت الشفعة بينهم بالحصص وهذا الفرع ساقط عنا ويمكن ان يحتج للصدوق بالرواية المنقولة عن علي عليه السلام ان الشفعة تثبت على عدد الرجال ولان من حصته قليلة لو كان منفردا لاخذ الكل كما لو كان صاحب الاكثر فيتساويان في الاستحقاق اذ المقتضي هو مطلق الشركة ويمكن ان يحتج لابن الجنيد بان المقتضي للشفعة الشركة والمعلول تزايد بتزايد علته وينقص بنقصها اذا كانت قابلة للضعف والشدة **تذنيبان** الاول قال ابن الجنيد من تأكدت شركته من جهتين لعوض الشفعة ممن كانت من جهة واحدة الثاني قال ابن الجنيد اذا سمح جميع الشركاء بحقوقهم من الشفعة كان لمن لم يسمح بحقه على قدر حقه منها ولا يلزمه اخذ جميعها الا ان يختار ذلك ونقل الشيخ انه ليس له ذلك بل اما ان يترك الجميع او يأخذ الجميع **مسئلة** اذا كان الثمن من ذوات الامثال ثبتت الشفعة اجماعا وان كان من ذوات القيم قال الشيخ في ف بطلان الشفعة ونقله في المبسوط عن بعض اصحابنا وقال فيه ان الشفيع يأخذه بقيمته وبالاول قال الطبرسي وابن حمزة وبالثاني قال المفيد وابو الصلاح وابن ادريس قال اذا انتقل عنه بغير عوض كالهبة لم يجعل عوضا من ثمن معلوم لم يكن للشفيع شفعة الا ان يرد على المشتري تلك العين بذاتها لا بثمنها والمعتمد الاول لنا الاصل عدم الشفعة وتسلط المشتري على ما انتقل اليه وعدم تسلط الشفيع عليه فيثبت خلافه في الموضع المجمع عليه فيبقى الباقي على الاصل ولانه يستلزم معاوضة غير مرضي بها فيبطل بذلك لان المشتري انما رضي ببذل سلعته في مقابلة الشقص فاذا لم يسلم له وجب ان يسلم له عينه ولما كان المساوي في الشخص غير مراد ولا معتبر في نظر الشرع نعت او تعاطر النوع الواحد في جميع المنافع والامور المطلوب من اي شخص كان لم يعتد باختلاف اشخاص المال فاوجبنا الشفعة وسلمنا الى المشتري ما يساوي ماله اما مع الاختلاف نوعا فان الاغراض تختلف والمصالح تتفاوت فجاز ان يرغب المشتري الى سلعته ولا يسمح ببذلها الا في عين مخصوصة فلو اوجبنا الشفعة خرجت عنه ولم يسلم له المطالبة وذلك مناف للحكمة بخلاف المجمع عليه لعود ما يساوي ماله في جميع الامور المطلوبة للعقلاء وانما قلنا ببطلان هذه المعاوضة لقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وما رواه علي بن رئاب عن الصادق عليه السلام في رجل اشترى دارا برقيق ومتاع وبز وجوهر قال ليس لاحد فيها شفعة وفي الحسن عن هرون بن حمزة الغنوي عن الصادق عليه السلام الى ان قال فهو احق بها من غيره بالثمن وانما يحمل ذلك في المثلي اذ قد بينا ان المراد بالمثل النوعي لا الشخصي والشيخ احتج على هذا باجماع الفرقة واخبارهم وبان ايجاب الشفعة في ذلك يحتاج الى دليل احتج الآخرون بعموم ثبوت الشفعة والجواب العموم قد يخص بالادلة ويكون الاعتبار بالخاص **مسئلة** المشهور انه لا شفعة الا اذا انتقلت الحصة بالبيع ولو انتقلت بغيره من المعاوضات كالصلح والاجارة والهبة بعوض وغيره والاصداق بطلت الشفعة وقال ابن الجنيد اذا زال ملك الشريك عنه بهبة سمه بعوض شرطه يعوضه اياه او بغير عوض كانت للشفيع شفعة فيه فان حبس ملكا واسكنه لم يكن للشفيع شفعة لنا ان الاصل عدم الشفعة وما رواه ابو بصير في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج امرأة على بيت في دار له وله في تلك الدار شريك قال جائز له ولها ولا شفعة لاحد من الشركاء عليها احتج ابن الجنيد بان الحكمة الباعثة لايجاب الشفعة في صورة البيع موجودة في غيره من عقود المعاملات ولا اعتبار بخصوصيات العقود في ذلك في نظر الشرع فاما ان يثبت الحكم في جميع او ينتفي عن الجميع فاثباته عن البعض دون البعض ترجيح من غير مرجح والجواب لا يجوز التعليل بها لعدم انضباطها فلا بد من ضابط ولذا سائر صور ثبوت الشفعة وجودها مطلق البيع جعلناه مصلحا

للمناسبة والاقتران على ان القياس عندنا باطل **مسئلة** قال الشيخ في ف والمبسوط اذا باع بشرط الخيار للبايع اولهما فلا
شفعة للشفيع وان كان للمشتري وجبت الشفعة للشفيع لان الملك ثبت للمشتري بنفس العقد وله المطالبة بعد انقضاء الخيار و
تبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد والبيع اذا كان على خيار المشتري وجبت الشفعة وان كان على خيار البايع او خيارهما لم يجب الا
بعد تمامه او ان يطالب المشتري الشفعة ليستوجبها بملك العين المبيعة على خيار وهو مناسب لما قاله الشيخ وقال ابن ادريس
الشفعة يستحقها الشفيع على المشتري بانتقال الملك اليه والملك عند جميع اصحابنا ينتقل من البايع الى المشتري بمجرد العقد
لا بمضي الخيار وهو انقضاء الشرط وهو الاقوى عندي لان البيع قد حصل والشفعة تابعة له لا يقال لان ذلك يقتضي اسقاط
حق البايع من الخيار الثابت في صلب العقد سابقا على حق الشفيع الثابت بعد تحققه لانا نقول ان حق البايع باق فان فسخ بطل
البيع والشفعة وعاد الملك اليه ولو لم يفسخ حتى خرجت المدة ثبت الشفعة والبيع معا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وف
حق الشفعة على الفور فمتى علم الشريك بالبيع وتمكن من المطالبة واهمل بطلت شفعته وبه قال ابن البراج وابن حمزة والطبرسي
والحلبي رحمهم الله وقال السيد المرتضى انها على التراخي لا يسقط الا بالاسقاط به قال ابن الجنيد وعلي بن بابويه وابن ادريس وهو
ظاهر كلام ابي الصلاح فانه قال وان علم بالبيع واسقط حق المطالبة بطلت الشفعة والمعتمد الاول **لنا** الاصل عدم الشفعة وعدم
التسلط على ملك المشتري بعد ثبوته ولاية المشتري على ملكه ولا تمحق بني على الضيق لعدم ثبوتها في جميع الاشياء بل في بعضها
لا على اي وجه اتفق ذلك لنا البعض بل على جهة خاصة ومبطلاتها امور كثيرة فلا يناسب مشروعية التاخير في طلبها لما فيه من التوسعة
العظيمة ولان ذلك لا ينفك عن ضرر المشتري لانه قد لا يرغب في عمارة ملكه مع علمه بتزلزله وانتقاله عنه فيؤدي الى تعطيل
ملكه وذلك ضرر عظيم فيكون منفيا وما رواه علي بن مهزيار في الحسن قال سألت ابا جعفر الثاني عليه السلم عن رجل طلب شفعة
ارض فذهب على ان يحضر المال فلم ينض فكيف يصنع صاحب الارض ان اراد بيعها ايبيعها او ينتظر مجيء شريكه صاحب الشفعة قال ان كان
معه بالمصر فلينتظر به ثلاثة ايام فان اتاه بالمال والا فليبع وبطلت شفعته في الارض وان طلب الاجل الى ان يحمل المال من بلد اخر فلينتظر به
مقدار ما يسافر الرجل الى تلك البلدة وينصرف وزيادة ثلاثة ايام اذا قدم فان وافاه والا فلا شفعة له وجه الاستدلال انه عليه
السلم حكم ببطلان الشفعة بعد مضي ثلاثة ايام ولو كان حق الشفعة ثابتا على التراخي لم يبطل شفعته بل كانت تثبت لو تواخر الثمن
لانها تثبت كذلك وان لم يطالب فلا تؤثر المطالبة بها الذي هو احد اسباب وجودها في عدمها ولانه خيار لدفع الضرر على المال
فكان على الفور كخيار العيب احتج الاخرون بانه خيار فلا يبطل بتراخيه كحق القصاص وبان البيع سبب في استحقاق الشفعة و
الاصل ثبوت الشيء على ما كان عملا بالاستصحاب فلا يزول الا بمزيل والاصل عدمه احتج المرتضى على دعواه باجماع الفرقة
والشيخ ايضا احتج على نقيضه بالاجماع قال وقال المرتضى ويقوى ذلك ان الحقوق في اصول الشريعة وفي العقول ايضا لا يبطل
بالامساك عن طلبه فكيف خرج حق الشفعة عن اصول الاحكام الشرعية فان من له دين لم يطالب به ويطول دينه لا يبطل حقه بالتاخر عن الطلب
ثم اعترضه بان هذه حقوق غير متجددة وحق الشفعة متجدد اجاب بانا نفرضه متجددا بان حل له اجل دين فقد تجدد له حق ما كان مستقرا
ومع هذا لو اخر المطالبة لم يبطل الحق وكذا من مات له قريب فاستحق في الحال ميراثه وعلم بذلك ولم يطالب بالميراث لم يبطل حقه ونظائر
كثيرة ثم اعترض باداء هذا القول الى الاجحاف بالمشتري لان المدة اذا تطاولت لم يتمكن من التصرف في المبيع وهدمه وبنائه وتغييره
لان الشفيع ازاله ذلك ومطالبته بالازالة وهو ضرر في حق المشتري واجاب بامكان التحرز بان يعرض المبيع على الشفيع ويبذل
تسليمه اليه فاما ان يتسلم او يترك شفعته فيزول الضرر عن المشتري فان لم يفعل المشتري ذلك كان التفريط من قبله ثم اعترض
على المساواة بين حق الشفعة وحق الرد بالعيب في سقوطها مع التراخي فان حق الرد بالعيب انما كان في تاخيره ابطال له من حيث يخفى امارات
العيب فلا يظهر فيقع الشبهة في وجود العيب فلزمنا المبادرة الى الرد لهذا المعنى وذلك غير موجود في حق الشفعة لانه يجب بعقد البيع وذلك
مما لا يجوز ان يتغير ولا يخفى في وقت ويظهر في اخر والجواب عن الاول بالفرق بين حق القصاص وحق الشفعة فان في تاخير الاول نفعا
للماخوذ منه الحق وكان مشروعا سايغا بخلاف الثاني فانه ضرر وعن الثاني بالمنع من المقدمة الاولى فانما المقتضي لثبوت الشفعة
حدوث علم البيع لا نفسه والحدوث يبطل في زمان البقاء واذا بطلت العلة بطل معلولها سلمنا لكن البيع سبب في استحقاق الشفعة مطلقا
او في استحقاقها على الفور والثاني هو المطلوب والاول هو نفس النزاع سلمنا لكن الاستصحاب ضعيف الدلالة سلمناه لكن مع معارضة غيره لا يبقى
دليلا ودعوى المرتضى الاجماع ممنوعة ومعارضة بدعوى الشيخ الاجماع بنقيضها وليس احد النقلين اولى من الاخر ولو فرضنا تاخير
كان العمل على الثاني لتاخيره وقوله الحقوق لا يبطل بترك مطالبتها قلنا متى اذا كانت الحقوق على التراخي او على الفور م ع والفرق
بينه وبين حق الدين والاستيداع ظاهر مما تقدم وهو التضرر بالتاخير هنا دون الاول وجوابه عن الضرر اللاحق بالمشتري بالتعرض
بعرضه عليه فاما ان يترك او ياخذ ليس بجيد اما اولا فلانه ليس ايجاب ذلك على المشتري لنفع الشفيع اولى من اسقاط حق الشفيع

وجوب الشفعة على الفور

والعقلية م

يمنع المشتري مع ان العرض انما تغيب له لو لم يعلم الشفيع فاما اذا علم فالضرر اللاحق به حاصل من جهته واما ثانيا فان الشفعه ان كانت على التراخي كان للشفيع ان يفوت الحق ومتى شاء اخذ بذلك ولا يجب الزامه باخذه حالا كالدين والوديعة **مسئلة** لو كان الثمن موجلا قال الشيخ في النهاية اخذ الشفيع في الحال وكان الثمن عليه موجلا فان لم يكن مليا الزم باقامة كفيل وقال في المبسوط وف يتخير الشفيع بين ان ياخذ بالثمن حالا او بين ان يصبر الى الاجل ويأخذ بالثمن عند الاجل وهو احد قولي (اخر) ونقل في الكتابين عن بعض اصحابنا ما ذكره في النهاية قال في المبسوط والصحيح عندي الثاني وفي ف نقل عن بعض اصحابنا ما ذكره في النهايه قال وقد ذكرناه في النهايه وهو قوي والاول قول شيخنا المفيد وابن البراج وابن ادريس قال المفيد وان عجل المال قبل الاجل كان للبائع بالخيار في قبضه وتاخيره على الضمان له الى الاجل والثاني قول ابن البراج والطبرسي والمعتمد الاول **لنا** ان حق الشفعة على الفور فترك الطلب الى الاجل تاخير للطلب وهو مسقط للشفعة ولان الثمن في الحال زيادة صفة في الثمن وهي غير واجبة على الشفيع واذا قد تمهدت هاتان المقدمتان فنقول القول الثاني يستلزم احد محذورين اما اسقاط الشفعة على تقدير ثبوتها او الزام المشتري بزيادة لا موجب لها وكلاهما باطلان الشرطية انا لو جوزنا له التاخير لزم الامر الاول لما تقدم من كونها على الفور وسلم **لنا** الشيخ ذلك وان لم نجوز له التاخير الزمناه بزيادة صفة وهي تعجيل الثمن من غير موجب واما استحالة التالي بقسميه فظاهر فتعين القول الاول ولان الرواية دلت على استحقاق الشفعة بالثمن وعين الثمن الشخصية غير مرادة هنا قطعا بل المماثل وانما يتحقق المماثلة بالمساواة في الاجل **احتج** الشيخ في ف بان الشفعة قد وجبت بنفس الشراء والذمم لا يتساوى فوجب عليه الثمن حالا او يصبر الى وقت الحلول فيطالبه بالشفعة مع الثمن والجواب لا يلزم من عدم تساوي الذمم ثبوت احد الامرين لامكان التخلص بالضمين **مسئلة** اذا اختلف المشتري والشفيع في الثمن ولا بينة فالقول قول المشتري مع يمينه بالله تعالى قاله الشيخ في النهاية وبه قال المفيد وسلار وابو الصلاح وابن ادريس وهو جيد لانه العاقد فهو اعرف بالثمن ولان الشقص ملكه فلا ينتزع منه بالدعوى بغير بينة لا يقال الشفيع غارم ومنكر للزيادة فكان كالغاصب والمتلف والضامن لنصيب شريكه اذا اعتق لانا نقول الشفيع ليس بغارم لانه لا شيء عليه وانما يطلب تملك الشقص بثمنه بخلاف الغاصب والمتلف والضامن بالعتق ولو اقاما بينة قال الشيخ في ف والمبسوط البينة بينة المشتري ايضا وعلل في المبسوط بانه الداخل وفي ف بانه المدعي لزيادة الثمن والشفيع ينكره فالبينة على المدعي وقال ابن الجنيد اذا اختلف الشفيع والمشتري في الثمن كانت البينه على الشفيع في قدر الثمن اذا لم يقر له بالشفعة فان اقر بها المشتري كانت البينة في قدر الثمن عليه والا كانت يمين الشفيع لانه لا يستحق عليه زيادة على ما يقر له من الثمن وقال ابن ادريس البينه بينة الشفيع لانه خارج ويحتمل عندي في هذه المسئلة امور ثلثة اولها تقديم بينة المشتري لانها يترجح بقول المشتري فانه قدم مقدم على قول الشفيع وهذا بخلاف الداخل والخارج لان بينه الداخل يمكن ان يستند الى اليد فلهذا قدمنا بينه الخارج وفي صورة النزاع البينة تشهد على نفس العقد كشهادة بينه الشفيع الثاني تقديم بينة الشفيع لانهما بينتان تعارضتا فقدمت بينة من لا يقبل قوله عند عدمها كالداخل والخارج والثالث القرعة لانهما يتنازعان في العقد فلا يد لهما عليه فصارا كالمتنازعين في عين في يد غيرهما **مسئلة** اختلف علماؤنا في ان الشفعة هل تورث ام لا قال المفيد والسيد المرتضى انها تورث كالاموال وهو قول ابن الجنيد وقال الشيخ في النهاية وف انها لا تورث وبه قال ابن البراج والطبرسي وابن حمزة وللشيخ قول اخر في كتاب البيوع من ف يدل على انها تورث قال خيار الثلثه موروث وكذا اذا مات الشفيع قبل الاخذ بالشفعة قام وارثه مقامه وهو اختيار ابن ادريس وهو المختار **لنا** عموم قوله تعالى ولكم نصف ما ترك ازواجكم ولانه حق للمورث فانتقل الى غيره كغيره من الحقوق ولانه خيار ثابت لدفع الضرر عن المال فيورث كخيار الرد بالعيب ولان المقتضي لثبوت الحق في طرف المورث ثابت في طرف الوارث فيثبت المقتضى هو الحق **احتج** الشيخ بما رواه طلحة بن زيد عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام قال لا تورث الشفعة وبان كونها ميراثا يحتاج الى دليل ولا دليل في الشرع وبانه لا يخلو اما ان يملك بما تجدد لهم من الملك او يملك بالمورث والاول باطل لان ذلك لا يملك به شيء والثاني باطل لان الانسان لا يستحق الشفعة بملك غيره و باطل ان يكون للشفيع لان ملكه زال عنه فلم يبق الا انها قد بطلت والجواب عن الاول بضعف السند فان طلحة هذا بتري وعن الثاني بقيام الدليل على الارث وقد تقدم وعن الثالث بالمنع من بطلان الاول قوله ان ذلك لا يملك به شيء قلنا هذا نفس النزاع فانا نقول ان تجدد ملك الوارث عن مورثه سبب لاستحقاق الشفعه لا يقال تجدد الملك لا يوجب الشفعة لانا نقول مطلقا او في غير صورة النزاع ع م سلمنا لكن لم يملك الوارث بملك المورث قوله الانسان لا يستحق الشفعة بملك غيره قلنا متى اذا لم يكن الغير مورثا او اذا كان ع م **مسئلة** قال الشيخان وابن حمزة لو عرض البايع الشيء على صاحب الشفعة بثمن معلوم فلم يرده فباعه من غيره بذلك الثمن او زايدا عليه لم يكن لصاحب الشفعة المطالبة لانه انما يستحقها بعد البيع ولا حق له قبل البيع فاذا عفا قبله فقد عفي عن شيء يستحقه فله اذا باع شريكه اخذ الشفعة لانه تجدد له حق فلا دليل على سقاطه وقبل البيع لم يسقط شيئا وكذا لو قال الشفيع للمشتري اشتر

في تخالف المشتري والشفيع في الثمن

نصيبه ثم بكى فقد ترك عن الشفعة وتركها ثم اشترى المشترى ذلك على هذا لا يسقط شفعته بذلك وله المطالبة لانه انما يستحق الشفعة بعد العقد فاذا عفى قبل ذلك لم يصح لانه قد عفا عما لم يجب ولا يملكه فلا يسقط حقه حين وجوبه وكذا الورثة اذا عفوا عما زاد على الثلث في الوصية قبل موت الموصى ثم مات بعد ذلك فلهم الرجوع لنا ما قلناه على الصحيح من المذهب وقال ابو على بن الجنيد وكما ان الشفعة لا يجب الا بعد صحة البيع وتمامه فكذلك لا يكون ترك الشفيع اياها قبل البيع مبطلا لما وجب له بعد البيع وهو المختار **لنا** انه اسقاط حق قبل ثبوته فلا يصح كما لو ابراه مما يجب او اسقطت المرأة صداقها قبل التزويج احتج الشيخان بان الشفعة يثبت في موضع الاتفاق على خلاف الاصل لكونه يأخذ ملك المشترى من غير رضاه ويجبر على المعاوضة به لدخوله مع البائع في العقد الذى اساء فيه بادخال الضرر على شريكه وتركه الاحسان اليه في عرضه عليه وهذا المعنى معدوم هنا فانه قد عرضه عليه فامتناعه من اخذه دليل على عدم الضرر في حقه ببيعه وان كان فيه ضرر فهو الذى ادخله على نفسه كما لو اخر المطالبة وفيه قوة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط وف لو ادعى احد الشريكين انه باع على زيد فانكر المشترى الشراء ثبت الشفعة للشريك الآخر على البائع وقال ابن ادريس لا يثبت الشفعة والمعتمد الاول **لنا** قوله عليه السلم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وقد اقر البائع باستحقاق الشفعة للشريك فيحكم عليه ولا يقبل قوله في حق المشترى وعدم قبول قوله في حق المشترى لا يوجب ابطال حق الشفيع اذ الاقرار تضمن حكمين غير متلازمين احتج بان الشفعة انما يستحق بعد ثبوت البيع فاخذها واخذه الشفيع من المشترى دون البائع والبيع ما صح ولا وقع ظاهرا ولا يحل للحاكم ان يحكم بان البيع حصل وانعقد فكيف يستحق الشفعة في بيع ما لم يثبت عند الحاكم والاصل الا شفعة والجواب استحقاق الشفعة لا يتوقف على ثبوت البيع بل على البيع نفسه وقد اقر به البائع سلمنا لكن ثبوت البيع بامرين اما البينة او الاقرار وقد حصل الامرين بالنسبة الى المقر ولهذا لو صدقه المشترى يثبت الشفعة بمجرد الاقرار ونمنع عدم ثبوت البيع عند الحاكم فانه قد ثبت بالنسبة الى الشريك دون المشترى **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا شهد بالبيع بطلت شفعته وكذا قال ابن حمزة وقال ابن ادريس لا يبطل الشفعة والمختار ان نقول ان وجدت دلالة على الرضا بالبيع بطلت الشفعة والا فلا **مسئلة** قال في ف والمبسوط اذا كان الشفيع وكيلا في بيع الشقص الذى يستحقه بالشفعة لم يسقط بذلك شفعته سواء كان وكيلا للبائع في البيع او وكيلا للمشترى في الشراء لانه لا مانع من وكالته ولا دليل على سقوط حق الشفعة وتبعه ابن ادريس والوجه عندى بطلان الشفعة **لنا** ان قبول الوكالة رضى منه بالتمليك للمشترى وح يسقط الشفعة وهو اقوى دلالة من الشهادة مع انه قد حكم ببطلان الشفعة في صورة الشهادة ففي صورة الوكالة اولى **مسئلة** قال في المبسوط وف اذا تبايعا شقصا فضمن الشفيع الدرك للبائع عن المستحق او للمشترى عن البائع في نفس العقد او تبايعا بشرط الخيار على ان الخيار للشفيع لم تبطل شفعته وتبعه ابن ادريس على ذلك والاقوى عندى البطلان لو ضمن الدرك عن البائع او عن المشترى واختار امضاء البيع او فسخ لو جعل له الخيار لان ذلك كله دلالة على الرضا بالبيع فتبطل شفعته **مسئلة** قال الشيخ اذا حط البايع عن المشترى بعض الثمن سقط عن المشترى ثم ان كان في مدة الخيار الذى للمجلس او الشرط كان حطا من الشفيع ايضا لان الشفيع اخذ الشقص بالثمن الذى يستقر عليه العقد وهذا هو الذى استقر عليه وقال ابن ادريس لا يحط عن الشفيع كما لو كان بعد انقضاء الخيار وهو المعتمد **لنا** انه ياخذ بالثمن الذى وقع عليه العقد والمشترى ملك بالعقد لا بانقضاء الخيار والاسقاط هنا هبة متجددة احتج الشيخ بان الانتقال بعد انقضاء مدة الخيار والجواب المنع وكذا البحث لو زاده المشترى قبل اللزوم قال الشيخ فيلحق بالعقد لغير بحثه **مسئلة** قال السيد المرتضى لامام المسلمين وخلفائه المطالبة بشفعة الوقوف التى ينظرون فيها على المساجد ومصالح المسلمين وكذلك كل ناظر بحق في وقف من وصى وولى له ان يطالب بشفعته وقال الشيخ في المبسوط اذا كان نصف الدار وقفا ونصفها طلقا فبيع الطلق لم يستحق اهل الوقف الشفعة بلا خلاف وقال ابن ادريس ان كان الموقوف عليه واحدا صحت الشفعة والا فلا وهو الاقوى **لنا** انه مع الاتحاد شريك واحد في مبيع فكان له الشفعة كالطلق احتج الشيخ بعدم انحصار الحق في الموقوف عليه لعدم الانتقال اليه والجواب المنع في المقدمتين **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا اختلف المتبايعان في الثمن واقاما بينتين حكم بالقرعة بينهما عندنا فمن خرج اسمه حكم له واخذ الشفيع بذلك الثمن الذى يحكم به القرعة والمعتمد ان يحكم ببينة المشترى ان قلنا ان القول قول البائع مع يمينه مع بقاء السلعة وان قلنا بالتفاسخ خير الشفيع بين الاخذ بما يدعيه البائع وبين الترك لان تفاسخ المتبايعين لا يسقط حق الشفعة كما لو تقايلا وان قلنا القول قول المشترى حكم ببينة البائع فيأخذ الشفيع حينئذ بما ادعاه المشترى لان المشترى يدعى كذب بينة البائع ولا يدعى الاكثر لانه مظلوم بزعمه في الزيادة فلا يظلم غيره بها وان قلنا بالقرعة كما قاله الشيخ فان الشفيع يعتد بما ادعاه المشترى ايضا سواء خرجت القرعة على اسمه او على اسم البائع اما اذا وقعت على اسمه فظاهر واما اذا خرجت على اسم البائع فلادعاء المشترى كذبه **مسئلة** وقد بينا ان الشفعة هل تورث ام لا فعلى تقدير الثبوت لو مات وخلف زوجة وابنا قال الشيخ المبسوط تفريعا على هذا القول ان الارث على فريضة الله للزوجة الثمن وقيل انه كذلك على راى من يقول الشفعة على الاعداد

على الساكن اوم

نقل

من قسمه على الرؤس جعلها بينهما نصفين فح يصير المسئلة خلافية والاقرب ان الشفعة هنا على عدد الانصباء لا اعتبار هنا بالرؤس لان كل واحد من الورثة لا يستحق الشفعة باعتبار نفسه بل باعتبار موروثه ومورثه استحق الجميع وانتقل عنه الى ورثته فيجب ان يثبت لهم على حد الارث اذ بالارث ياخذون لا باعتبار الشركة ولهذا اثبتناها هنا من اثبت الشفعة مع الكثرة مسئلة فرع الشيخ على تقدير الثبوت مع الكثرة في المبسوط ان احد الشريكين لو كان حاضرا فترك المطالبة خوفا من قدوم الغايب واخذ ما يحبله هل تبطل شفعته بذلك ام لا ذكر فيه وجهين احدهما عدم البطلان وقواه لانه ترك لعذر والاخر البطلان لانه ترك مع القدرة وهو الاقوى عندي ونمنع كون المشاركة عذرا في الترك مسئلة قال في المبسوط اذا اشترى شقصا فوجب للشفيع فيه الشفعة فاصابه نقص وهدم قبل ان ياخذه الشفيع بالشفعة فهو بالخيار بين ان ياخذه ناقصا بكل الثمن او يدع وسواء كان هدمها المشتري وغيره او انهدمت من غير فعل احد ثم الالات ان كانت باقية اخذها والا اخذها بجميع الثمن وان كان قد استعمل الالة المشتري اخذ العرصة بالقيمة وان احترقت الدار اخذ العرصة بالجميع او ترك لانه ما فرط وقال في ف ان كان ذلك بامر سماوي فالشفيع بالخيار بين ان ياخذ بجميع او يترك وان كان بفعل ادمي كان له ان ياخذ العرصة بحصتها من الثمن وقال ابو الصلاح ان استهلك البيع او هدمه المبتاع من غير علم بالمطالبة فليس للشفيع الا الارض والالات وان هدمه بعد المطالبة فعليه رده الى اصله والمعتمد ما قاله في المبسوط الا في قوله ان كان المشتري قد استعمل الالة اخذ العرصة بالقيمة فان الشيخ ان قصد بالقيمة هنا ما ذكره في الخلاف من الاخذ بالنسبة من الثمن كان حقا وان قصد الاخذ بالقيمة من غير النسبة الى الثمن فليس بجيد لنا انه تصرف تصرفا سايغا فلا يجب به الضمان كما لو تلف بامر سماوي مسئلة لو بنى المشتري وغرس بعد القسمة ثم علم الشفيع طالب بالشفعة فان اختار المشتري القلع فله ذلك قال في المبسوط وليس عليه تسوية الحفر ولا ارش ما نقص من الارض بالقلع لانه تصرف في ملك نفسه فيتخير الشريك ح بين الاخذ بجميع الثمن او الترك واذا اختار الابقاء قال في المبسوط تخير الشفيع بين ثلثة اشياء الترك والاخذ للشقص بالثمن والغرس او البنا بالقيمة والقلع بعد رد ما نقص الغرس من القلع ولو لم يختر احدها بل القلع من غير التزام شيء لم يكن له ذلك وكذا اوجب في ف عليه مع القلع ارش ما نقص من الغرس بالقلع وقال ابو الصلاح وان احدث المشتري فيه شيئا يزيد في القيمة فهو له ياخذه بعينه او قيمته والمختار ان نقول ان اختار المشتري القلع كان له ذلك وعليه ارش ما نقص من الارض بذلك وطم الحفر لانه يطلب تخليص ملكه من ملك غيره فعليه ارش ما ينقص بذلك كما لو اراد كسر القدر لتخليص راس دابته قوله انه تصرف في ملكه قلنا ممنوع بل تصرف بالقلع في ملك الشفيع فكان عليه ارشه نعم تصرفه بالغرس صادف ملكه فلم يكن عليه غرم من اجرة وغيرها اما القلع فلا وان اختار المشتري الابقاء لم يكن للشفيع اخذه بالقيمة الا مع رضى المشتري بذلك لانها معاوضة على ملك الغير فلا يجب الا برضاه ولو اختار الشفيع القلع فالاقرب عدم وجوب الارش عليه لان التفريط حصل من المشتري حيث زرع في ارض متزلزلة الملك ولانه غرس في حق غيره بغير اذنه فاشبه ما لو بانت الارض مستحقة وقوله عليه السلم لا ضرر ولا اضرار مشترك بين الشفيع والشريك فلا يختص به احدهما اذا عرفت هذا فاعلم ان الشيخ ابا علي بن الجنيد رحمه الله قال اذا احدث المشتري في العين المبيعة حدثا بعد المطالبة بالشفعة كحدث الغاصب ان كان قبل المطالبة او بعد تركها لعلة فاسدة ثم حكم بها لم كان الشفيع مخيرا بين ان يعطي قيمة ما احدثه المشتري مضافا الى الثمن وبين ان يترك الشفعة ان كان مما لا يجوز زواله الا بضرر يلحق المشتري ولم يجبر الشفيع على اخذ الزيادة واعطاء قيمتها وقدر النقص فيها وكذلك ان كان مما لا يجوز ازالته من غير ضرر وان كان مما ينتظر بزوال الضرر فيه وقتا كان للشفيع اجارة المثل الى حين اخذ المشتري حدثه من غير ضرر فيه فان كان الحدث مما ينقصها كان قيمة ذلك على المشتري اذا كان الحدث من جهته وان لم يكن من جهته كان الشفيع مخيرا بين ان يعطي المشتري وياخذ بالشفعة منقوصة وبين ان يترك مسئلة اذا كانت دار بين ثلثة فباع احدهم نصيبه واشتراه احد الاخرين استحق الشفعة الذي لم يشتر على قول من يقول ان الشفعة على عدد الرؤس قاله الشيخ في ف ثم قال وقال ابو حنيفه يستحق الشفعة الذي اشتراه مع الذي لم يشتر بينهما نصفين واستدل بان الانسان لا يستحق الشفعة على نفسه والشفعة مستحقة على المشتري ثم قال في ف في موضع اخر على قول من قال من اصحابنا ان الشفعة على عدد الرؤس اذا كانت دار بين ثلثة ثلاثا فاشترى احدهم نصيب احد الاخرين استحق الشفعة المشتري مع الاخر بينهما نصفان وبه قال ابو حنيفه ومن الشافعية من قال لا حق للمشتري فيه ثم استدل بانهما تساويا في الشركة الموجودة حين الشراء فوجب ان لا ينفرد احدهما بالشفعة لانه لا دليل على ذلك قال الذي اختاره بعض الشافعية هو الذي اخترناه فيما تقدم غير ان هذا اقوى واختاره في المبسوط الثاني والاول عندي تفريعا على القول بثبوت الشفعة مع الكثرة اوجه مسئلة قال الشيخ في ف اذا باع النخل منضما الى الارض وهو مثمر وشرط الثمرة في البيع كان للشفيع اخذ ذلك اجمع وقال بعض فقهائنا ليس للشفيع اخذ الثمرة بل ياخذ النخل والارض بحصتهما من الثمن وهو المعتمد لنا الاصل عدم الاخذ بالشفعة ولانا قد بينا ان الشفعة لا تثبت فيما ينقل ويحول والثمرة التي على رؤس النخل من هذا الباب فلا شفعة فيها احتج الشيخ بعموم

الاخبار التي رويناها في وجوب الشفعة في المبيع والجواب العام قد يخص لدليل اقوى منه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا اشترى دارا في
درب مشترك بين اثنين فللشريك في الدرب الشفعة الا ان يكون المشتري يحول باب الدار الى درب آخر فيبطل الشفعة في الدار وهذه
العبارة موهمة فان قصد ظاهرها منع وان قصد انه يحول الباب قبل الشراء ويخرج الدرب عن المبيع كان حقا **مسئلة** لو كان من
تجب له الشفعة مولى عليه كالصبي والمجنون فترك الولي الاخذ وكان الترك مصلحة بان يبيع باكثر من ثمن المثل او بثمن المثل الا انه ليس
للمولى عليه مال واحتاج الولي الى بيع عقار وهو واجد من لا يأخذ جاز الترك ولم يجز له الاخذ قال الشيخ في المبسوط وفي الخلاف حق
ثم قال فان بلغ الصبي او افاق المجنون بعد ذلك فهل له ان يأخذ ما ترك وليه الاولى ان نقول له الخيار في الاخذ والترك واستدل له
بعموم الاخبار والاقوى عندي سقوط الشفعة لنا ان فعل الولي مع المصلحة ماض وليس للصبي نقضه بعد رشده وقد ترك فلم
يكن للصبي الاخذ كغيره من التصرفات **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو تلف العبد المجعول ثمنا قبل القبض بطل البيع وبطلت الشفعة
ايضا ويحتمل عندي بقاء الشفعة لان الشفيع قد تعلق حقه بالشقص قبل تجدد الفسخ وليس البيع هنا باطلا من اصله فالاقرب بقاء
الشفعة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا بارك للبايع فيما باع او للمشتري فيما اشترى بطلت شفعته وقال في المبسوط اذا قال للمشتري
سلام عليكم بارك الله لك في صفقة يمينك وانما طالب بالشفعة لم تسقط شفعته بالاشتغال بالسلام والدعاء لان السلام تحية والدعا
له بالبركة يرجع الى نفسه لانه يملك عن المشتري ما ملكه المشتري فلم تسقط شفعته والمعتمد الاول لنا انه وجد منه ما يدل على
الرضاء بالبيع فكان مسقطا للشفعة **مسئلة** اذا وكل احد الشريكين الآخر في بيع نصف نصيبه مع نصف نصيب الوكيل صفقة فباع
الوكيل ذلك قال في المبسوط للموكل اخذ النصيب الذي للوكيل بالشفعة لانه ليس فيه اكثر من رضى الموكل باسقاط شفعته قبل البيع
وهذا لا يسقط به الشفعة واما الوكيل فقيل لا يسقط شفعته لانه اذا باشر العقد فليس فيه الا رضاه بالبيع وهذا لا يسقط الشفعة وقيل
ليس له الاخذ لانه لو اراد ان يشتري المبيع من نفسه لم يصح فكذلك لا يستحق الاخذ بالشفعة ولانا لو جعلنا له الاخذ بالشفعة كان
متهما في تقليل الثمن قال وهذا اقوى وفي هذا القول نظر والتحقيق انه لا شفعة للموكل لما بينا من ان الاسقاط والرضا بالبيع قبل العقد مسقط
الشفعة واما الوكيل فالصحيح انه لا شفعة له ايضا كذلك لكن تعليل الشيخ لا يأتي على مذهبه فانه قد قدم قبل ذلك ان الشفيع اذا كان وكيلا في
بيع الشقص الذي يستحق بالشفعة لا يسقط بذلك شفعته سواء كان وكيلا للبايع في البيع او وكيلا للمشتري في الشراء **مسئلة** اذا باع الشفيع
حصته قبل علمه ببيع شريكه قال الشيخ في المبسوط الاولى ثبوت الشفعة لانها وجبت له اولا ولم يوجد سبب اسقاطها والاصل بقاؤها والمعتمد
السقوط لنا ان السبب في الاستحقاق الملك وقد زال فيزول معلوله ولان الشفعة شرعت لازالة الضرر وقد زال ببيع ملكه فلو اثبتناها
هنا لزم حصول ضرر آخر واصالة البقاء منفية هنا لزوال السبب **مسئلة** قال في المبسوط اذا باع ولي اليتيم حصته من المشترك بينه وبينه لم
يكن له الاخذ بالشفعة الا ان يكون ابا او جدا لان الوصي متهم فيؤثر تقليل الثمن ولانه ليس له ان يشتري لنفسه بخلاف الاب والجد فانهما
غير متهمين ولهما ان يشتريا لانفسهما والوجه عندي بطلان الشفعة في الموضعين لا لما قاله الشيخ بل لانه بايع فلا يثبت له الشفعة لرضاه بالبيع
كما قلنا انه لو توكل في البيع بطلت شفعته ويجوز عندنا ان يشتري الوصي لنفسه كالاب والجد **مسئلة** لو كان الارض مشغولة بزرع للمشتري
فطلب الشفيع التأخير الى الحصاد ثم يأخذ بالشفعة قال الشيخ كان له ذلك لان له فيه غرضا صحيحا وهو ان ينتفع بالثمن الى الحصاد ولا يدفع الثمن
ويأخذ ارضا لا ينتفع بها كما لو كان الثمن مؤجلا فان له التأخير للاخذ حتى يأخذ في محل الثمن وليس بجيد والاقوى ان له الاخذ في الحال
فان أخر بطلت شفعته وكذا في المقيس عليه وقد تقدم **مسئلة** المشهور ان الشقص اذا عيب المبيع بعد المطالبة بالشفعة ضمن وقيل لا يضمن
لان الشفيع لا يملك بنفس المطالبة بل بالاخذ والمعتمد الاول لانه وان لم يملك بالمطالبة الا ان حقه تعلق بالعين فلم يجز للمشتري
احداث تصرف فيه فيضمن **مسئلة** لو حمل النخل بعد الابتياع فاخذه الشفيع قبل التأبير قال الشيخ الطلع للشفيع لانه بحكم السعف ولانه
يتبع الاصل في البيع فكذا هنا لان المقتضي للشفعة هنا ليس الا كونه جزءا من المسمى والوجه اختصاص هذا الحكم بالبيع وقوفا على مورد
النص وكونه بحكم السعف ممنوع وكذا يمنع كونه جزءا من المسمى والمقتضي في البيع انما هو النص **مسئلة** لو كان الشقص معيبا ولم يعلم الشفيع
فاخذه الشفيع لم يكن للمشتري الفسخ قال الشيخ ولا ارش له ايضا والاقوى ان نقول يثبت له الارش لانه بيع ظهر فيه عيب فاستحق مشتريه
الارش كما لو باعه احتج الشيخ بان الرد يسقط فكذا الارش والجواب نفي التلازم بينهما **مسئلة** لو ادعى كل منهما السبق في البيع
واقاما بينتين قيل يستعمل القرعة لانه امر مشكل اذ لا تقديم لاحدهما على الآخر والا لزم الترجيح من غير مرجح وقيل سقطتا وبقي الملك على
اصل الشركة لعدم اولوية التقديم وسيأتي تتمة ذلك في البينات لتعارضها ان شاء الله تعالى **مسئلة** لو كانت الدار للغايب وحاضر
حصة الغايب بيد آخر فباع الحصة وادعى ان ذلك باذن الغايب فقال الشفعة نجم الدين ابو القاسم جعفر بن سعيد من الشيخ في ثبوت

الشفعة والاقرب المنع لعدم ثبوت البيع فلا يقضى

بالشفعة

وطبع بعون الله وحسن توفيقه اثر الطبع ... احمد الشيرازي ...

وقد تم كتاب الشفعة وما قبلها وشرع في كتاب الدين وتوابعها بعون الله وحسن توفيقه

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الديون

وتوابعها وفيه فصول الاول في الدين مسألة المشهور كراهة الاستدانة مع الغناء عنها وان لم يكن له ما يقضي [?] على قضائه وقال ابو الصلاح يحرم لنا الاصل الاباحة وما رواه موسى بن بكير قال قال لي ابو الحسن عليه السلام من طلب هذا الرزق من حله ليعود به على عياله ونفسه كان كالمجاهد في سبيل الله فان غلب عليه فليستدن على الله تعالى وعلى رسوله ما يقوت به عياله فان مات ولم يقضه كان على الامام قضاؤه فان لم يقضه كان عليه وزره ان الله تعالى يقول انما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين فهو فقير مسكين مغرم واذا ثبت الجواز مع الاختيار فان فعل جاز فالاولى له الا يفعل الا اذا كان له ما يرجع اليه فيقضي به دينه فمن لم يكن له ما يرجع اليه فان كان له ولي يعلم انه ان مات قضى عنه قام ذلك مقام ما يملك وقال ابن ادريس هذا غير واضح لان الولي لا يجب عليه قضاء دين من هو ولي له بغير خلاف وانما اورده شيخنا في النهاية من طريق خبر الآحاد ايرادا لا اعتقادا وهذا القول خطأ من ابن ادريس فان الشيخ رحمه الله لم يدع وجوب القضاء على الولي قال اذا علم ان له وليا يقضي عنه زالت الكراهة وليس في هذا القول دلالة على وجوب القضاء على الولي لا بتصريحه ولا بايمائه والشيخ عول في ذلك على ما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام الى ان قال ولا يستقرض على ظهره الا وعنده وفاء ولو طاف على ابواب الناس فردوه باللقمة واللقمتين والتمرة والتمرتين الا ان يكون له ولي يقضي من بعده ليس منا من ميت يموت الا جعل الله عز وجل له وليا يقوم في عدته ودينه فيقضي عدته ودينه مسألة قال ابن ادريس لا يجوز للانسان ان يستدين ما يصرفه في نفقة الحج الا بعد ان يكون الحج قد وجب عليه بوجود شرائطه كونه له مال اذا رجع اليه قضى منه دينه وما ورد من الاخبار في جواز الاستدانة للنفقة في الحج محمول على ما ذكرناه لا على من لا يكون الحج قد وجب عليه ولا يكون له ما اذا رجع اليه قضى منه دينه لان هذا لا يجب عليه الحج وهو على هذه الصفة واذا كان كذلك لا يجب عليه فلا يجوز ان يستدين له ليفعل ما لا يجب عليه وهذا القول غلط نشأ من سوء فهمه لكلام الشيخ رحمه الله في النهاية حيث قال فكيف يجوز ان يجب عليه ان يستدين ويقضي ما لم يجب عليه فانه فهم تعجب الشيخ من الجواز وجوب الاستدانة فوقع فيما وقع فيه والحق انه ليس بحرام وعدم الوجوب لا يستلزم ايضا التحريم والتحقيق ان نقول ان لم يكن الحج قد استقر عليه اولا لم يجب الاستدانة فان استدان وحج به نفلا جاز ولم يجزئه عن حجة الاسلام وان كان قد استقر عليه اولا لم يجب الاستدانة ايضا لكن لو فعله وحج عما في ذمته وكذا لو حج به للنذر او القضاء فانه يجزئه مطلقا مسألة قال الشيخ في النهاية اذا رأى صاحب الدين المديون في الحرم لم يجز له مطالبته فيه ولا ملازمته بل ينبغي ان يتركه حتى يخرج من الحرم ثم يطالبه كيف شاء وقال علي بن بابويه اذا كان لك على رجل حق ووجدته بمكة او في الحرم فلا تطالبه ولا تسلم عليه فتفزعه الا ان تكون اعطيته حقك في الحرم فلا بأس ان تطالبه به في الحرم وقال ابن ادريس قول الشيخ محمول على ان صاحب الدين طالب المديون خارج الحرم ثم هرب منه فالتجأ الى الحرم فلا يجوز لصاحب الدين مطالبته ولا افزاعه فاما اذا لم يهرب الى الحرم ولا التجأ اليه خوفا من المطالبة بل وجده في الحرم وهو ملي بماله موسر بدينه فله مطالبته وملازمته وقول ابن بابويه الا ان تكون اعطيته حقك في الحرم فلك ان تطالبه في الحرم يلوح ما ذكرناه ولو كان ما روي صحيحا لورد ورود امثاله متواترا والصحابة والتابعون والمسلمون في جميع الاعصار يتحاكمون الى الحكام في الحرم ويطالبون الغرماء بالديون ويحبس الحاكم على الامتناع من الاداء الى عصرنا هذا من غير تناكر بينهم في ذلك والانسان مسلط على اخذ ماله والمطالبة عقلا وشرعا والاقرب كراهة ذلك على ما يراد الا انه خارج الحرم دون التحريم عملا بالاصل والاباحة مطلقا على تقدير الاستدانة في الحرم اذا عرفت هذا فاعلم ان ابن البراج قال ومن وجد من له عليه دين في الحرم او مسجد النبي صلى الله عليه وآله او احد مشاهد الائمة عليهم السلام لم يجز له مطالبته حتى يخرج منه وكذا قال ابو الصلاح والوجه ما قلناه من الكراهة لرواية سماعة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل لي عليه مال فغاب عني زمانا فرأيته يطوف حول الكعبة أفأتقاضاه مالي قال لا تسلم عليه ولا تروعه حتى يخرج من الحرم مسألة قال ابن ادريس الدين المؤجل لا يجوز بيعه على غير من هو عليه بلا خلاف والوجه عندي الكراهة للاصل الدال على الجواز والاجماع ممنوع واما ان كان حالا لم يجز بيعه بدين آخر مثله ويجوز بيعه نسيئة قال في النهاية يكره ذلك مع انه منع من بيعه بدين آخر مثله وقال ابن ادريس لا يجوز بيعه نسيئة بل هو محظور لانه بعينه بيع الدين بالدين وهو حسن مسألة لو باع الدين باقل

لا يستلزم التحريم كذا عند الاجزاء

بماله على المديون قال الشيخ لم يلزم المديون اكثر مما وزن المشتري من المال وتبعه ابن البراج على ذلك وقال ابن ادريس قول الشيخ
طريف عجيب يضحك الثكلى وهو انه اذا كان الدين ذهبا فباعه بفضة او فضة فباعه بذهب كيف يجوز ان يبيعه ذهبا بذهب
اقل منه وان كان فضة فكيف يجوز ان يبيعها بفضة اقل منها وان كان ذهبا فباعه بفضة او فضة فباعها بذهب كيف يجوز
انفصالهما من مجلس البيع الا بعد ان يتقابضا الثمن والمثمن يقبض البايع الثمن والمشتري المثمن فان هذا لا خلاف فيه بين طائفتنا
بل لا خلاف فيه بين المسلمين وقوله لم يلزم المديون اكثر مما وزن المشتري من المال اذا كان البيع صحيحا لزم المديون تسليم ما
عليه جميعه الى المشتري لانه صار ماله لا من امواله بالشراء وقد يشتري الانسان ما يساوي خمسين قنطارا بدينار واحد اذا كان
البايع من اهل الخبرة وانما هذه اخبار احاد اوردها على ما وجدها ايرادا لا اعتقادا واعلم ان كلام الشيخ قد اشتمل على حكمين
الاول جواز بيع الدين باقل منه ولا ريب في جوازه ونسبة ابن ادريس كلام الشيخ فيه الى انه طريف عجيب يضحك الثكلى جهل منه
وقلة تامل وسوء فهم وعدم بصيرة وانتفاء تحصيل لكلام العلماء وعدم معرفته بمدلول اقوالهم فان الشيخ لم يخص بحكمه ولا غيره
من المحصلين الدين في النقود بل يجوز ان يكون ذهبا او فضة او غيرهما من الامتعة والامتعة ثم لم يحصروا بيع الدين بالنقود
ولا اوجبوا ان يكون الثمن من الذهب والفضة حتى يتعجب من ذلك ويظهر للعامة قلة ادراكه وعدم تحصيله وسوء ادبه ومواجهته
مثل هذا الشيخ المعظم الذي هو رأس المذهب والمعلم له والمستخرج للمعاني من كلام الائمة عليهم السلام بمثل هذه الشنعة
والقول الردي وهل منع احد من المسلمين بيع قفيز حنطة في الذمة يساوي دينارا بربع دينار او بيع الدينار من الدين بربع
القفيز فان اداه سوء فهمه وقلة تحصيله الى اشتراط المساواة في الجنس باعتبار لفظه فلو كان ذلك غلطا ظاهرا وجعل المال
ما لا يدخل فيه الربا لظهور مثل هذه القواعد الممهدة والقوانين الموظفة من تحريم الربا على انه في باقي كلامه صرح بجواز ذلك
حيث تعجب من عدم التزام المديون بجميع الدين وسوغ بيع ما يساوي خمسين قنطارا بدينار ولكن هذا الرجل لقلة تحصيله لا يهمه
وقوع التناقض في كلامه وتبجحه بنفسه لا يبالي الى اين يذهب الحكم الثاني عدم التزام المديون باكثر مما وزنه المشتري والشيخ قد
عول في ذلك على رواية محمد بن الفضيل قال قلت للرضا عليه السلام رجل اشترى دينا على رجل ثم ذهب الى صاحب الدين فقال له
ادفع الي ما لفلان عليك فقد اشتريته منه فقال يدفع اليه قيمة ما دفع الى صاحب الدين وبرئ الذي عليه المال من جميع
ما بقي عليه وما رواه ابو حمزة عن الباقر عليه السلام قال سئل عن رجل كان له على رجل دين فجاءه رجل فاشترى منه بعرض ثم انطلق
الى الذي عليه الدين فقال له اعطني ما لفلان عليك فاني قد اشتريته منه فكيف يكون القضاء في ذلك فقال له ابو جعفر عليه
السلام يرد على الرجل الذي عليه الدين ماله الذي اشتراه به الرجل الذي عليه الدين ولا ريب في صحة البيع ولزومه ووجوب
ايفاء المشتري ما على المديون ولا بد من محمل للروايتين وليس بعيدا من الصواب ان يحمل على امرين الاول الضمان ويكون اطلاق البيع
عليه والشراء بنوع من المجاز اذ الضامن اذا ادى عن المضمون عنه باذنه عرضا عوضا عن الدين كان له مطالبته بالقيمة وهو نوع من
المعاوضة يشبه البيع بل هو في الحقيقة وانما ينفصل عنه بمجرد اللفظ لا غير المحمل الثاني ان يكون البيع وقع فاسدا فانه يجب
على المديون دفع ما يساوي مال المشتري اليه بالاذن الصادر من صاحب الدين ويبرأ من جميع ما بقي عليه من المشتري لا من البايع
ويجب عليه دفع الباقي الى البايع لبراءته من المشتري وهذان المحملان قريبان يمكن صرف الروايتين اليهما وكلام الشيخ ايضا
يحمل عليهما من غير ان ينسب كلام الشيخ الى ما نسبه ابن ادريس **مسألة** اذا غاب المالك غيبة منقطعة او مات ولم يعرف له وارث
قال الشيخ في النهاية يجتهد المديون في طلب الوارث وان لم يظفر به تصدق به عنه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس يدفعه
الى الحاكم اذا لم يعلم له وارثا فان قطع على انه لا وارث له كان لامام المسلمين لان الامام يستحق ميراث من لا وارث له والمعتمد ان
نقول ان لم يعلم انتفاء الوارث وجب حفظه فان ايس من وجوده والظفر به امكن ان تصدق به وينوي القضاء عند الظفر
بالوارث وان علم انتفاء الوارث كان للامام اما الحكم الاول فلانه مال معصوم فيجب حفظه على مالكه كغيره من الاموال ومع
الياس من الظفر بالوارث وعدم العلم به يمكن التصدق به لئلا يعطل المال اذ لا يجوز له التصرف فيه ولا يمكن ايصاله الى
مستحقه فاشبه اللقطة اذ الحكمة المنوط بها حكم اللقطة موجودة هنا فيثبت الحكم عملا بوجود المقتضي واما الثاني فلانه ميراث
من لا وارث له فيكون للامام عليه السلام وقد روى زرارة بن اعين في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الرجل يكون
عليه الدين لا يقدر على صاحبه ولا على ولي ولا يدري باي ارض هو قال لا جناح عليه بعد ان يعلم الله ان نيته الاداء وفي الصحيح عن
معاوية بن وهب قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن رجل كان له على رجل حق ففقد ولا يدري احي هو ام ميت ولا يعرف له وارث ولا
نسب ولا بلد قال اطلبه قال ان ذلك قد طال فاصدق به قال اطلبه وهذا يشعر بوجوب الحفظ ويمكن ان يفرق بين جهالة
المالك وجهالة الوارث بالاصل الدال على بقاء الحيوة وانتفاء الوارث **مسألة** اذا جحد المديون المال ولا بينة ثم ظفر له من

عند الحاكم لم يجز له بعد ذلك مطالبته بشيء فان جاء الحالف ثانيا ورد عليه ما له جاز له اخذه فان اعطاه معه رأس المال ربحا اخذ رأس المال ونصف الربح قاله الشيخ في النهاية وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس ان كان المال دينا او قرضا او غصبا واشترى الغاصب في الذمة ونقد المغصوب فالربح كله لرب المال وان اشترى بالعين المغصوبة فالصحيح بطلان البيع والامتعة لاصحابها والارباح والاثمان لاصحابها وان كان مضاربة شرط له من الربح النصف صح قول الشيخ وحمل عليه وخص ما ورد من الاخبار بذلك فان العموم قد يخص بالادلة لنا قول الشيخ رحمه الله لم يتعرض لبيان مستحق الربح وانما قال اذا دفع الحالف المال والربح اخذ المالك المال لاستحقاقه اياه فاخذه نصف الربح من حيث ان الحالف اباحه الاخذ وكان ينبغي له ان يأخذ نصفه على عادات العاملين في التجارات **مسئلة** اذا كان المديون معسرا وجب الانظار وان رفع خبره الى الامام قضى عنه دينه من سهم الغارمين ان كان قد استدانه وانفقه في طاعة او مباح وان كان قد انفقه في معصية لم يجز قضاؤه من سهم الغارمين وان جهل فيما ذا انفقه قال الشيخ انه كالثاني وقال ابن ادريس انه كالاول احتج الشيخ بان شرط القضاء وهو الانفاق في الطاعة غير معلوم وانتفاء المانع وهو الانفاق في المعصية غير معلوم ايضا فيكون الحكم بالجواز منتفيا وبما رواه محمد بن سليمان عن رجل من اهل الجزيرة يكنى ابا محمد قال سأل الرضا عليه السلم وانا اسمع الى ان قال فان كان لا يعلم فيما انفقه في طاعة الله تعالى ام معصيته قال يسعى له فيما له فيرده عليه وهو صاغر احتج ابن ادريس بالاصل وقد سبق البحث في ذلك **مسئلة** اذا جحد المديون الدين ولم يحلفه المالك ووقع له بمال جاز له المقاصة الا ان يكون قد اودعه اياه فان فيه قولين احدهما الكراهة اختاره الشيخ في صا وابن ادريس والثاني التحريم اختاره الشيخ في اكثر كتبه وبه قال ابو الصلاح وابن البراج وابو علي الطوسي والاقرب الاول **لنا** الاصل واطلاق الامر بالاقتصاص ولانه قد ورد ان للمستودع بعد الموت المودع صرف اجرة الحج اذا عرف ان الورثة لا يؤدون عن الميت حج الاسلام فهذا اولى وما رواه ابو بكر الحضرمي قال قلت لابي عبد الله عليه السلم رجل كان له على رجل مال فجحده اياه وذهب به ثم صار بعد ذلك للرجل الذي ذهب بماله مال قبله ايأخذه مكان ماله الذي ذهب به منه ذلك الرجل قال نعم ولكن لهذا كلام يقول اللهم اني آخذ هذا المال مكان مالي الذي اخذه مني واني لم آخذه الذي اخذته خيانة ولا ظلما وهو نص في صورة النزاع ولو تخالف الجزئيات في الاحكام وجب على الامام عليه السلم التفصيل احتج الشيخ بقوله تعالى ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها وبما رواه معوية بن عمار في الموثق قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الرجل يكون لي عليه الحق فيجحدنيه ثم يستودعني مالا الي ان آخذ مالي عنده فقال لا هذه خيانة والجواب عن الاية المنع من كون المودع اهلا لها فان للمستودع اخذها منها وعن الثاني بالحمل على من حلف او على الكراهية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من وجب عليه دين وغاب عنه صاحبه غيبة لم يقدر عليه معها وجب عليه ان ينوي قضاءه ويعزل ما له من ملكه وقال ابن ادريس العزل غير واجب باجماع المسلمين وليس عندي بعيدا من الصواب حمل قول الشيخ على من حضرته الوفاة وحمل العزل على استبقاء ما يساوي الدين بمعنى انه يجوز له التصرف في جميع امواله بالصدقة وغيرها الا ما يساوي الدين فانه يجب عليه ابقاؤه للايفاء **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا استدانت المرأة على زوجها وهو غائب عنها فانفقته بالمعروف وجب عليه القضاء عنها وقال ابن ادريس الواجب على الزوج تسليم النفقة بالمعروف الى المرأة ثم يقضي هي ما استدانت وان قضاء الدين واجب عليها دون الزوج والغريم في ذمته وهي المطالبة بالدين دون الزوج وقول الشيخ عندي ممكن اذ الزوج هنا كالوكيل عن الزوج فيجب عليه القضاء والشيخ عول في ذلك على رواية السكوني عن الصادق عن الباقر عليهما السلم قال قال علي عليه السلم المرأة تستدين على زوجها وهو غائب فقال يقضي عنها ما استدانت بالمعروف على ان المراد بالقضاء دفع المال وايجابه على الزوج **مسئلة** قد بينا انه يجوز بيع الدين وهو مذهب علمائنا ولا فرق بين بيعه على من هو عليه وعلى غيره ومنع ابن ادريس من بيعه على غير من هو عليه واستدل عليه بحصر استفادته من هذه القاصر وهو ان المبيع اما عين معينة او في الذمة والاول اما بيع مرئيه مشاهدة فلا يحتاج الى وصف واما بيع عين من غير مشاهدة فيحتاج الى وصفها وذكر جنسها وهو بيع خيار الرؤية واما الذي في الذمة فانه السلم المفتقر الى الاجل المعين والوصف الخاص والدين ليس عينا مشاهدة ولا معينة موصوفة اذ للمديون التخيير في جهات القضاء وليس سلما اجماعا ولا قسم رابع **لنا** ثم اعترض على نفسه بانه خلاف اجماع الامامية لانعقاده على صحة بيع الدين ثم اجاب بان العمومات قد يخص بالادلة فنا قاصة بخصها ببيعه على غير من هو عليه ويجوز بيعه على من هو عليه ثم عقب ذلك بانه تحقيق لا يبلغه الا محصل لاصول الفقه ضابط لفروع المذهب عالم باحكامه محكم لمداركه تقريراته وتقسيماته ثم شيد احتجاجه بالاجماع على منع جعل الدين مضاربة الا بعد قبضه لانه قبله ملك لمن هو عليه ثم اعترض على نفسه بان منع جعل الدين مضاربة الا بعد قبضه يستلزم منع بيعه على من هو عليه قبل قبضه وتعينه في ملك بايعه ثم اجاب بان بيع خيار الرؤية لا يحتاج الا الى ذكر الجنس وكونه في ملك البايع والوصف له دون تعيين عينه بالاشارة اليه والمشاهدة

في [illegible]

في جواز بيع الدين

لم والقطع عليه وليس كذلك حكم مال المضاربة لانه يجب ان يكون مذكور الجنس معينا ولا يكفى ذكر الجنس والوصف دون تعيينه في الملك كما كفى ذلك في بيع خيار الرؤية وان كان كل واحد من المالين مملوك الجنس غير متعين ملك عينه ولا يتعين ملك عينه الا بعد قبضه فيصح بيعه على من هو عليه بيع خيار الرؤية لانه مملوك الجنس للبايع ومن هو عليه فالم يقبضه فقام علم من هو عليه بتعيينه مقام وصف البايع لجمع هذا البيع الامرين اللذين هما شرط في صحة بيع خيار الرؤية وهو ذكر الجنس وعلم من هو عليه الذي هو قائم مقام صفة فلذلك جوزنا بيعها على من هي عليه لان البيع عليه بيع خيار الرؤية لان من شرطه ذكر الجنس والصفة فاذا بيع عليه فقد جمع الامرين جميعا بخلاف بيعه على غيره لان احد الامرين لا يحصل له لان صاحبه لا يعلم عينه حتى يصفها للمشتري فان وصفها كان كاذبا جاهلا فيدخل في النهي عن بيع الغرور والنهي يدل على فساد المنهي عنه فلهذا جوزنا بيعها على من هي عليه دون على غيره وليس كذلك اذا اضاربه بها لان مال المضاربة يحتاج ان يكون متميز العين في ملك رب المال وقبل قبضه لمن هو في ذمته ليس هو متميز العين فافترقا وطول في هذا الباب واطنب بما لا تحصيل له وسبب غلطه ما توهمه من الحصر ولم يدل عليه بدليل ثم اعتذاره عن مخالفة الاجماع بجواز التخصيص خطاء لانه انما يجوز مع قيام ناهض بتخصيص العموم ولم يوجد ومنع علمائنا من جعله مضاربة ليس لانتفاء الملك بل لانتفاء التعيين ثم قوله ان بيع خيار الرؤية لا يفتقر الى الاشارة ليس بجيد اذ هو بيع شخصية غير مشاهدة على ما قرره في تفسيره وهذا الاضطراب يدل على انه لا يبالي اين يذهب بكلامه وانتفاء العلم بالعين الشخصية لا يمنع من العلم بالعين الكلية الموصوفة بالصفات الطاوية المشترطة في وصف السلم واي غرر هنا ولا فرق بين هذا البيع وبين السلم الا بالاجل ولا شك في ان ضرب الاجل لا يصير المجهول معلوما **مسئلة** قال الشيخ من شاهده ذمي قد باع ما لا يحل للمسلم تملكه من خمر او خنزير او غيرهما واخذ ثمنه جاز له ان ياخذه منه ويكون حلالا له ولا يكون ذنب ذلك على من باع لنا ما رواه داود بن سرحان في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له على رجل دراهم فباع خنازير وخمرا وهو ينظر فقال لا باس اما للمقضي فحلال واما للبايع فحرام وقال ابن ادريس المراد بذلك ان يكون البايع ممن اقرته الشريعة على ما يراه من تحليل بيع الخمر وهم اهل الكتاب لا المسلم والشيخ انما اورد اخبار الاحاد وغيرها في النهاية ايرادا لا اعتقادا لانه كتاب خبر لا كتاب بحث ونظر وهذا لا طائل تحته فان قصد الشيخ اهل الذمة على ما صرح في المبسوط وغيره **مسئلة** اذا قتل المديون عمدا ولا مال له قال الشيخ في النهاية لم يكن لاوليائه القود الا بعد ان يضمنوا الدين عن صاحبهم فان لم يفعلوا ذلك لم يكن لهم القود وجاز لهم العفو بمقدار ما يصيبهم وبه قال ابو الصلاح وابن البراج وقال ابو منصور الطبرسي اذا بذل القاتل الدية لم يكن للاولياء القود الا بعد ضمان الدين وان لم يبذل جاز له القود من غير ضمان وقال ابن ادريس لهم القود وان لم يضمنوا الدين وهو الاقوى **لنا** ان موجب العمد القصاص لا الدية لانها انما تثبت صلحا وليس ذلك واجبا على الورثة احتج الشيخ بما رواه عبد الحميد بن سعيد قال سالت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالا فاخذ اهل الدية من قاتله اعليهم ان يقضوا الدين قال نعم قلت وهو لم يترك شيئا قال انما اخذوا الدية فعليهم ان يقضوا عنه الدين والجواب المنع من السند لا الدلالة على محل النزاع اما اولا فلاحتمال ان يكون القتل خطاء او شبهه واما ثانيا فلان السؤال انما وقع عن الاولياء اذا اخذوا الدية ونحن نقول بموجبه فان الورثة لو صالحوا القاتل على الدية وجب قضاء الدين منها وان كان كلام ابن ادريس يوهم المنع من ذلك **مسئلة** اذا مات صاحب الدين المؤجل لم يحل دينه قال الشيخ في المبسوط قال وقد روى انه يحل دينه وقال في النهاية يحل ما لم يرتبه قال ابو الصلاح وابن البراج والطبرسي **لنا** الاصل بقاء الاجل ولان الوارث انما يرث ما كان لمورثه وهو مال مؤجل فلا يرث حالا احتج الشيخ بما رواه ابو بصير قال قال ابو عبد الله عليه السلام اذا مات الميت حل ما له وما عليه من الديون والجواب ان الرواية مرسلة والفرق بين موت من عليه ومن له ظاهر لانا لو لم نحل الدين الزمنا الورثة بالتصرف لزم الضرر على الا التوى ... ما لم يلزم الضرر عليهم فوجب القول بالحلول وقيا للمفسدة بخلاف موت من له الدين **قال** **فيه** قال السيد المرتضى في المسائل الناصرية هذه المسئلة لا اعرفها الى الان الدين المؤجل لا يصير حالا بموت من عليه الدين لا اعرف الى الان لاصحابنا فيها نصا معينا فاحكيه وفقهاء العامة كلهم يذهبون الى ان الدين المؤجل يصير حالا بموت من عليه الدين ويقوى في نفسي ما ذهب اليه الفقهاء ويمكن ان يستدل عليه بقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين على القسمة بقضاء الدين فلو اخر تضررت الورثة ولانه يلزم انتقال الحق من ذمة الميت الى ذمة الورثة والحق لا ينتقل الا برضى من له **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا مات المديون وتعدد الغرماء تحاصوا ما وجد من تركته بمقدار ديونهم فان وجد واحد منهم متاعه وكان للميت ما لا يقضي ديون الباقين رده عليه ولا يحاصه باقي الغرماء وان لم يخلف سوى ذلك المتاع كان صاحبه وباقي الغرماء سواء وبذلك لو كان حيا والتوى على غرمائه ورد عليه ما له ولم يحاصه باقي الغرماء وقال ابن ادريس حكم الحي بخلاف ذلك لان الحي اذا وجد عين ماله كان له اخذه ماسو

كان هناك وفاء او لا والمسا انما ياخذ صاحب الدين الثاني منه لو خلف وفاء للباقين اقول هذا الكلام الشيخ لا اشعار له بحال النصوص وبقي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى **مسئلة** قال ابن حمزة لا يجوز تأخير الدين الحال مع المطالبة الا لعذر واما اعسار او دخول وقت الصلوة حتى يفرغ من ادائها وقال ابن ادريس لا يجوز الصلوة في اول وقتها مع المطالبة وهو المعتمد لان وقت الصلوة موسع واداء الدين مضيق ولما اجتمعا وجب تقديم المضيق **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا كان من وجب عليه الحق غائبا على الحاكم سماع البينة عليه ويجوز له ان يبيع عليه شيئا من املاكه غير انه لا يسلم الى خصمه الا بعد كفالة وكذا قال ابن البراج وابن ادريس وقال ابن حمزة يحلفه الحاكم ان يستحق عليه اليوم هذا بجميع المال وهو جيد احتياطا للغائب لان تجويز الابراء والاقباض بعد ثبات الحق البتة موجود هناك احتج الشيخ بما رواه جميل بن دراج عن جماعة من اصحابنا عنهما عليهما السلام قال الغائب يقضى عليه اذا قامت عليه البينة ويباع ماله ويقضى عنه دينه وهو غائب ويكون الغائب على حجته اذا قدم قال ولا يدفع المال الى الذي اقام البينة الا بكفلاء والجواب انا نقول بموجبه فان القضاء عليه انما تم باليمين **مسئلة** قال الشيخ اذا افلس المديون وكان ما في يده لا يفي بقضاء ديونه فانه لا يواجر ليكتسب ويدفع الى الغرماء لقوله تعالى فان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة والاصل برائة الذمة ولا دليل على وجوب اجارته واختاره ابن ادريس وقال ابن حمزة ان كان المديون معسرا صبر عليه من له الدين حتى يجد فان كان مكتسبا امر بالاكتساب والانفاق بالمعروف على نفسه وعياله وصرف الفاضل في وجه دينه وان كان غير مكتسب خلي سبيله حتى يجد لما رواه السكوني في الموثق عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان يحبس في الدين ثم ينظر فان كان له مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم اصنعوا به ما شئتم ان شئتم اجروه وان شئتم استعملوه وذكر الحديث وقول ابن حمزة جيد ونمنع من اعسار المكتسب ولهذا يحرم عليه الزكاة **مسئلة** اذا استدان العبد باذن مولاه فان باعه او مات لزم المولى قضاؤه وان اعتقه قال الشيخ في النهاية كان المال في ذمة العبد ولا يلزم المولى شيء مما عليه به قال ابو الصلاح الا ان يكون الاستدانة للسيد فيلزمه القضاء دون العبد وابن البراج تبع الشيخ ايضا وقال الشيخ في رواية انه لازم للمولى وبه قال ابن ادريس وابن حمزة والاقرب الاول **لنا** ما رواه عجلان عن الصادق عليه السلام في رجل اعتق عبدا له وعليه دين قال دينه عليه لم يزده العتق الا خيرا وعن ظريف الاكفاني قال كان اذن لغلام له في الشراء والبيع فافلس فلزمه دين فاخذ بذلك الدين الذي عليه وليس يساوي ثمنه ما عليه من الدين فسأل ابا عبد الله عليه السلام فقال ان بعته لزمك وان اعتقته لم يلزمك الدين فعتقه ولم يلزمه شيء ولان المولى اذن لعبده في الاستدانة له فاقتضى ذلك دفع الحجر فلا يستعقب الضمان كالمحجور عليه اذا اذن له الولي في الاستدانة قال الشيخ هذان الخبران محمولان على ان المولى اذن لعبده في التجارة دون الاستدانة فلهذا يتعلق بذمة العبد بعد العتق ولم يذكر على ذلك حجة مع ان الدليل على خلافه وهو اصالة برائة ذمة السيد وقول ابن ادريس المولى اذا اذن للعبد في الاستدانة فقد وكله في ان يستدين له فالدين في ذمة المولى خطأ فاحش فان التقدير ان الدين للعبد لا للمولى ونحن لا ننازع في ان المولى اذا اذن لعبده في الاستدانة له لا للعبد ان الدين لازم للمولى ليس ذلك محل النزاع لا يقال الدين المأذون فيه قد صرفه العبد في مصالحه باذن مولاه وقد كان ذلك لازما للمولى وكذا اذا اذن له في الدين لها لانا نقول لا نسلم ان جميع مصالح العبد لازمة لمولاه وانما يلزمه الانفاق عليه بالمعروف ونحن نقول لو استدان باذن مولاه في النفقة الواجبة على مولاه كان الدين لازما للمولى وليس ذلك محل النزاع وقول الشيخ في الاستبصار الاستسعاء فيه لما رواه ابو بصير في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال قلت له الرجل ياذن لمملوكه في التجارة فيصير عليه دين قال ان كان اذن له ان يستدين فالدين على مولاه وان لم يكن اذن له ان يستدين فلا شيء على المولى ويستسعى العبد في الدين ويمكن ان يحمل على ما اذا استدان للتجارة ثم لو اذن له في التجارة دون الاستدانة قال الشيخ في النهاية ما يحصل عليه من الدين يستسعى فيه ولا يلزم مولاه من ذلك شيء وقال في المبسوط لو اذن لعبده في التجارة فركبه دين فان كان اذن له في الاستدانة فان كان في يده مال قضي منه وان لم يكن في يده مال كان على السيد القضاء عنه وان لم يكن اذن له في الاستدانة كان ذلك في ذمة العبد يطالب به اذا اعتق وقد روي انه يستسعى العبد في ذلك وكذا قال في [illegible] الا انه اسقط ذكر الرواية وقال ابن حمزة ان كان الدين علم انه غير ماذون في الاستدانة بقي في ذمته الى ان يعتق وان لم يعلم استسعى فيه اذا اتلف المال وابو الصلاح لم يفصل الى المأذون له في التجارة وغيره بل الى المأذون له في استدانة وغيرها وقال عن لنا انه لا ضمان على المولى ولا على العبد الا ان يعتق فيلزمه الخروج الى مدينه مما عليه وقال ابن ادريس لا يستسعى بل يتبع به بعد العتق والمعتمد ان نقول ان استدان لمصلحة التجارة لزم المولى لانه كالاجير وان لم يكن لمصلحتها لم يلزم مولاه منه شيء ويتبع به بعد العتق عملا باصالة برائة ذمة المولى ولانه فعل غير مأذون فيه والحديث الذي رواه ابو بصير في المسئلة السابقة يعطي وجوب الاستسعاء وليس ببعيد فان المولى غار بالاذن للعبد في التجارة فوجب عليه التمكين من السعي **مسئلة** لو لم ياذن له في التجارة ولا في الاستدانة قال في النهاية لا يلزم المولى منه شيء ولا يستسعى المملوك بل كان ضائعا الا اذا بقي المال له في يده او كان قد وصل الى سيده وقال

قال ابن حمزة يكون ضايعا

ابن ادريس تبرع به بعد القبض وعليه فسر قول الشيخ كان ضايعا وهو اختيار ابي الصلاح وهو المعتمد **الفصل الثاني** في القرض **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا اعطاه الغلة واخذ منه الصحاح شرط ذلك او لم يشرط لم يكن به باس وقال ابو الصلاح يجوز القرض بشرط ان يعطيه عوض الغلة صحاحا وعوض المصوغ من الذهب عينا ومن الفضة ورقا وعوض نقد مخصوص من غالب الذهب او الفضة الغش من نقد غيره ويلزم ذلك مع الشرط ومع عدمه وليس له الا مثل ما اقرض الا ان يتبرع احدهما وقال ابن حمزة يصح اشتراط الصحيح عن الغلة وكذا قال ابن البراج وقال ابن ادريس لا يصح ان يشترط رد الصحاح عوضا عن المكسرة وهو الاقوى **لنا** ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم قال اذا اقرضت الدراهم ثم اتاك بخير منها فلا باس ان لم يكن بينكما شرط وهو يدل على ثبوت الباس مع الشرط قضية للشرط وللاجماع على انه اذا اقرضه شيئا وشرط عليه ان يرد خيرا مما اقترض كان حراما وبطل القرض وصورة النزاع مندرجة تحت هذا العام احتج الشيخ بما رواه يعقوب بن شعيب في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يقرض الرجل الدراهم الغلة فياخذ منه الدراهم الطازجية طيبة بها نفسه قال لا باس وذكر ذلك عن علي عليه السلم والجواب لا دلالة في الحديث اذ لم يذكر فيه الشرط ويجوز عندنا اخذ الجيد والاكثر عوض الادنى والاقل مع عدم الشرط الطازجية الدراهم البيض الجيدة وهي بالطاء غير المعجمة والزاي المعجمة **مسئلة** لو اقرضه وشرط زيادة في الصفة او القدر بطل ولم يجز للمقترض التصرف فيه وقال ابن حمزة فيكون امانة في يده وعندي فيه نظر والاقرب انه مضمون عليه لانه قبضه على ذلك **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط كل ما ينضبط بالصفة او كل ما يصح السلم فيه كالمكيل والموزون والمذروع من الثياب والحيوان ولا يجوز اقراض ما لا ينضبط بالوصف كالجواهر وقال ابن ادريس يجوز وهو الاقرب **لنا** الاصل والعموم وجوازه والاجماع على جواز اقراض الخبز وان لم يصح السلم فيه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط يجوز للمقرض ان يرجع في عين القرض وقال ابن ادريس ليس له ذلك الا برضى المقترض وهو الاجود **لنا** انه ملكه بالقرض والقبض فلا يتسلط المالك على اخذه منه لانتقال حقه الى المثل او القيمة احتج الشيخ بانه كالهبة والجواب المنع من المساواة بين المسئلتين **مسئلة** القرض ان كان مثليا وجب على المقترض رد المثل فان تعذر فالقيمة قال ابن ادريس يوم المطالبة والاجود يوم الدفع **لنا** ان الثابت في الذمة المثل ولا يبرأ الا بالمعاوضة عليه **مسئلة** لو شرط المستقرض الزكاة على القارض صح وسقطت الزكاة عنه ووجبت على القارض قاله الشيخ رحمه الله وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس الزكاة على المستقرض بكل حال ولا يصح هذا الشرط والاقرب الاول **لنا** قوله عليه السلم المؤمنون عند شروطهم وقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم والتراضي انما وقع بهذا الشرط احتج الشيخ بان المستقرض يملك القرض بالقبض ويخرج عن ملك القارض فكيف يشترط ان يزكى مال الغير والزكاة انما تجب على رب المال ولانه شرط يخالف الكتاب والسنة فيكون باطلا ولان الاصل براءة الذمة ووجوب الزكاة على رب المال دون غيره والجواب ان المستقرض انما يملك على حد القرض انما خرج عن ملك القارض على حسب الشرط لا مطلقا واي استبعاد في مثل هذا الشرط ونمنع من كونه مخالفا للكتاب والسنة ومن اصالة براءة الذمة مع حصول الشرط **مسئلة** لو اقرض شيئا وارتهن عليه وسوغ له الراهن الانتفاع بالرهن من غير شرط جاز ذلك ملكا او ابنية او جارية قال الشيخ في النهاية الا الجارية خاصة فانه لا يجوز استباحة وطيها باباحته اياها لمكان القرض وتبعه ابن حمزة وسوغ في المبسوط ذلك وبه قال ابن ادريس وهو الاقوى **لنا** انها منفعة مقصودة فيجوز اباحتها من غير قرض فجاز مع القرض مع عدم الاشتراط كغيرها من المنافع ويحمل قول الشيخ على ان الاباحة انما وقعت لمكان القرض بمعنى انها اشترطت فيه فيكون حراما وقال ابن ادريس قول الشيخ لمكان القرض ان اراد انه اشترط في القرض فالجميع حرام سائغ **اقول** لا امتناع في الحمل على الاول فيكون الجارية كالغير لا غيرها اذ غيرها يجوز الانتفاع بمجرد الاذن لكن يضمن المنتفع الاجرة بخلاف وطي الجارية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من اقرض غيره دراهم ثم سقطت تلك الدراهم وجاءت غيرها لم يكن له عليه الا الدراهم التي اقرضها اياه او سعرها بقيمة الوقت الذي اقرضها فيه وكذا قال ابن البراج وابن ادريس وقال الصدوق في المقنع واذا استقرضت من رجل دراهم ثم سقطت تلك الدراهم وتغيرت فلا يباع بها شيء فلصاحب الدراهم الدراهم التي تجوز بين الناس وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه كان شيخنا محمد بن الحسن يروي حديثا في ان له الدراهم التي تجوز بين الناس عقيب رواية يونس عن الرضا عليه السلم ان له الدراهم الاولى ثم قال الصدوق والحديثان متفقان غير مختلفين فمتى كان للرجل على الرجل دراهم بنقد معروف فليس له الا ذلك النقد ومتى كان له على رجل دراهم بوزن معلوم بغير نقد معروف فانما له الدراهم التي تجوز بين الناس وقال ابن الجنيد من اعطى رجلا له دنانير عوضا من فلوس او غيرها او دراهم في وقت تعيرها الاسعار المعطي على الاخر سعر يوم اخذه لان ذلك ما لو كان ما اعطاه قرضا فارتفعت الفلوس كان على المستقرض رد ما اخذه على اسعاره لا براس ماله الا قيمة يوم اقترض لا اختيار المستقرض الا ان يعطي ما يتفق بين الناس وقال ابن ادريس في موضع اخر من كان له على انسان دراهم او دنانير او غيرهما من السلم فجاز ان يأخذ مكان ماله من غير الجنس الذي له عليه بسعر الوقت فان كان له دراهم وتعامل الناس

بغيرها او اسقط الاولى السلطان فليس له الا مثل دراهمه الاولى ولا يلزمه غيرها مما يتعامل الآن به الا بقيمتها من غير الجنس لانه لا يجوز بيع الجنس بالجنس متفاضلاً والمعتمد ان نقول لصاحب الدراهم من النقد الاول فان تعذر فقيمته الآن من غير الجنس **لنا** انها من ذوات الامثال وحكم المثلي ما قلناه وما رواه يونس في الصحيح قال كتبت الى ابي الحسن الرضا عليه السلام انه كان لي على رجل دراهم وان السلطان اسقط تلك الدراهم وجاءت دراهم اعلى من تلك الدراهم الاولى ولها اليوم وضيعة فاي شيء لي عليه التي اسقطها السلطان او الدراهم التي اجازها السلطان فكتب الدراهم الاولى وفي الصحيح عن صفوان قال سأله معوية بن سعيد عن رجل استقرض دراهم من رجل فسقطت تلك الدراهم او تغيرت فلا يباع بها شيء لصاحب الدراهم الدراهم الاولى او الجائزة التي تجوز بين الناس فقال لصاحب الدراهم الدراهم الاولى احتج الصدوق بما رواه محمد بن عيسى قال قال يونس كتبت الى الرضا عليه السلام ان لي على رجل ثلثة الف درهم وكانت تلك الدراهم تنفق بين الناس تلك الايام وليس تنفق اليوم الى عليه الدراهم باعيانها او ما ينفق بين الناس قال فكتب لي لك ان تأخذ منه ما ينفق بين الناس كما اعطيته ما ينفق بين الناس والجواب في طريق الرواية سهل بن زياد وفيه قول ومع ذلك فهي مشتملة على المكاتبة وهي اضعف من السماع وايضاً فان ابن الوليد كان يتوقف فيما يرويه محمد بن عيسى عن يونس قال الشيخ هذا الحديث لا ينافي الخبرين الاولين لانه انما قال لك ان تأخذ منه ما ينفق بين الناس يعني بقيمة الدراهم الاولى مما ينفق بين الناس لانه يجوز ان تسقط الدراهم الاولى حتى لا تكاد ان يوجد اصلاً فلا يلزم اخذها وهو لا ينتفع بها وانما له قيمة دراهمه الاولى وليس له المطالبة بالدراهم التي يكون في الحال **مسألة** من كان له على غيره حق في ملك لم يبطل حقه بتاخير المطالبة سواء كان لعذر او لا قال الصدوق في المقنع اعلم ان من يترك دارا او عقارا او ارضا في يد غيره فلم يتكلم ولم يطالب ولم يخاصم في ذلك عشر سنين فلا حق له **لنا** الاصل بقاء الحق والاحتجاج بالعادة ضعيف وما رواه يونس عن العبد الصالح عليه السلام قال قال ان الارض لله جعلها الله عز وجل رزقا على عباده فمن عطل ارضا ثلث سنين متوالية لغير علة اخرجت من يده ودفعت الى غيره ومن ترك مطالبة حق له عشر سنين فلا حق له وعن يونس عن رجل عن الصادق عليه السلام قال من اخذت منه ارض ثم مكث ثلث سنين لا يطلبها لا يحل له بعد ثلاث سنين ان يطلبها وفي السند قول فان في طريق الاولى سهل بن زياد والاخرى مرسلة **مسألة** المديون اذا كان معسرا وجب انظاره لقوله تعالى فنظرة الى ميسرة وان كان قد انفقه في المعاصي فطالبه بحقك فليس هو من اهل هذه الآية **لنا** عموم الآية وظاهر كلام ابي الصلاح يوافق قولنا **مسألة** قال ابو الصلاح واذا الح الدين على غريمه بالمطالبة واحضره مجلس الحكم فخاف من الاقرار الحبس ظلم الانكار واليمين عليه والتورية فيها لما يخرج به من الكذب بشرط العزم على قضائه متى تمكن واعلامه بذلك قبل اليمين وبعدها والاقرب ان اعلامه ليس شرطا في الجواز **مسألة** قال ابو الصلاح يحرم النزول على الغريم اكثر من ثلثة ايام على كل حال والاقرب عندي انه مكروه شديد الكراهية عملا بالاصل الدال على نفي التحريم **مسألة** لا يجوز بيع دار المديون اذا كانت دار سكناه وان كانت كبيرة يكفيه بعضها وجب بيع الزايد عن كفايته ولو كانت ثمينة ففي وجوب بيعها وشراء ما يكفيه بدون ثمنها نظر قال الصدوق كان شيخنا محمد بن الحسن رضي الله عنه يروي انها ان كانت الدار واسعة يكتفي ببعضها فعليه ان يسكن فيها ما يحتاج اليه ويقضي ببعضها دينه وكذا ان كفته دار بدون ثمنها باعها واشترى بثمنها دارا ليسكنها ويقضي بباقي الثمن دينه

الفصل الثالث في الرهن

مسألة للشيخ قولان في ان القبض شرط في الرهن او لا فقال في النهاية انه شرط وبه قال المفيد وابن البراج وابن الجنيد وابو الصلاح وسلار وابو منصور الطبرسي وابن حمزة وقال الشيخ في النهاية يلزم الرهن بالايجاب والقبول خاصة وبه قال ابن ادريس وقال الشيخ في المبسوط في كتاب الرهن كما قال في النهاية وقال فيه ايضاً كما قال في ف وفي فصل بيع الخيار الاحوط ان نقول ان الرهن يلزم من قبل الراهن بالقبول ويلزمه اقباضه والمعتمد قوله في ف **لنا** الاصل عدم الاشتراط وقوله تعالى اوفوا بالعقود واحتج الشيخ على قوله الآخر بقوله تعالى فرهان مقبوضة وبما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال لا رهن الا مقبوضا والجواب ان الآية تدل من حيث دليل الخطاب وليس حجة عند المحققين على انا نقول انها دليل **لنا** اما اولاً فلان القبض لو كان شرطا كالايجاب والقبول لكان قوله تعالى مقبوضة تكرارا لا فايدة تحته وكما لا يحسن ان نقول مقبولة كذا كان لا يحسن ان لا نقول مقبوضة واما ثانيا فلان الآية سيقت لبيان الارشاد الى حفظ المال وذلك انما يتم بالاقباض كما انه لا يتم الا بالارتهان فالاحتياط يقتضي القبض كما انه يقتضي الرهن وكما ان الرهن ليس شرطا في الدين فكذا القبض ليس شرطا في الرهن والرواية ضعيفة السند مع انها مشتملة على اضمار فلا تبقى حجة **مسألة** لو وطي الراهن الجارية المرهونة بغير اذن المرتهن وحملت وولدت صارت ام ولد ولا يبطل الرهن قال الشيخ في ف فان كان موسرا الزم قيمة الرهن من غيرها لحرمة ولدها يكون رهنا مكانها وان كان معسرا كان الدين باقيا وجاز بيعها وقال في المبسوط لا يبطل الرهن لانها مملوكته سواء كان معسرا او موسرا وهو الاقوى وبه قال ابن ادريس **لنا** وكونها ام ولد لا ينافي استدامة الارتهان كالمعسر **مسألة** اذا تلف الرهن بتفريط المرتهن واختلفا في القيمة قال الشيخ في النهاية القول قول صاحب الرهن مع يمينه بالله تعالى ثم يقيمه يوم هلك دون يوم رهن الرهن وهو قول المفيد وهو يشتمل على

في احكام [illegible]

وجب انظاره على الاشهر وقال ابنا بابويه ان كان قد انفق في المعروف

في احكام الرهن

حكمين الاول ان القول قول الراهن في قدر القيمة وهو قول الشيخين وسلار وابي الصلاح وابن البراج وابن حمزة وهو ايضا قول
ابن الجنيد فانه قال فان اختلفا في القيمة كانت خيانة المرتهن مسقطة عدالته وامانته والاولى عندي ان ناخذ بقول الراهن مع
يمينه اذا كانت الدعوى مما لا ينكر مثلها في القيمة ولا عرف بدعوى تعد ولا ظلم ولا تعدى في ذلك الرهن في وقت رهنه وقال
ابن ادريس القول قول المرتهن مع يمينه وهو الاقوى **لنا** ان الراهن مدع والمرتهن منكر فيكون القول قوله مع اليمين وسقوط عدالته
لا يسقط حكم ايجاب البينة على المدعي واليمين على المنكر الحكم الثاني اوجب الشيخان القيمة يوم الهلاك لا يوم رهن الراهن وقال ابن
الجنيد وهو مخير بين ان يصفها ويكلف المرتهن احضار مثلها ان كانت حد متوبين ان ياخذ القيمة وقال فان تعدى المرتهن في
الرهن واستهلكه لزمه اعلى قيمته من يوم استهلاكه الى يوم ان يحكم عليه بقيمته والمعتمد ان نقول ان اوجبنا على الغاصب اعلى القيم
وجب هنا على المرتهن اعلى القيم من حين التفريط الى وقت التلف وان اوجبنا هناك القيمة وقت التلف فكذا هنا هذا اذا كان من ذوات
القيم وان كان مثليا وجب المثل فان تعذر فالقيمة يوم الاداء **مسئلة** لو اختلفا في قدر ما على الراهن قال الشيخ في النهاية القول قول
الراهن مع يمينه اذا لم يكن للمرتهن بينة وقد روي ان القول قول المرتهن مع يمينه لانه امينه والبينة على الراهن ما لم يستغرق
الرهن ثمنه وكذا قال في المبسوط وقال ان القول قول الراهن مع يمينه وبه قال ابو الصلاح والصدوق وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس
وقال ابن الجنيد والمرتهن يصدق في دعواه حتى يحيط بالثمن ما لم يكن بينة فان زادت دعوى المرتهن على الرهن لم يقبل الا ببينة وللراهن ان
يستحلف الراهن على ما يقوله والمعتمد الاول **لنا** انه الاصل عدم الزيادة وبراءة الذمة ولان الراهن منكر فالقول قوله مع اليمين وما
رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل رهن عند صاحبه رهنا لا بينة بينهما فيه ادعى الذي عنده الرهن انه بالف درهم
وقال صاحب الرهن انه بمائة قال البينة على الذي عنده الرهن انه بالف درهم فان لم يكن له بينة فعلى الراهن اليمين وكذا في الموثق
عن عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام احتج ابن الجنيد بما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلام في رهن اختلف فيه
الراهن والمرتهن فقال الراهن هو بكذا وكذا وقال المرتهن هو باكثر فقال علي عليه السلام يصدق المرتهن حتى يحيط بالثمن لانه امينه والجواب
الطعن في السند فان رواتها عامة ومع ذلك فهي محمولة على ان الاولى للراهن تصديق المرتهن لا ان ذلك واجب قال الشيخ في النهاية **مسئلة**
اذا اختلفا فقال الذي عنده المتاع انه رهن وقال المالك انه وديعة عندك كان القول قول صاحب المتاع انه وديعة مع اليمين
وعدم البينة وبه قال الشيخ في النهاية وهو الظاهر من كلامه في ف والمبسوط وبه قال ابن البراج وابن ادريس وقال ابو الصلاح مدعي
الرهن البينة فان فقدت طولب الآخر بها فان تعذرت حلف انه وديعة وتسلمه فان نكل عن اليمين فهو رهن وقال الصدوق
في ع على صاحب الوديعة البينة فان لم يكن له بينة حلف صاحب الرهن واختاره الشيخ في الاستبصار وقال ابن الجنيد وان ادعى رجل ان له
عقارا او غيره في يد رجل عارية او وديعة فاعترف المدعى عليه انه يملك العقار وغيره وادعى انه كان في يده كذلك ثم صار في يده رهنا
لم يقبل دعواه الرهن الا ببينة وكذلك ان صدقه صاحب العقار على الدين ولم يصدقه على الرهن وعلى صاحب العقار الدين بغير
رهن فان انكر انه كان في يده الا على سبيل الرهن كانت على صاحبه البينة انه لم يخرج عن يده اليه الا على سبيل الوديعة وقال
ابن حمزة فان ادعى صاحب المتاع كونه وديعة عنده وخصمه كونه رهنا فان اعترف صاحب المتاع بالدين كان القول قول خصمه وان
لم يعترف بالدين كان القول قول صاحب المتاع مع اليمين **لنا** ان الاصل عدم الارتهان وكون اليد مجرد امانة لا غير ولان المالك
منكر وذا اليد مدع والقول قول المنكر مع اليمين وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال في رجل رهن عند صاحبه
رهنا فقال الذي عنده الرهن ارتهنته عندي بكذا وكذا وقال الآخر انما هو عندك وديعة فقال البينة على الذي عنده الرهن
انه بكذا فان لم يكن له بينة فعلى الذي له الرهن اليمين احتج الشيخ بما رواه عباد بن صهيب في الموثق قال سالت ابا عبد الله عليه
السلام عن متاع في يد رجلين يقول احدهما استودعتكه والآخر يقول هو رهن قال فقال القول قول الذي يقول انه رهن عندي الا ان
ياتي الذي ادعاه انه اودعه بشهود وعن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام قال اذا اختلفا في الرهن فقال احدهما هو رهن وقال
الآخر هو عندك وديعة فقال على صاحب الوديعة البينة فان لم يكن بينة حلف صاحب الرهن والجواب عن الروايتين بضعف سندهما فان
عباد بن صهيب بتري وفي طريق الثانية الحسن بن محمد بن سماعة وهو واقفي وفي طريقها ايضا ابان وفيه قول وابن ادريس شنع على الشيخ
هنا واستعجب من فتواه ولم يدر ان قول الشيخ ليس ببعيد اما اولا فللروايات واما ثانيا فلانه صاحب يد فيسمع قوله اذ ليس يزيد
به واما ثالثا فلانه يدعي الظاهر فان الظاهر احتياط صاحب الدين على ما له وائتمانه باخذ الرهن عليه والظاهر ان المال هنا رهن
لوجود قرينة الاداء ولان المالك اعترف له بالامانة وجعله امينا فيقدم قوله في التلف وغيره وهذا الاخير هو حجة كل واحد من ابن
الجنيد وابن حمزة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وان كان شرط المرتهن على الراهن انه اذا حل اجل ماله كان وكيلا في بيع الرهن كان
ذلك جائزا وقال ابن ادريس هذا غير واضح لان شرط الوكالة التنجيز فلا يجوز تعليقها نعم يجوز تنجيز الوكالة وتعليق التصرف وهذه

في اختلاف الراهن والمرتهن

مؤاخذة لفظية وقصد الشيخ ذلك **مسئلة** قال ابن ادريس اذا كان عند انسان رهون جماعة فهلك بعضها وبقي البعض كان له
فيما بقي اذا كانت الراهن واحد وهذا الاطلاق ليس بجيد بل ينبغي ان يقيد بوحدة الدين بحيث يكون المجموع رهناً عليه وعلى كل جزء منه
اذ لو حدة الراهن غير كافية مع تغاير الديون **مسئلة** النماء الموجود حالة الارتهان اذا كانت منفصلاً كالولد واللبن او متصلاً لا يمكنها
لا يقبل الانفصال كالصوف والشعر خارج عن الرهن ذهب اليه اكثر علمائنا وقال ابن الجنيد ان جميع ذلك يدخل في الرهن **لنا** ان العقد
يتناول الاصل وليس النماء جزءاً من المسمى فلا يدخل في الرهن احتج بان النماء تابع في الملك فكذا في الرهن وفي ابواب البيع من الملازمة **مسئلة**
النماء المتجدد بعد الارتهان ان كان متصلاً اتصال ممازجة كالسمن والطول داخل في الرهن اجماعاً وان كان منفصلاً او يقبل الانفصال
كالولد والزرع والصوف والشعر قال الشيخ في النهاية انه يدخل في الرهن وبه قال المفيد وابن الجنيد وابو الصلاح وابن البراج و
ابن حمزة وابن ادريس وقال الشيخ في ف والمبسوط بعدم الدخول وهو المعتمد **لنا** الاصل عدم الدخول وما رواه السكوني في الموثق
عن جعفر عن ابيه عن آبائه عن علي عليهم السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله الظهر يركب اذا كان مرهوناً وعلى الذي يركبه نفقته
والدر يشرب اذا كان مرهوناً وعلى الذي يشرب نفقته فاثبت عليه السلام للراهن منفعة الحلب والركوب وليس ذلك للمرتهن اجماعاً لانتفاء
ملكه فبقي ان يكون للراهن وعن اسحق بن عمار في الصحيح عن ابي ابرهيم عليه السلام قلت فان اوهن دار لها غلة لمن الغلة قال لصاحب الدار و
ادعى ابن ادريس ان قوله مذهب اهل البيت عليهم السلام واجماعهم عليه وان ما ذكره الشيخ في المبسوط وف مذهب المخالفين خطاء لا
برهان عليه ولا شبهة له **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وان كان الرهن دابة فركبها المرتهن كانت نفقتها عليه وكذلك ان كانت شاة
وشرب لبنها كان عليه نفقتها وان كان عند انسان دابة او حيوان رهناً فان نفقتها على الراهن دون المرتهن فان انفق المرتهن عليها كان له
ركوبها والانتفاع بها او الرجوع على الراهن بما انفق وقال ابن ادريس اذا كان عند انسان دابة او حيوان او رقيق رهناً فان نفقة ذلك
على صاحبها الراهن دون المرتهن فاذا انفق المرتهن عليها تبرعاً فلا شيء له على الراهن بما انفق بشرط العود او اشهد على ذلك كان له الرجوع على الراهن
بما انفق فقد دون ان له ركوبها والانتفاع بها بما انفق او الرجوع على الراهن والاولى عندي انه لا يجوز له التصرف في الرهن على حال
للاجماع على ان الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن وقال ابو الصلاح يجوز للمرتهن اذا كان الرهن حيواناً فتكفل مؤونته ان
ينتفع بظهره او خدمته او صوفه او لبنه وان لم يتراضيا فلا يحل شيء من ذلك من غير تكفل مؤونته ولا مراضاة والاولى انه بتصرف فيه مناصفة
في مؤونته والمعتمد ان نقول اذا ركب المرتهن او حلب كان عليه اجرة الركوب ومثل اللبن والنفقة على الراهن واذا انفق المرتهن تبرعاً لم يكن له الرجوع
كما قاله ابن ادريس وليس له الركوب للمنع من تصرف كل من المتراهنين والشيخ عول على رواية ابي ولاد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن الرجل يأخذ الدابة والبعير رهناً بماله اله ان يركبها فقال ان كان يعلفها فله ان يركبها وان كان الذي رهنها عنده يعلفها فليس له
ان يركبها ونحن نحمل هذه الرواية على تساوي الحقين **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا اختلف نفسان فقال احدهما لي عندك
دراهم دين فقال الآخر هي وديعة عندي كان القول قول صاحب المال مع يمينه وقال ابن ادريس الذي ينبغي تحصيله انه اذا ادعى
احدهما فقال لي عندك دراهم دين وقال الآخر هي وديعة ولم يجد فيه علة دعواه ولا وافقه على جميع قوله من انها دين فالقول
قول المودع مع يمينه لانه ما اقر بما ادعاه خصمه من كونها ديناً بل اقر بان له عنده وديعة ومن اقر بذلك فما اقر بما يلزمه في ذمته لو
ضاعت من غير تفريط منه بل قد ادعى عليه الخصم ان له عنده في ذمته ديناً وجحد المدعى عليه ذلك ولم يكن مع المدعي بينة بصحة دعواه
فالقول قول المدعى عليه مع يمينه فاما لو ادعى ان له عليه كذا ثم صدقه على دعواه وقال بعد ذلك انه وديعة لم يقبل دعواه بعد اقراره
ويتصل بينه لان حرف على حرف وجوب والزام وحرف عند ليس للالزام بل قد يكون له عنده وديعة فلا يلزم بالمحتمل لان الاصل براءة
الذمة وما اورده شيخنا في النهاية يحمل ان المدعى عليه صدق المدعي بان الدراهم دين ووافقه على دعواه وجميع قوله فيلزمه ما خرج
اليه منه وهذا الكلام على طوله خال عن التحصيل لان المقر اعترف بثبوت يده على مال الغير وهو موجب للضمان الا مع الاستيمان و
الاصل عدمه **مسئلة** قال المفيد في المقنعة من باع شيئاً وقبض ثمنه واشترط على المبتاع ان يقايله البيع بعد شهر او سنة
اذا احضر المال كان الشرط باطلاً والمبتاع بالخيار ان شاء اقاله البيع وان شاء لم يقله واذا اقترن الى البيع اشتراط في الرهن افسده فان
تقدم احدهما صاحبه كان الحكم له دون الآخر وهذا الكلام قد اشتمل على حكمين الاول بطلان اشتراط الرد عند مدة بشرط اعادة الثمن
والتحقيق ان نقول ان كان الشرط في متن العقد كان لازماً وجب على المبتاع رده مع الشرط عملاً بقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم
وان كان الشرط خارجاً عن العقد بل حصل بعد انعقاد البيع وتمامه لم يكن لازماً وكان الحق ما ذكره شيخنا المفيد الثاني قوله اذا اقترن
الى البيع اشتراط في الرهن افسده فان تقدم احدهما صاحبه كان الحكم له دون المتأخر ان الشيخ ابا جعفر الطوسي رحمه الله سئل في المسائل
الحائريات عن معنى هذا الكلام فاجاب بان قال معناه اذا باع الى مدة مثل الرهن كان البيع فاسداً وان باعه مطلقاً ثم شرط ان يرد عليه الى
مدة على ردة عليه ثمن كان ذلك صحيحاً يلزم الوفاء لقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وقال ابن ادريس جواب الشيخ غير واضح لانه

في نماء الرهن المتجدد بعد الارتهان

وان انفق

في الاختلاف في ان المال دين او وديعة

غير مطابق للسؤال وانما الجواب انه اذا باع من غيره شيئاً على ان يكون المبيع رهناً في يد البائع لم يصح البيع وسيأتي في البحث هذه المسألة ان شاء الله **مسألة** قال الصدوق في المقنع اذا ارتهن عنده متاعاً ولم ينشر المتاع ولم يخرجه ولم يتعهده ففسد فان ذلك لم ينقص من ماله شيئاً والاقرب ان على المرتهن الضمان لانه بترك نشر الثوب المفتقر الى نشره يكون مفرطاً والمفرط ضامن في تفاصيله **مسألة** قال ابو الصلاح اذا هلك الرهن في مدة السوم لاجله وكان البيع سائغاً فهو من مال الراهن وعليه الخروج من الحق الى المرتهن وان كان ممنوعاً منه فهو من مال المرتهن وهذا يعطي ان المقبوض بالسوم غير مضمون كما قاله ابن ادريس خلافاً للجماعة من علمائنا وهو حسن لانه قبض مأذون فيه **مسألة** قال الصدوق في المقنع اذا كان الرهن داراً لها غلة فالغلة لصاحب الدار فان سكنها المرتهن لم يكن عليها لصاحبها الا ان يكون استأجرها منه فان اجرها فيجب عليه ان يحتسب كراها من راس ماله وهذا الاطلاق ليس بجيد بل ينبغي التقييد بالسكنى باذن الراهن والظاهر ان مراده ذلك اذ الظاهر صحة التصرف الصادر من المسلم **مسألة** اذا حل الدين لم يجز بيعه الا ان يكون وكيلاً او باذن الحاكم قاله ابن ادريس وهو جيد واطلق ابو الصلاح جواز البيع مع عدم التمكن من استيذان الراهن **مسألة** اذا بيع الرهن فان قام بالدين والا وجب على الراهن ايفاؤه متى كان البيع صحيحاً وان كان باطلاً كان المبيع باقياً على ملك الراهن ولم ينقص من الدين شيء على التقديرين عند اكثر علمائنا وقال ابو الصلاح اذا تعذر ايذان الراهن في بيعه بعد حلول الدين فالاولى تركه الى حين يمكن الايذان ويجوز بيعه فان نقصت قيمته عن الدين لم يكن له غيرها وان كان بيعه باذنه فعليه القيام بما بقي من الدين عن ثمن الرهن وهذا التفصيل ليس بجيد فان البيع مع عدم الاذن اما ان يكون صحيحاً او باطلاً فان كان صحيحاً لم ينقص من الدين شيء وان كان باطلاً فكذلك وليسترد المبيع ويمكن ان يحمل قوله على ما اذا باعه باقل من ثمن المثل وتلف عينه وتعذر الرجوع على المشتري وكانت قيمته بازاء الدين **مسألة** قال ابن حمزة انما يصح الرهن بالايجاب والقبول والقبض برضى الراهن والبحث في اشتراط القبض قد تقدم الا انه قال بعد ان قسم الرهن الى مطلق ومشروط ثم قسم المشروط الى ما يقتضيه العقد والى ما لا يقتضيه العقد ثم قسم الثاني الى ما يبطل الرهن و يبطل الشرط دون الرهن مثل ان يشترط ان لا يسلم الرهن وهو قول الشيخ في المبسوط وفيه نظر فانا نقول ان وجب تسليم الرهن لم يكن القبض شرطاً لانه قد تم بالايجاب والقبول لا غير وهو مناف لما قرره وان لم يجب لم يصح الرهن ولا الشرط ايضاً **مسألة** منع الشيخ في ف والمبسوط رهن العبد الجاني مطلقاً سواء كان عمداً او خطاء اوجبت القصاص او لا لانه اذا كان عمداً فقد استحق المجني عليه وان كان خطاء تعلق الارش برقبته فلا يصح رهنه والمعتمد ان نقول يجوز رهنه مطلقاً ثم ان المجني عليه في العمد اذا اقتص وكانت نفساً او الخطاء واسترق بطل الرهن وان ان عفى واقتص في الطرف بقي رهناً على حاله وان كانت الجناية خطاء وجب على المولى فكها اما بالارش او بالاقل على الخلاف على ما ياتي لانه اختار ذلك بالرهن فان تعذر ذلك منه كان للمجني عليه ابطال الرهن **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا دبر الراهن المملوك كان باطلاً وكذا قال المفيد وقال في المبسوط اذا دبر عبده ثم رهنه بطل التدبير لان التدبير وصية ورهنه رجوع فيها فيها وان قلنا ان الرهن صحيح والتدبير بحاله كان قوياً لانه لا دليل على بطلانه فعلى هذا اذا حل الاجل في الدين وقضى الدين من غير رهن كان جائزاً وان باعه كان له ذلك وان امتنع من قضاء الحق نظر الحاكم فان كان له مال غيره قضى دينه منه وزال الرهن من العبد وكان مدبراً بحاله وان لم يكن له مال غيره باعه الحاكم في الدين وزال التدبير والرهن معاً وقال في ف اذا دبر عبده ثم رهنه بطل التدبير وصح الرهن ان قصد بذلك فسخ التدبير وان لم يقصد بذلك الفسخ لم يصح الرهن واستدل بالاجماع على ان التدبير بمنزلة الوصية والوصية له الرجوع فيها فكذا التدبير فاما اذا لم يقصد الرجوع فلا دلالة على بطلانه ولا دلالة على صحة الرهن فينبغي ان يكون باطلاً ثم قال وان قلنا انه يصح التدبير والرهن معاً لانه لا دلالة على بطلان واحد منهما كان قوياً لان ما جاز بيعه جاز رهنه وبيع المدبر جائز بلا خلاف عندهم وكذلك عندنا وهذا اقوى وقال ابن ادريس اذا دبر عبده ثم رهنه بطل التدبير لانه وصية ورهنه رجوع عنها ثم قال وان قلنا ان الرهن صحيح والتدبير بحاله كان قوياً لانه لا دليل على بطلانه والمعتمد ان نقول ان كان التدبير والرهن متنافيين كان الرهن المتاخر مبطلاً للتدبير السابق سواء قصد ابطاله او لا وان لم يتنافيا لم يبطل التدبير السابق ولا اللاحق وهو الاقوى من القسمين فابطل الشيخ التدبير اللاحق لانه تصرف في الرهن فيكون ممنوعاً منه والوجه ابطال السابق خاصة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا اشترى عبداً بالف درهم ورهن به عند البائع عصيراً واستحال خمراً قبل القبض بطل الرهن وكان لل[illegible] الخيار وان صار بعد القبض فلا خيار وان اختلفا فقال الراهن اقبضته عصيراً وقال المرتهن اقبضته خمراً على الخيار فالقول قول المرتهن مع يمينه وعلى البينة وقد قيل ان القول قول الراهن مع يمينه لانهما اتفقا على القبض وادعى المرتهن انه قبض فاسد فعليه البينة وقال في ف القول قول المرتهن مع يمينه لان هذا اختلاف في القبض لانه اذا ادعى المرتهن انه قبضه خمراً وقبض الخمر كلا قبض فصار كانه اختلاف في القبض وفي اختلاف القبض القول قول المرتهن لانه يكون فائدته ان المرتهن يقول ما قبضته رهناً والراهن يقول اقبضته فمن يدعي القبض فعليه البينة وعلى من ينكره اليمين قال والقول الآخر ايضاً قوي لانهما اتفقا على القبض وانما يدعي المرتهن انه قبض فاسد فعليه الدلالة

في اطلاق سكنى الرهن

في رهن المدبر

بطل الرهن

والاصل القبض وما قواه الشيخ في ف هو الاقوى عندي لما تقدم ولان الاصل ثبوت البيع ولزومه **مسألة** اذا رهن عصيرا
فصار خمرا بطل الرهن قال الشيخ في ف يجوز امساكه للتخلل والتخليل ولا يجب عليه الاراقة لانه لا خلاف بين الطايفة في جواز التخلل و
التخليل وقال ابو الصلاح فان صار خمرا بطلت وثيقة الرهن ووجبت اراقته والحق ما قاله الشيخ رحمه الله **مسألة** لو رهن ما يسرع اليه
الفساد قبل الاجل قال الشيخ في ف والمبسوط بطل الا ان يشترط البيع والوجه ما قاله بعض علمائنا انه يصح ويجبر على بيعه ويكون ثمنه
رهنا **لنا** انه يصح مع الشرط فيصح بدونه ويكون الحكم فيه ذلك **مسألة** قال ابن حمزة يشترط في الراهن ان يكون حرا عاقلا
غير محجور عليه او عبدا ماذونا له في التجارة والوجه ان الاذن له في التجارة ليس اذنا في الارهان بل لا بد من التنصيص عليه اما بخصوصه
او بما يدخل تحته **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لا يجوز اخذ الرهن على مال الكتابة المشروطة وتبعه ابن البراج وابن ادريس والوجه
عندي الجواز **لنا** انه دين ثابت في الذمة فيجوز اخذ الرهن عليه كالمطلق احتج الشيخ بان للمكاتب فسخ الكتابة بتعجيز نفسه فلا يكون
واجبا في الذمة اذ له اسقاطه متى شاء واراده فلا يكون ثابتا في ذمته ولانه متى امتنع من مال الكتابة كان لسيده رده في الرق فلا يحتاج
مع ذلك الى الرهن والجواب المنع من كون المكاتب له ان يعجز نفسه فان الكتابة عندنا عقد لازم ولا يلزم من كون المولى يتخير في الفسخ عند
عجز المكاتب تسويغ التعجيز للمكاتب سلمنا لكن لا يلزم من ذلك بطلان الرهن كالرهن في مدة الخيار وايضا فلا يلزم من تعجيز المكاتب نفسه فسخ الكتابة
بل للمولى ان يصبر عليه والزامه بالمال مع يسره وكونه لا حاجة له في الرهن مع رده في الرق لا يدل على بطلان الرهن لو لم يرده **مسألة** اذا
ارتهن الغاصب المغصوب صح قال الشيخ في ف والمبسوط ولا يزول الضمان لثبوته قبل الرهن فمن ادعى براءته منه فعليه الدلالة ولما روي عن
النبي صلى الله عليه وآله انه قال على اليد ما اخذت حتى تؤديه وقد ذكرنا نحن في بعض كتبنا زوال الضمان لانه ماذون له في الامساك فيسقط
الضمان وقول الشيخ لا يخلو من قوة **مسألة** اذا وطئ المرتهن باذن الراهن فحملت ثم ملكها المرتهن بعد ذلك قال الشيخ تصير ام ولد ذكره
في ف والمبسوط للاشتقاق فانه يقتضيه والاجود انها لا تصير ام ولد وسياتي البحث في ذلك ان شاء الله **مسألة** قال في ف اذا وطئ
الجارية المرهونة باذن الراهن مع العلم بتحريم ذلك لم يجب عليه المهر وهو يعطي تحريم الوطي مع الاذن كما تقدم في قوله في النهاية وصرح في
المبسوط بذلك فقال اذا وطئها باذن الراهن فان لم يدع الجهالة بتحريم ذلك فهو زان والحكم فيه على ما تقدم يعني من وجوب الحد والبحث في
ذلك قد تقدم والحق جواز الوطي مع الاذن **مسألة** قال الشيخ في ف اذا باع العدل الرهن بتوكيل الراهن وقبض الثمن وضاع في يده
واستحق المبيع في يد المشتري فانه يرجع على الوكيل والوكيل يرجع على الراهن وكذا كل وكيل باع شيئا فاستحق وضاع الثمن في يد الوكيل فان المشتري
يرجع على الوكيل والوكيل على الموكل واحتج بان الوكيل اذا كان هو العاقد للبيع فيجب ان يكون هو الضامن للدرك ومن قال ان الموكل ضامن
من غير واسطة فعليه الدلالة وقال في المبسوط يرجع على الموكل دون الوكيل وليس على الوكيل ضمان العهدة في جميع هذه المسائل وهو الحق **لنا**
الاصل براءة ذمة الوكيل لان ضمان عهدة الحق وغيرها لازم للموكل فلا شيء على الوكيل وقول الشيخ ان العاقد هو ضامن ممنوع اذ الضمان يتعلق
بمن يتعلق المال في ذمته وهو الموكل **مسألة** قال الشيخ في المبسوط و ف اذا استقرض ذمي من مسلم مالا ورهن عنده بذلك خمرا يكون
على يد ذمي آخر يبيعها عند محل الحق فباعها واتى بثمنها جاز له اخذه ولا يجبر عليه لعدم الدليل على اجباره وله ان يطالب بما لا يكون
ثمن محرم وهذا يعطي جواز الرهن وليس بجيد لان الذمي نايب عن المسلم وكما لا يصح للمسلم مباشرة الارتهان فكذا الاستنابة ويمنع عدم
الاجبار على القبض لانه بيع صحيح بالنسبة اليه ومالك الثمن يجوز دفعه الى المسلم ويجوز للمسلم قبضه فيجبر على قبضه او اخلاء ذمته
كغيره من الاموال **مسألة** قال في ف اذا اشترط في حال عقد الرهن شروطا فاسدة كانت الشروط فاسدة ولم يبطل الرهن ولا البيع
الذي كان الرهن شرطا فيه والاقوى عندي بطلان الجميع لما تقدم من ان بطلان الشرط يقتضي بطلان المشروط **مسألة** قال الشيخ
في المبسوط الذي يجوز اخذ الرهن به كل دين ثابت في ذمته ثم قال ووقته بعد لزوم الحق ويجوز ايضا مع لزومه مثل ان يكون مع الرهن
يقول بعتك هذا الشيء بكذا على ان ترهن كذا بالثمن فقال اشتريته على هذا صح الشرط وثبت الرهن ويجوز بعد عقد البيع وتسليم المبيع اذا
ثبت جواز شرطه جاز ايجاب الرهن وقبوله فيه فيقول بعتك هذا الشيء بالف وارتهنت منك هذا الشيء بالثمن فقال المشتري اشتريته
منك بالف ورهنتك هذا الشيء بالثمن فيحصل عقد البيع وعقد الرهن وعندي في الاخير موضع نظر لان الرهن وثيقة لدين المرتهن
فلابد من تاخره عن الدين فلا يصح اقترانه معه في العقد **مسألة** قال الشيخ في المبسوط عقد الرهن ليس بلازم ولا يجبر الراهن على
تسليم الرهن فان سلم باختياره لزم بالتسليم ثم قال والاولى ان نقول يجب بالايجاب والقبول ويجبر على تسليمه ثم قال اذا مات المرتهن
قبل قبض الرهن لم ينفسخ الرهن وكان للراهن تسليم الرهن الى وارث المرتهن ثم قال واذا اذن الراهن للمرتهن في قبض الرهن ثم رجع عن الاذن
ومنعه من القبض لم يكن له ذلك لانه بالايجاب والقبول وجب قبض الرهن واذا اذن له في قبض الرهن ثم جن او اغمي عليه جاز للمرتهن قبضه لانه
لزمه ذلك بالايجاب والقبول ولو خرس الراهن فان كان يحسن الكتابة او الاشارة فكتب بالاذن او اشار قام ذلك مقام النطق وان كان لا يحسن
الكتابة ولا يعقل الاشارة لم يجز للمرتهن قبضه لانه يحتاج الى رضاه ولا طريق له الى ذلك وكان على وليه تسليم الرهن لانه بالعقد قد

وجب لك والاحكام الاولى ثم لعلى لزوم الرهن بمجرد العقد ولان القبض واجب على الراهن وقوله بعد ذلك لانه يحتاج الى رضاه ولا
طريق له الى ذلك ينافي ما نقلناه **مسألة** قال في ق اذا زوج الراهن عبده المرهون او جاريته المرهونة كان تزويجه صحيحا
لقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم ولم يفصل فمن ادعى التخصيص فعليه الدلالة وكذا قال في المبسوط الا انه قال لا يسلم الى الزوج الا
بعد الفك وقال ايضا في المبسوط وان كانت جارية لم يجز له تزويجها لانه لا دليل عليه وهو المعتمد **لنا** قوله عليه السلام الراهن و
المرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن والتزويج نوع تصرف ولو قيل له العقد دون التسليم والتمكين من الوطي كان وجها **مسألة** قال
في المبسوط اذا اذن المرتهن في العتق او الوطي ثم رجع قبل الوطي ثم رجع قبل الفعل ولم يعلم الراهن كان ما فعله ماضيا وقد قيل انه لا
يكون ماضيا وكذا القول في الوكيل اذا باع ولم يعلم بالعزل من الموكل فيه الوجهان معا ثم قال اذا اذن الراهن في البيع فباع المرتهن قبل بعد الرجوع
العلم بالرجوع فالاولى ان نقول ان رجوعه صحيح والبيع باطل ولا يفتقر الى علمه بالرجوع وقيل ان الرجوع باطل ما لم يعلم الراهن به
والاقوى عندي ما اختاره الشيخ اخيرا وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا كاتبه ثم اقر انه جنى او
باعه او غصبه من فلان قبل الكتابة وكانت الكتابة مشروطة قبل اقراره وبطلت الكتابة وان كانت مطلقة وقد تحرر بعضه نفذ اقراره
بمقدار ما بقي وبطل بمقدار ما تحرر منه والمعتمد ان اقراره ماض في حقه لا في حق العبد **مسألة** قال ابن الجنيد اذا كان الرهن اماء
جماعة فاستحق بعضها بقي ما لم يستحق رهنا وعلى الراهن تعويض المرتهن بما استحق والمعتمد عدم وجوب ذلك على الراهن عملا بالاصل الدال
على البراءة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا رهن عبدا مرتدا صح رهنه وقال ابن الجنيد من شرط الرهن ان يكون الراهن مثبتا
لملكه اياه غير خارج بارتداد او استحقاق لرقبته بجنايته من ملكه والوجه التفصيل وهو ان كان الارتداد عن فطرة لم يصح رهنه وان
كان عن غير فطرة او كان جارية صح اما الاول فلانه واجب القتل لا يصح ابقاؤه فلا يجوز رهنه لتضاد الحكمين واما الثاني فلانه
لم يخرج عن الملك بالارتداد فصح رهنه كغيره ووجوب قتله ليس مطلقا بل بشرط عدم الرجوع فجاز رهنه لوجود المقتضي وانتفاء المانع
مسألة قال في المبسوط الاولى عندي انه يصح ان يرهن المسلم عبدا مسلما عند كافر او مصحفا ويوضع على يد مسلم وقال بعض علمائنا
لا يجوز وهو اولى لما فيه من الاعظام لكتاب الله تعالى وقال ابن الجنيد لا اختار ان يرهن الكافر مصحفا لما يجب على المسلم تعظيمه ولا صغيرا
من الاطفال **مسألة** اذا باع بثمن مؤجل وشرط ان يرهن بالثمن رهنا معلوما جاز فان امتنع المشتري من تسليم الرهن قال الشيخ
اجبر عليه وليس بعيدا من الصواب تخير البائع بين الفسخ والامضاء بغير رهن لانه شرط في متن عقد البيع الرهن الصحيح وانما يصح باختيار
الراهن فلا يجبر عليه فان امتنع لم يسلم البائع ما شرطه وكان له خيار الفسخ وقال ابن الجنيد في البيع اذا اشترط على المشتري ان
يرهنه شيئا بعينه تم البيع بتسليم ذلك الرهن الى البائع وليس يجبر المشتري على التسليم ولا البائع على تسليمه ما لم يقبض الرهن اذا
احب المفاسخة ولو رضي البائع بذمة المشتري اذا امتنع من التسليم لم يكن للمشتري فسخ البيع ولو اراد المشتري ان يجعل الثمن للبائع
بدلا من الرهن تم البيع الا ان يكون للبائع في الرهن منفعة عند كونه في يده وهو يوافق ما ذكرناه وهو الوجه **مسألة** اذا وجد
المرتهن بالرهن عيبا سابقا كان له الرد بالعيب فتخير معه في فسخ البيع واجازته بلا رهن اذا كان الرهن قائما بالصفة التي قبضه فاما اذا
مات الرهن او حدث في يده عيب فليس له رده وفسخ البيع لان رد الميت لا يصح ورد المعيب مع عيب حدث في يده لا يجوز لانه لا
دلالة عليه كما تقول في البيع ولا يرجع في ذلك بارش العيب بخلاف البيع هذا قول الشيخ في المبسوط والاقوى عندي ان له فسخ البيع لفقدان
الشرط سواء مات العبد او رده لان العبد في يده امانة فليس للراهن الامتناع من قبضه بالعيب الثابت وكذا الموت **مسألة**
قال الشيخ في المبسوط اذا رهن عبدين وسلم احدهما الى المرتهن فمات في يده وامتنع من تسليم الآخر لم يكن للمرتهن الخيار في فسخ البيع
لان الخيار انما يثبت اذا رد الرهن ولا يمكنه رد ما قبضه لفواته وكذا اذا قبض احدهما وحدث به عيب في يده وامتنع الراهن من
تسليم الآخر اليه لم يكن له خيار في فسخ البيع لانه لا يجوز له رد المعيب لحادث في يده والوجه عندي ما تقدم في المسألة السابقة
من ثبوت الخيار للمرتهن لعدم سلامة ما شرطه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا باع من غيره شيئا على ان يكون المبيع رهنا في يد
البائع لم يصح البيع لان شرطه ان يكون رهنا لا يصح لانه شرط ان يرهن ما لا يملك فان المبيع لا يملكه المشتري قبل تمام العقد واذا
بطل الرهن بطل البيع لان البيع يقتضي ايفاء الثمن من غير ثمن المبيع والرهن يقتضي ايفاء الثمن من ثمن المبيع وذلك متناقض وايضا فان الرهن يقتضي
ان يكون امانة في يد البائع والبيع يقتضي ان يكون المبيع مضمونا عليه وذلك متناقض واما اذا شرط البائع ان يسلم المبيع الى المشتري
ثم يرده اليه رهنا بالثمن فان الرهن والبيع فاسدان مثل الاول وتبعه ابن ادريس على ذلك ثم قال وهذا معنى قول شيخنا المفيد اذا اقترن
الى البيع اشتراط في الرهن افسده وان تقدم احدهما على صاحبه حكم له به دون المتأخر والوجه عندي صحة البيع والرهن معا في المسألتين
لنا ان المقتضي موجود والمانع لا يصلح للمانعية فيثبت الحكم اما وجود المقتضي فلانه بيع وقع من اهله في محله بشرائطه فكان صحيحا
واما عدم صلاحية المانع فلانه ليس هناك مانع الا اقترانه بهذا الشرط وهذا سائغ لا ينافي الكتاب والسنة فيكون لازما لقوله عليه السلام

فيمن وجد المرتهن عيبا في الرهن

كتاب الديون وتوابعها

المؤمنون عند شروطهم والجواب عما احتج الشيخ رحمه الله المنع من كونه رهن ما لا يملك فان العقد اشتمل على امرين بيع ورهن
ولاحدهما تقدم على الآخر فالرهن انما يتم بعد كمال العقد وهو صحيح مملوك مع ان الشيخ جوز ما هو ابعد من ذلك وهو جواز الرهن مع لزوم
الحق مثل بعتك هذا الشيء بالف وارتهنت منك هذا الشيء بالثمن فيقول المشتري اشتريته منك بالف درهم ورهنتك هذا الشيء
فيحصل عقد البيع وعقد الرهن معاً قوله البيع يقتضي ايفاء الثمن من غير ثمن المبيع والرهن يقتضي ايفاء الثمن من ثمن المبيع وذلك
متناقض قلنا الفرق بين ان يقتضي البيع ايفاء الثمن من غير ثمن المبيع وبين ان لا يقتضي ايفاء الثمن من ثمن المبيع فان الثاني اعم وهو المسلم
دون الاول فلا تناقض بين العام وايفاء الثمن من البيع بخلاف الخاص وقوله الرهن يقتضي ان يكون امانة في يد البايع والبيع يقتضي ان
يكون مضموناً عليه وهو متناقض قلنا الضمان خرج بجعله رهناً فلا تناقض ثم قوله يبطل البيع والرهن معاً يقتضي بطلان العقد اذا تضمن
شرطاً فاسداً وقد قال في فاذا شرط في حال عقد الرهن شروطاً فاسدة كانت الشروط فاسدة ولم يبطل الرهن ولا البيع الذي
كان الرهن شرطاً فيه واستدل بان فساد الشرط لا يتعدى الى فساد الرهن ولا فساد البيع لانه لا دليل على ذلك **مسئلة** قال
الشيخ في المبسوط اذا رهن على دين مؤجل ليزيده في الاجل لم يصح ويبطل الرهن والحق كما كان ولا تثبت الزيادة في الاجل لانه لا دليل على
ذلك والوجه عندي الجواز **لنا** انه شرط لا يخالف الكتاب والسنة في عقد لازم فكان لازماً كما لو شرطه في البيع **مسئلة** قال في
المبسوط اذا كان عليه الفان باحدهما رهن دون الآخر ثم قضاه الفاً ولم يقصد شيئاً قال الشيخ له ان يصرفه الى ايهما شاء وفي الناس من
قال ينقسم عليهما وكذا لو ابراه من الف والوجه عندي الاخير **لنا** انه لما دفع الغاير ثبت ذمته منهما وليس تخصيص احدهما بالمقبوض اولى من
الآخر فوجب القسمة بينهما **مسئلة** قال ابن الجنيد اكره رهن الاعجمي وارتهانه الا ان يوكل من يسلم ويتسلم وكانه نظر الى عدم استكماله
معرفته بالفاظ المحاورة والوجه عدم الكراهية للاصل **مسئلة** قال ابن الجنيد رهن ام الولد والمدبرة كرهن الامة وهو يعطي جواز
رهن ام الولد لانها لم تخرج بالاستيلاد عن الملك ومنع بعض علمائنا من ذلك اذ شرط الرهن امكان بيعه في دين المرتهن ولا يمكن البيع
هنا وقول ابن الجنيد ليس بعيداً من الصواب **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا كان الشيء في يد رجل غصباً فرهنه اياه مالكه لم اجز
للمرتهن الا ان يسلمه الى الراهن لتبرأ ذمته من الغصب ثم يتسلمه منه بالرهن وقد تقدم البحث في ذلك ولا وجه للمنع نعم يستصحب
ذلك ليبرء والضمان ان لم نقل بزواله بالرهن **مسئلة** قال ابن الجنيد لو اذن المرتهن العدل في بيع الرهن وتسليم ثمنه فهلك في
يد العدل كان هلاكه من مال المرتهن وليس بجيد لانه لم يفرط بسبب ذلك فلا يكون ضامناً **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا ذهب
عقل العدل بعلة من غير تحريم يراد دخله على نفسه ازال العقل لم يبطل امانته وكان كالنوم وان كان بمحرم كان ذلك زوالاً للعدالة و
يحتمل زوالها في الموضعين لانه وكيل فيبطل بزوال عقله وكالته **مسئلة** قال ابن الجنيد لو باع عدلان متاعاً لرجل على ان
يرهنهما عبداً ففعل فشهدا بعد تسليمه ان العبد لغير الراهن فان رضيا بذمة الراهن على دينهما قبل شهادتهما وان طالبا برد متاعهما
او بتسليم رهن غير العبد لم تقبل شهادتهما والمعتمد ان نقول ان كان هناك تهمة في شهادتهما كفسخ بيع شرط فيه الرهن او غير ذلك
لم تقبل في حق الراهن وقبلت على انفسهما وان لم يكن هناك تهمة قبلت شهادتهما مطلقاً **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا اراد المرتهن
شرط ملك الراهن ان اخره بدينه كان الاحوط عندي ان يقول للراهن بعني هذا بكذا وانت بالخيار فيه الى وقت كذا وابرئني من ضمانه الى
ذلك الوقت فاذا فعل ذلك فجاء الوقت ولم يؤد ما له عليه استحقه المرتهن وكان ما فعله فيه ماضياً **اقول** هذا هو بيع الخيار ولا
خلاف بين علمائنا في صحته الا ان في قوله وابرئني من ضمانه نظر فان الوجه البطلان اذ مقتضى البيع تعلق الضمان بالمشتري **مسئلة**
اذا وكل المرتهن الراهن في البيع جاز على الاشهر من غير كراهية وقال ابن الجنيد لو وكل المرتهن في بيعه لم اختر له بيع ذلك وخاصة ان
كان الرهن مما يحتاج الى استيفاء او وزن او اراد المرتهن شراءه لولده او شريكه او من يجري مجراهما **لنا** انه ماذون له في البيع فكان
سائغاً احتج بطريق التهمة والجواب المنع **مسئلة** الاشهر ان القول قول المرتهن في تلف الرهن مع اليمين سواء تلف له شيء او لا
وسواء ادعى شيئاً ظاهراً او خفياً وقال ابن الجنيد المرتهن يصدق في ضياع الرهن اذا كانت جايحة ظاهرة او اذا ذهب متاعه و
الرهون فان ادعى ذهاب الرهن وحده لم يصدق **لنا** انه امين فالقول قوله مع اليمين احتج بانه مدعي خلاف الظاهر وما رواه
ابان عن الصادق عليه السلام قال سألته كيف يكون الرهن بما فيه ان كان حيواناً او دابة او ذهباً او فضة او متاعاً فاصابته جايحة حريق او
لص فهلك ماله او بعض متاعه وليس له على مصيبته بينة قال اذا ذهب متاعه كله فلم يوجد له شيء فلا شيء عليه وان قال ذهب من بين
ماله وله مال فلا يصدق والجواب المنع من ادعائه خلاف الظاهر والحديث مرسل وفي ابان قول **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط
اذا كانت الشروط مخالفة المقتضاه مثل ان يشترط ان لا يسلم الرهن اليه او لا يبيعه في محله او يبيعه بعده بشهر او لا يبيعه بعد الشهر
او لا يبيعه الا بما يرضاه الراهن او برضاه رجل آخر او يكون نماؤه رهناً معه وما اشبه ذلك فهذه كلها شروط فاسدة لانها مخالفة
لمقتضى عقد الرهن وما كان كذلك فهو مخالف للشرع فكان فاسداً وهل يفسد الرهن الاقوى في نفسي ان الشرط يفسد ويصح الرهن

في اذن الراهن للمرتهن في بيع الرهن

ولا يبطل بيع الذي تخرن به الرهن لعدم الدليل والعقدان شرطا عدم التسليم اليه والبيع بعده بشهر والبيع بما يرضاه رجل وكون ثمانه رهنا ليست فاسدة بل لازمة لانها غير منافية للكتاب والسنة فتكون صحيحة لقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم ثم حكمه على تقدير فساد الشرط بعدم فساد الرهن والبيع لعدم الدليل ليس بجيد اذ المتعاقدان انما تراضيا على هذه الشروط الفاسدة فيكون العقد مع عدمها غير مرضي لهما فيدخل تحت قوله تعالى الا ان يكون تجارة عن تراض منكم اذا عرفت هذا فان الشيخ بعد ذلك قال اذا رهن نخلا على ان ما اثمرت يكون رهنا مع النخل او رهن ماشية على ان ما ينتج منها يكون النتاج داخلا في الرهن فالشرط باطل وقيل انه يصح ويدخل في الرهن وهو الاقوى وهذا رجوع منه الى ما اخترناه **مسئلة** قال الشيخ لو قال رهنتك هذا الحق بما فيه لم يصح ما فيه للجهل به وهذا يشعر بمنع رهن المجهول والاولى عندي الجواز عملا بالاصل الدال عليه نعم يشترط تعيينه فلو قال رهنتك احدهما بطل **مسئلة** لا تصح رهن المنافع فلو رهن خدمة المدبر لم يصح وقيل تصح للرواية الدالة على جواز بيع خدمته وليس بجيد لتعذر بيع المنفعة منفردة ونمنع الرواية **مسئلة** اذا وطئ الراهن صارت ام ولد وهل يصح بيعها قيل لا لعموم النهي عن بيع ام الولد وقيل نعم وهو الوجه لان حق المرتهن اسبق **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو رهن ارضا بيضاء فسال اليها نوى ونبت وانبت الراهن فيها نخلا او شجرا لم يجبر الراهن على ازالته والوجه الوجوب لتعلق حق المرتهن بارض بيضاء وقال عليه السلام الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو رهن لقطة مما يلقط كالخيار فان كان الحق متاخرا الى اجل يحصل معه اختلاط الرهن بغيره بحيث لا يتميز بطل ويحتمل عندي الصحة ويقضي فيه بما يقضى في الاموال الممتزجة

الفصل الرابع في الحجر

مسئلة المشهور ان حد البلوغ الصبي خمسة عشرة سنة وقال ابن الجنيد اربع عشرة سنة **لنا** الاصل بقاء الحجر احتج بما رواه ابو حمزة الثمالي عن الباقر عليه السلام قال قلت له جعلت فداك في كم تجري الاحكام على الصبيان قال في ثلث عشرة سنة واربع عشرة سنة قلت فانه لم يحتلم فيهما قال وان لم يحتلم فان الاحكام تجري عليه وفي السند عبد الله بن جبله وهو وان كان ثقة الا ان فيه قولا وفي الطريق ايضا سندي بن الربيع ويحيى بن المبارك ولا اعرف حالهما **مسئلة** شرط الشيخ في المبسوط وفي الرشد امرين اصلاح المال والعدالة وقال ابن الجنيد العقل هو الرشد والاصلاح للمال هو الاقرب لان المفهوم من الرشد والاصل عدم التغيير وقال ابن الجنيد وقد روي عن ابي عبد الله عليه السلام ان اليتيم اذا بلغ ولم يكن لعقل لم يدفع اليه شيء ابدا **اقول** وهو يدل على المطلوب من حيث مفهوم الخطاب اذ تعلق الحكم على وصف لا يقتضي عدمه عند عدم ذلك الوصف **مسئلة** قال ابن الجنيد الصبية اذا تزوجت ولها تسع سنين ايضا لم يحجر عليها وكان زوجها الرشيد قيما بما لها من او تمن على فرجها او تمن على ما لها وهذه المسئلة تشتمل على احكام **الاول** انه علق عدم الحجر بالتزويج وليس شرطا عند علمائنا لقوله تعالى فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم لا يقال الاية تدل على حكم الذكور لانا نقول اذا اجتمع الذكور والمؤنث غلب المذكور **الثاني** الحكم ببلوغ المراة لتسع سنين وهو المشهور وقد روي عشر سنين لكن الاشهر ما قاله **الثالث** جعل الزوج قيما على ما لها وليس بجيد لانها ان كانت رشيدة فالولاية اليها وان لم تكن رشيدة فالى وليها دون زوجها وتعليل الايتمان على المال بالايتمان على الفرج غير واضح **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا كان المحجور عليه مع وصية في السوق يتجر فاستدان دينا لم يكن محكوما به في مال المحجور عليه فان كان في يده مال غيره كان قضاؤه منه وهذا يشعر بتعلق الحجر بنوع دون نوع والاشهر ان الحجر يتعلق في الصبي والمفلس والسفيه بجميع اموالهم للعموم **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا اقر محجور عليه بمال لرجل فلما فك حجره طالبه المقر له به فان اعترف به بعد الفك اخذه والا استحلف ان المدعى لا يستحق عليه ذلك الذي دعاه والحق ان للمقر له المطالبة لان الحجر لم يسلبه اهلية العقل وانما منع من ماله لمصلحته **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا اقر المحجور عليه بجناية توجب القصاص في نفسه والحدود في جسمه اخذ بها ان شاء ولي الجناية في العمد اخذ الدية اخذها من مال المحجور عليه وليس بجيد اذ موجب العمد القصاص ولا يثبت الدية الا صلحا وليس للولي هنا خيار بل ولا للجاني لتعلق حق الغرماء بالمال فلا يلزم ما اصطلحا عليه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا صار فاسقا الا انه غير مبذر فالاحوط ان يحجر عليه وبناه على اصله من ان العدالة شرط في الرشد استدل بقوله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالكم وبما روي عنهم عليهم السلام انهم قالوا شارب الخمر سفيه ونحن قد منعنا اصله والسفيه الذي في الحديث ليس هو السفيه الذي في الاية **مسئلة** قال اذا اذن الولي للسفيه في البيع فباع قال الشيخ في المبسوط لا يصح وتبعه ابن البراج وقال بعض علمائنا يصح وهو الاقوى **لنا** ان المقتضي للصحة وهو صدور البيع من اهله في محله موجود والمانع وهو السفه مفقود اذ التقدير الاذن فامن من الانخداع فيثبت الحكم **مسئلة** قال ابن البراج اذا اذن الرجل لابنه في جنس من التجارة وهو يعقل البيع والشراء كان ماذونا له في غيره ذلك من التجارات والتحقيق ان نقول ان كان الابن بالغا رشيدا لم يتوقف تصرفه على الاذن بل يصح كل عقد باشره وفعل يفعل سواء اذن له الاب ولا وان لم يتصف باحدهما لم يكن الاذن له في

نوع من التجارة اذنا في غيره لعدم التلازم بينهما **مسئلة** قال ابن البراج كل شئ لا يجوز للاب والوصى ان يفعلاه فى مال الصبى ففعله انسان واجازة الصبى بعد ان كبر فاجازته له غير صحيحة وكل شئ جاز ان يفعلاه فى ماله وفعله اجنبى فاجازة الصبى بعد ما كبر كانت اجازته صحيحة وان ابطله كان باطلا وفى الحكم الاول عندى نظر والاقرب المساواة **لنا** انه يصح فعله منه ابتداء فتجارت اجازته كغيره من التصرفات **مسئلة** قال ابن البراج اذا قال انسان لعبده قد اذنت لك فى التجارات كان ماذونا له فى جميع التجارات وله ان يؤاجر نفسه ويستاجر غيره ويأخذ الارض مزارعة ويستاجرها واذا شاهد السيد عبده يبيع ويشترى ولم ينهه عن ذلك كان بمنزلة قوله قد اذنت لك فى التجارة واذا قال لعبده اجلس قصارا او صباغا فقد اذن له فى التجارات وله ان يجلس فى غير ذلك من التجارات فان دفع السيد الى عبده ارضا بيضاء وامره ان يشترى طعاما ويزرعها ويستاجر اجراء ليكروا انهارها ويسقوا الزرع او يكريها ويستاجر من يخرجها كان ذلك له اذنا فى التجارة فان قال لعبده قد اذنت لك فى التجارة يوما واحدا فاذا مضى اليوم الذى كان ماذونا حتى يحجر عليه سيده فان قال قد اذنت لك فى التجارة هذا الشهر فاذا انقضى فقد حجرت عليك كان ماذونا له ابدا حتى يحجر عليه فان قال اشهدوا على انى قد حجرت عليه راس الشهر كان باطلا ولا يكون الحجر الى وقت واذا قال لعبده اذا كان راس الشهر فقد اذنت لك فى التجارة كان ذلك كما قال ولا يكون ماذونا حتى يجوز الشهر ولا يشبه ذلك الحجر واذا اجر السيد عبده من غيره كل شهر باجر معلوم على ان يبيع له البز ويشتريه كانت الاجارة جائزة وكان العبد ماذونا له فى التجارة وما لزم العبد من دين فيما ابتاعه للمستاجر يرجع به عليه وما لزمه من دين فيما ابتاعه لنفسه فهو فى رقبته يباع به اذا باع العبد الماذون له فى التجارة واشترى فلحقه دين او لم يلحقه دين فاراد السيد الحجر عليه لم يجز ان يكون الحجر عليه الا مشتهرا فى اهل سوقه بحضرة جميعهم او اكثرهم فان حجر عليه فى خفية او لم يعلم بذلك الا رجل او اثنان ثم باع العبد واشترى كان بيعه وشراؤه جائزا وان باعه ممن اعلمه السيد بان حجر عليه لان الحجر لم يتم واذا اذن السيد لعبده فى التجارة فباع واشترى وهو لا يعلم باذن سيده ولا علم به احد لم يكن ماذونا له فى التجارة ولا يجوز شئ مما فعله فان علم بعد ذلك واشترى وباع جاز ما فعله بعد العلم بالاذن ولم يجز ما فعله قبل ذلك فان امر السيد قوما ان يبايعوا العبد والعبد لا يعلم باذنه له كان بيعه وشراؤه منهم جائزا وجرى ذلك مجرى الاذن الظاهر فان اشترى العبد بعد ذلك من غيرهم وباع كان ذلك جائزا واذا ابق العبد الماذون له فى التجارة فاذا به انسان فى المكان الذى ابق اليه ثم تقادم عليه فقال سيده كان ابقا وقال الذى داينه لم يكن ابقا لم يصدق السيد على ذلك الا ببينة فان اقام بينة انه ابق منه الى مكان كذا وكذا واقام الذى داينه ببينة بان سيده ارسله الى ذلك المكان يبيع فيه ويشترى كانت البينة بينة الذى داين العبد واذا اذن المكاتب لعبده فى التجارة ثم عجز وعلى العبد دين او لا دين عليه كان عجزه حجرا عليه واذا مات المكاتب واذن ولده للعبد بعد موته فى التجارة لم يجز اذنه لان على المكاتب دينا فلا يجوز ما فعل الولد فى ماله حتى يقضى دينه واذا قال احد سيدى العبد لشريكه ائذن لنصيبك فيه بالتجارة كان جميع العبد ماذونا له فى ذلك واذا باع العبد من انسان متاعا فقال له المشترى انت محجور عليك ولست ادفع الثمن اليك وقال العبد انا ماذون لى فى التجارة كان القول قول العبد ويجبر المشترى على اخذ ما اشتراه ولم يكن على العبد فى ذلك يمين ولا يقبل بينة المشترى على انه محجور عليه ولا على اقراره عند غير الحاكم بانه محجور عليه فان اقر العبد بانه محجور عليه عند الحاكم رد المبيع واذا باع العبد متاعا من غيره واختلفا فقال العبد هو المتاع الذى بعته منى لمولاى لم يأذن لى فى بيعه فقال المشترى بل انت ماذون لك فى التجارة كان القول قول المشترى وكذا لو كان العبد هو المشترى فقال انا محجور على لم يصدق واجبر على دفع الثمن واذا ابتاع عبد من عبد متاعا واختلفا فقال احدهما انا محجور على وقال الآخر بل انا وانت ماذونان لنا فى التجارة كان القول قول مدعى جواز البيع والشراء ولا يقبل قول مدعى الحجر وفساد البيع ولا الاقرار بذلك الا بحضرة الحاكم وفى هذه الاحكام كلها نظر فان الاذن مقصور على ما يتناوله فليس الاذن فى التجارة اذنا فى الاجارة ولا المزارعة لان الاصل بقاء الحجر وعصمة مال الغير ومشاهدة السيد عبده يبيع ويشترى ليست اذنا فى التجارة عملا بالاصل واذنه فى القصارة والصباغة ليس اذنا فى التجارة اذ الاذن فى شئ لا يتناول ما عداه وكذا امره بالزرع والاستيجار عليه واذا اذن له فى غيره عملا بالاصل وكذا اذن له فى التجارة شهرا فاذا انقضى حجر عليه ويمنع بطلان توقيت الحجر وتعليقه اذ هو تابع للاذن وفرقه بين الاذن والحجر ليس بشئ واجارة العبد للتجارة ليست اذنا له فيها بالنسبة الى المولى ولا يباع فى دين لزمه مما يشتريه لنفسه ولو اذن له فى التجارة بل اما ان يطالب المولى ان اذن له فى الابتياع او يتبع العبد بعد العتق على الخلاف السابق ولا يفتقر الحجر الى الاشهاد بل اذا كان العبد ماذونا له فى التجارة ثم حجر عليه المولى وعلم المعامل بحجره او شهد به اثنان ثبت الحجر ولا يفتقر الاذن فى التجارة الى علم العبد فلو اذن المولى ولم يعلم العبد فباع العبد صح بيعه لانه صادف الاذن ولا يؤثر فيه اعلام المولى بعض العالمين واذا اقام السيد ومدعى الارسال بينتين كان الحكم لبينة السيد اما اولا فلان القول عندنا قول مدعى الارسال فيكون البينة بينة السيد ولان السيد يدعى خروج العبد عن

في احكام اذن العبد بالتجارة

الطاعة فيكون مدعيًا الامر شرعي وليس عجز المكاتب حجرًا على عبده ما لم يسترق المولى واذا مات المكاتب فان كان مطلقا فان لم يؤد شيئا بطلت الكتابة وكان ما بيده لمولاه وليس عليه دين هنا وان كان قد تحرر بعضه بطلت في الباقي ولمولاه من تركته بقدر ما فيه من الرقية ولورثته بقدر ما فيه من الحرية ويؤدي الوارث من نصيب الحرية ما بقي من مال الكتابة فان لم يكن له مال سعى الاولاد فيما بقي على ابيهم ومع الاداء ينعتق الاولاد ومع لا ينبغي الحجر عليهم لانهم مأذون بالسعي وان كان مشروطا بطلت الكتابة وكان ما تركه لمولاه ولا دين هنا فتعليله الحجر بان عليه دينا ليس بجيد وطلب الشريك اذن شريكه في نصيبه لا يقتضي اذنه في نصيبه وادعاء العبد انه مأذون فيه لا يقبل منه الا ببينة والقول قول المشتري في الحجر فلا يجبر على اخذ ما اشتراه ولو سلم تقديم قول العبد لكن تسمع بينة المشتري بذلك لادعائه خلاف الظاهر وقد اقام بينة ولا يشترط في اقرار العبد بذلك الحضور عند الحاكم لان اقراره ان كان ماضيا نفذ سواء كان عند الحاكم اولا وان لم يمض لم ينفذ مطلقا وتقديم قول المشتري في الاذن لو ادعى العبد عدمه ممنوع اذ الاصل عدم الاذن ولا يجبر على دفع الثمن الذي بيده لعدم ثبوت الاذن وكذا لو ادعى احد العبدين الاذن لهما كان القول قول مدعي الحجر لانه يستند الى الاصل قال ابن البراج اذا كان العبد مأذونا في التجارة فما لحقه من دين او وديعة او عارية يجحدها او غصب ودابة عقرها او مهر جارية اشتراها ووطيها او اجر اجراء استحق ذلك جاز بيعه في ذلك الا ان يفديه سيده فان بيع في ذلك اقتسم الغرماء ثمنها فيما بينهم بالحصص ولا يجوز ان يبيعه سيده بامر بعض الغرماء فان رفعه بعض الغرماء الى الحاكم والباقي منهم غايب جاز للحاكم بيعه وان يدفع اليهم من ثمنه بالحصص ويقف حصص الغايب منهم هذا اذا كان قد ثبت عنده بالبينة العدول او باقرار العبد قبل ان يقوم الغرماء عليه فان لم يكن ثبت عنده ما ذكرناه لم يجز له فعل شيء من ذلك وهذا ليس بمعتمد فان المأذون له في التجارة ان كان قد استدان لها لزم المولى اداؤه اذا كانت التجارة للمولى او مطلقا ان قلنا ان المأذون له في الاستدانة يلزم المولى ما استدانه والا تبع به بعد العتق اما ما يلزمه من وديعة او عارية او غصب او مهر جارية فانه يتبع به بعد العتق ولا يباع فيه ولا يلزم المولى منه شيء ثم منع سيده من بيعه باذن بعض الغرماء ليس بصحيح اذ للمولى بيعه سواء اذن له الغرماء اولا لانا قد بينا انه يتبع به بعد العتق ولا يباع فيه قال ابن البراج اذا كان العبد مأذونا له في التجارة واكتسب الا فاخذه سيده منه ولحقه دين بعد ذلك وكان سيده قد استهلك ما اخذه منه او لم يستهلكه نظر فان كان على العبد يوم اخذ سيده المال دين كان عليه رد المال وان لم يكن دين وانما لم يكن دين يومئذ فهو مسلم الى سيده ويكون الدين فيما في يد العبد من كسب قبل ذلك او بعده وليس بجيد فان الدين لازم لذمة العبد يتبع به بعد العتق الا ان يكون مأذونا فيه فانه كذلك عند بعض علمائنا ولازم للمولى عند آخرين ولا فرق بين ان يكون الاخذ وقت الدين وقبله او بعده **مسئلة** قال ابن البراج اذا كان في يد العبد المأذون شيء وعليه دين فاقر بان ذلك الشيء وديعة لمولاه او لولد مولاه او لعبد مولاه لا آخر عليه دين ولا دين عليه او لام ولده او لمكاتبه كان اقراره لمولاه ومكاتبه وعبده وام ولده غير صحيح واقراره لغيرهم ممن ذكرناه جايز ويأخذ وديعته واذا لم يكن على هذا العبد المأذون دين كان اقراره في ذلك جايزا واذا اقر المأذون وعليه دين او ليس عليه ذلك لوالده الحر او لولده الحر او لزوجته الحرة او لمكاتب ولده او لعبد له وعليه دين او ليس عليه ذلك كان اقراره لمن ذكرناه جايزا ويشاركون الغرماء وهذه احكام كلها عندي باطلة لان العبد لا ينفذ اقراره فيما في يده لمولاه **مسئلة** قال ابن البراج اذا وهب انسان لعبد محجور عليه مائة درهم فقبضها العبد ولم يأخذها سيده منه حتى استهلكها العبد ثم ادان العبد مائة درهم لرجل كان المائة الهبة لسيده والدين في رقبة العبد ولو كان الدين قبل الهبة كانت الهبة لصاحب الدين وليس بجيد ولا فرق بين تقدم الدين وتأخره فانه لازم للعبد **مسئلة** قال ابن البراج اذا باع العبد مال سيده او وهب كان باطلا الا ان يجيزه سيده فان اجازه كان ماضيا وكانت العهدة على العبد وليس بجيد فان العهدة لازمة للمولى اذ هو البايع في الحقيقة **مسئلة** قال ابن البراج اذا ابتاع العبد المحجور عليه متاعا بغير اذن سيده ثم اذن له في التجارة لم يجز ابتياعه الاول فان اجازه السيد او اجازه العبد مستقلة كان جايزا فان لم يأذن سيده لكن اعتقه لم يجز الابتياع الاول فان اجازه العبد بعد العتق لم يبطل وكذا لو اجازه السيد ولو مات السيد واجاز وارثه ذلك لم يجز وليس بجيد فان الحجر لحق السيد فاذا اجاز العبد بعد العتق نفذ وكذا لو اجاز وارثه لانتقال حقوق السيد اليه **مسئلة** قال ابن البراج اذا وجب للعبد المأذون على غيره دين من قرض او اجارة او استهلاك او ما جرى مجراه ثم حجر عليه مولاه كان الخصم فيه العبد فان دفعه الذي عليه الدين الى العبد برئ سواء كان على العبد دين او لم يكن وان دفعه الى سيده برئ ايضا ان لم يكن على العبد دين وان كان عليه دين لم يبرأ بدفعه الى سيده وان كان سيده اعتقه كان الخصم هو العبد وهو الذي يقتضيه وكذا لو باعه ثم اعتقه المشتري وكل ذلك ضعيف والحق انه اذا دفع الى العبد لم يبرأ لانه قد حجر عليه وسبق الاذن لا يقتضي تسويغ الدفع لانتفائه بالحجر ولو دفع الى سيده برئ سواء كان على العبد دين او لا ولو اعتقه سيده كان المال للمولى دون العبد وكذا لو اعتقه المشتري **مسئلة** قال ابن البراج اذا اذن العبد المأذون لعبده

في التجارة ثم اقر عليه بشئ مما ذكرناه كان اقراره بذلك كاقرار الحر على العبد وليس بجيد لان عبد العبد عبد للمولى فلا ينفذ اقرار المأذون عليه لانه اقرار على مولاه ولانه لا ينفذ اقراره على نفسه فكيف على غيره وايضا اذن المولى لعبده في التجارة لا يلحق بالعبد المأذون فيبقى على الحجر فان اذن له صريحا صار مأذونا له بالاصالة **مسئلة** قال ابن البراج اذا كان على العبد المأذون دين فسلم الى سيده متاعا او امره ان يبيعه فباعه من انسان ودفعه اليه ثم اقر السيد انه قبض الثمن من المشتري ودفعه الى العبد قبل قوله في ذلك اذا حلف ولم يكن للمشتري يمين والوجه انه لا يمين على المولى بل لو اعترف بلخذه لم يكن لصاحب الدين عليه سبيل اذ الرتكز الذي بامر المولى **مسئلة** قال ابن البراج اذا اراد الحاكم بيع العبد للغرماء ينبغي ان يصبر عليه ولا يبيعه الا بمحضر من سيده فان اشتراه السيد او غيره قسم ثمنه على الغرماء ولم يكن لهم سبيل على العبد فان اذن له سيده بعد ذلك في التجارة ولحقه دين ايضا بيع فيه ولا يشاركه الغرماء الاولون الاخرين في الثمن الاخر الا بما بقي لهم على العبد من دينهم الاول فان باعه سيده من غير امر الحاكم كان بيعه باطلا الا ان يقضي عنه الدين او يكون في الثمن وفاء به فيدفعه الى الغرماء او يجيز لهم بيعه الغرماء فيكون ذلك مثل بيع الحاكم اياه والمعتمد انه ليس للحاكم بيعه اذا لم يكن مولاه قد اذن له في الاستدانة بل يتبع به بعد العتق فان اذن له في الاستدانة كان له بيعه وعليه الدين على احد القولين وعلى الاخر يتبع به ايضا وليس للسيد ان يشتريه اذ لا يصح ان يشتري السيد مملوكه ويصح بيعه من غير اذن الحاكم لانه لم يخرج عن ملكه بالاذن **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط حجر السفيه لا يثبت الا بحكم الحاكم ولا يزول الا بحكم الحاكم وقال ابن حمزة واذا اصلح السفيه انفك الحجر والاقرب الاول **لنا** انه حكم شرعي ثبت فلا يزول الا بدليل شرعي **احتج** بان الحجر تابع للسفه وقد زال فيزول لزوال سببه والجواب الحكم بالزوال الى الحاكم لان نظره اتم وزوال السفه امر خفي فيناط بنظر الحاكم لا غير

الفصل الخامس في المفلس

مسئلة من وجد عين ماله كان احق بها ان كان هناك وفاء لباقي الغرماء او لم يكن اذا كان المفلس حيا وهو اختيار الشيخ في ف وابن ادريس وابن البراج وهو مذهب ابن الجنيد ايضا وللشيخ قول اخر انه لا اختصاص الا ان يكون هناك وفاء ذكره في يه وصار ورجحه في المبسوط **لنا** ما رواه عمر بن يزيد في الصحيح عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن الرجل يركبه الدين فيوجد متاع رجل عنده بعينه قال لا تحاصه الغرماء ولانه لم يسلم له العوض فكان له الرجوع الى المعوض دفعا للضرر **احتج** الشيخ بان دينه ودين غيره متعلق بذمته وهم مشتركون في ذلك فلا وجه للتخصيص ولان المال قد انتقل اليه فلا يعود الى مالكه الا بوجه شرعي وبما رواه ابو ولاد قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل باع من رجل متاعا الى سنة فمات المشتري قبل ان يحل ماله واصاب البائع متاعه بعينه له ان يأخذه اذا حقق له قال وقال ان كان عليه دين وترك نحوا مما عليه فليأخذ ان حقق له ذلك فان ذلك حلال له وان لم يترك نحوا من دينه فان صاحب المتاع كواحد ممن له عليه شئ يأخذ بحصته ولا سبيل له على المتاع والجواب وجه التخصيص ظاهر وهو النص والحكمة فيه ظاهرة فانه قد وجد عين ماله ولم يحصل له العوض فكان له التسلط باخذها بخلاف غيره اذ الذمة محل ديونهم والوجه الشرعي ظاهر هو النص ورواية ابي ولاد يتناول غير صورة النزاع لاختصاصها بالميت وقول الشيخ لا يخلو من قوة **مسئلة** قال الشيخ لو كان المديون ميتا كان صاحب العين احق بها من غيره ان كان هناك وفاء والا فلا اختصاص بل يشارك صاحب العين غيره وبه قال ابن ادريس وقال ابن الجنيد انه يختص وان لم يكن له وفاء والوجه الاول **لنا** انه مديون فيقسم تركته على الديون بالحصص كما لو لم يوجد البعض ووجدان العين لا يوجب التخصيص لرضا مالكها بذمته فكان كما قدمناه وما تقدم في حديث ابي ولاد في المسئلة المتقدمة وبانتقال الملك اليه فيشارك فيه الغرماء **احتج** بما رواه عمر بن يزيد وقد تقدم وبانه واجد للعين فكان اولى كالمفلس وبانه لم يسلم له العوض فكان له الرجوع الى العوض دفعا للضرر والجواب رواية عمر بن يزيد مطلقة ورواية ابي ولاد مفصلة والمطلق يحمل على المقيد والفرق بينه وبين المفلس ظاهر اذ المفلس له ذمة يمكن ان يرجع صاحب الحق عليها بخلاف الميت والضرر يتحيز بالذمة بخلاف الميت **مسئلة** لو باع شقصا من دار ولم يعلم شريكه حتى فلس المشتري قال الشيخ في ف استحق الشفيع الشفعة ويؤخذ ثمن الشقص منه يكون بين البائع وباقي الغرماء لسبق حق الشفيع لاقترانه بالعقد ولا يكون البائع احق بالثمن لان الحق انما يثبت له في عين ماله فاما في ثمنه فلا وقال في المبسوط يؤخذ بالشفعة ويكون البائع وباقي الغرماء اسوة في الثمن قال وقيل فيه وجهان اخران وهو ان البائع احق بعين ماله من الشفيع وقيل ان الشفيع يأخذ الشقص بالثمن يخص البائع بالثمن ثم قال وعلى ما قدمناه من ان المفلس ان كان له وفاء لباقي الغرماء كان اولى بالثمن لا بالشقص لان الشقص قد بيع ونفذ البيع واخذه الشفيع بالشفعة وان لم يخلف غيره كان اسوة للغرماء في الثمن لا في العين في الموضع الذي نقول انه احق بعين ماله وقوله في ف وجه مع انه لا مخالفة كثيرة بينه وبين قوله في المبسوط **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا اعسر زوج المرأة بنفقتها كان لها المطالبة بفسخ النكاح وليس بجيد وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا وجد العين ناقصة فان كان النقص يمكن افراده بالبيع كما لو كان المبيع كما لو كان

المبيع عبدين تلف احدهما كان له اخذ الباقي بحصته من الثمن وضرب مع الغرماء بما يخص التالف من الثمن فيقسط الثمن عليهما على قدر قيمتهما وان لم يمكن افراده بالبيع كذهاب طرف العبد فان لم يوجب ارشا بان يذهب بامر الله تعالى او المشتري تخير البايع بين الضرب بالدين وبين اخذ العين ناقصة من غير ان يضرب مع الغرماء بما نقص لان الاطراف لا يقابلها الثمن ولا جزء منه وان اوجب ارشا بان يتلف بجناية اجنبي تخير البايع بين الضرب بدينه وبين اخذه والضرب بقسط ما نقص بالجناية من الثمن وقال ابن الجنيد ان وجد بعض متاعه اخذه بالقيمة يوم ليسره وضرب بما يبقى له من الثمن مع الغرماء فيما وجده للمفلس وكذلك لو وجده ناقصا اخذه بقيمته وكان فيما بقي من اصل ثمنه كالغرماء في باقي مال المفلس فقد خالف الشيخ في موضعين الاول اطلاق الضرب بالنقص الثاني احتسابه لما خوذ بالقيمة والتالف بها والشيخ نسبها الى الثمن وقول ابن الجنيد لا يخلو من قوة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا وجد العين زائدة متصلة كالسمن والكبر وتعلم الصنعة كان للبايع الرجوع في العين وتبعها الزيادة بخلاف المنفصلة لان النماء المتصل يتبع الاصل فاذا فسخ العقد فيه تبعته الزيادة وقال ابن الجنيد ولو وجده زايدا اخذه ايضا بقيمته ورد على الغرماء فضل القيمة ان شاء والا اسلمه وابن البراج تبع الشيخ والاقوى عندي قول ابن الجنيد **لنا** ان اخذ العين خارج عن الاصل فيثبت في الموضع المتفق عليه وهو ما اذا وجدها كما هي او ناقصة ويبقى الباقي على حكم الاصل ولان فيه ضررا على المفلس والغرماء فيكون منفيا ولا ضرر على المالك لو اخذ العين ودفع قيمة الزيادة ولان الزيادة مملوكة للمفلس فلا يخرج عنه مجانا ولانها ليست عين مال الغريم بل زايدة عليه فليس له اخذها وانما سوغنا اخذها بدفع القيمة جمعا بين المصالح وهو اخذ عينه التي لا يتم الا باخذها واستعادة قيمة الزيادة للمفلس والغرماء اذ لا فرق بين اخذ عين الشيء وقيمته في المالية ولا اعتبار في نظر الشرع بالخصوصيات وقول الشيخ ان العقد انفسخ في الاصل فتبعته الزيادة ممنوع كالمنفصلة لان وجود الفسخ المتجدد وان كان في تقدير وجوده حال العقد لزم في المنفصلة ما قاله في المتصلة والا لزم في المتصلة ما قاله في المنفصلة **مسئلة** لو باع نخلا حايلا فافلس المشتري فاسترجع البايع النخل وهو مثمر غير مؤبر قال الشيخ يتبعه الثمرة وان ابرت لم يتبعه والاقوى ان الثمرة للمفلس في الموضعين والحمل على البيع قياس من غير جامع فلا يجوز المصير اليه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط في ثلاث مسايل قولان احدها اقرار المفلس بعين في يده لغيره والثانية اقراره بدين في ذمته والثالثة تصرفه فيما في يده هل يصح وينفذ ام لا احدهما يصح وهو الاقوى وفيه نظر لتعلق حق الغرماء بالعين تعلق المرتهن بالرهن فكما لا ينفذ اقرار الراهن بالعين المرهونة ولا يشارك المقر له بالدين بالرهن ولا يصح تصرف الراهن الا باذن المرتهن فكذا المفلس هنا حكمه حكم الراهن **مسئلة** اذا باع عبدين قيمتهما سواء بثمن وافلس المشتري به وكان قد قبض منه قبل الافلاس نصف الثمن قال الشيخ في المبسوط الصحيح ان حقه يثبت في العين فان كانا موجودين فالمقبوض ثمن نصفهما فيرجع بنصف العبدين فيحصل له من كل واحد نصفه وان كان احدهما تالفا قيل فيه قولان احدهما ان المأخوذ ثمن التالف والذي بقي ثمن الموجود فيسترجع العبد الباقي والثاني انه ياخذ نصف العبد ويضرب بربع الثمن مع باقي الغرماء ولم يختر من القولين شيئا وقال ابن البراج كان له ان ياخذ نصف الموجود ويضرب بربع الثمن مع الباقي للغرماء وهو يشعر باختيار الوجه الثاني وقال ابن الجنيد لو باع عبدين متساويا القيمة بعشرين دينارا فقبض عشرة ووجد احد الغلامين وقيمته يوم التفليس كقيمته يوم البيع عشرة كان مخيرا في اخذ العبد بجميع ما بقي له وان يدعه ويكون اسوة للغرماء والاقرب الاول **لنا** ان الثمن في مقابلة الجملة وليس صرف المقبوض الى التالف اولى من الباقي فوجب بسطه عليهما احتج بانه قد وجد عين ماله فكان احق بها والجواب ان الموجود قد قبض نصف ثمنه فلم يكن عين ماله **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا باع مكيلا كمن زيت او شيرج ثم خلطه المشتري فافلس فان خلطه بالمساوي لم يسقط حق البايع من العين وكان له المقاسمة وقيل يباع ويدفع اليه ما يخصه من الثمن وكذا ان خلطه بالاردى الا انه هنا ياخذ الذي يخصه من العين ان شاء او يطالب بالبيع ويدفع اليه بقدر ما يساوي زيته ويسلم الباقي الى الغرماء اذ لا يجب ان ياخذ دون حقه وان خلط بالاجود قيل يسقط حقه من العين وهو الصحيح لانها كالتالفة اذ ليست موجودة من طريق المشاهدة ولا الحكم فانه ليس له ان يطالبه بقسمته فاذا لم يكن موجودا من الوجهين كان بمنزلة التالف ولا حق له في العين ويضرب بدينه مع الغرماء وقيل لا يسقط فيباع الزيتان معا ويؤخذ ثمنه فيقسم على قدر قيمة الزيتين وقيل يدفع من عين الزيت بقدر ما يخصه فلو كان له جرة تساوي دينارين واختلطت بجرة تساوي اربعة فالجملة ستة فيكون للبايع قيمة ثلث الجميع فيدفع اليه ثلث الزيت وهو ثلثا جرة قال وهو غلط لانه ان اخذ ذلك عوضا عن جرته لزم الربا وان دفع بازاء الحق وسئل ترك الباقي لم يجب الاجابة وقال ابن الجنيد لو كان المبيع مما يكال او يوزن فخالطه بما لا يتميز منه بمحضر من شهود ثم افلس المشتري كان للبايع ثمن متاعه مبتدأ به على الغرماء ولم يفصل وهو الوجه عندي **لنا** ان العين تعذر استعادتها فوجب الانتقال الى القيمة وبسط الثمن على نسبة القيمتين لانه اقرب الى اخذ العين **مسئلة** اذا افلس المسلم اليه في حنطة مثلا فان وجد المسلم عين ماله اخذه وهو احق به من ساير الغرماء وان لم يجد عين ماله ضارب مع الغرماء بقدر ماله قيمة من الحنطة قال الشيخ في المبسوط قال وقيل ايضا ان اراد فسخ العقد والضرب مع الغرماء براس المال كان له ذلك قال والاول اصح والمعتمد الثاني **لنا** انه قد تعذر استيفاء

المسلم فيه فكان للمشتري فسخ البيع كغيره من اصناف المسلم وحينئذ يضرب براس المال ثم قال وكيفية الضرب بالطعام ان يقوم الطعام الذي يستحقه بعقد السلم ثم يضرب بالقيمة مع الغرماء فما يخصه منها ننظر فيه فان كان في مال المفلس طعام اعطي منه بقدر ما يخصه من القيمة وان لم يكن في ماله طعام اشترى له بالقدر الذي خصه من القيمة طعاما مثل الطعام الذي يستحقه ويسلم اليه ولا يجوز ان ياخذ بدل الطعام القيمة التي تخصه لانه لا يجوز صرف المسلم فيه الى غيره قبل قبضه والوجه الكراهة وقد تقدم **مسئلة** اذا بيع مال المفلس لم يسلم السلعة الا بعد قبض الثمن فان امتنع المشتري من الدفع حتى يقبض قال الشيخ فيه ثلثة اقوال احدها وهو الصحيح انهما يجبران معا والثاني لا يجبران ومتى تبرع احدهما اجبر الآخر والثالث البايع يجبر اولا ثم المشتري وهو الاولى فقد اختلف قوله في هذه المسئلة والحق الاول لعدم الاولوية وهذه المسئلة قد سلفت في البيع **مسئلة** قال ابن الجنيد لو كان للمفلس سلعة عند صانع قد استحق عليه اجرة صنعته فيها كان باجرته كساير الغرماء وقال الشيخ اذا باع ثوبا فقصره باجرة قدمت على ساير الغرماء لان صنعته بمنزلة العين الموجودة وهو اقوى لما قاله الشيخ وان كان فيه اشكال **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو اشترى ارضا فيها بذر وشرطه المشتري لنفسه صح فاذا استكمل في يده الزرع وافلس قبل حصاده او بعد تصفيته كان للبايع الرجوع في عين الارض دون البذر لانه ليس بعين ماله وانما هي اعيان ابتداء الله تعالى بخلقها من بذر البايع وقال ابن الجنيد لو استاجر ارضا وابتاع بذرا وماء بنسيئة وافلس وقد حصد الزرع كان المؤجر وصاحب الماء وصاحب البذر مبتدين بما لهم من ثمن الزرع على الغرماء وان كان معهم اجير زرع وقام في الغلة كان ايضا شريكهم وما فضل عنهم للغرماء والوجه ما قاله الشيخ اذ ليس عين المال مع ان فيه احتمالا **مسئلة** المشهور انه لا يجوز بيع دار المفلس التي يسكنها ولا خادمه الذي يخدمه ولا ثوب يتجمل به وقال ابن الجنيد ويستحب للغريم اذا علم عسر من عليه الدين ان لا يحوجه الى بيع مسكنه وخادمه الذي لا يجد غنا عنهما ولا ثوبه الذي يتجمل به وان ينظره الى ان يبهي خبره الى من في يده الصدقات ان كان من اهلها او الخمس ان كان من اهله فان لم يفعل وثبت دينه عند الحاكم وطالب الحاكم ببيع ذلك فلا باس ان يجعل ذلك الملك رهنا في يد غريمه فان ابى الا استيفاء حقه امر الحاكم بالبيع وتوفية اهل الدين حقوقهم فان امتنع حبسه الى ان يفعل ذلك فان دافع باع عليه الحاكم **لنا** قوله تعالى وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال لا تباع الدار ولا الجارية في الدين وذلك انه لا بد للرجل من ظل يسكنه وخادم يخدمه وفي الموثق عن زرارة قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ان لي على رجل دينا وقد اراد ان يبيع داره فيعطيني قال فقال ابو عبد الله عليه السلام اعيذك بالله ان تخرجه من ظل راسه ولان فيه ضررا فيكون منفيا **مسئلة** اذا شهد للمفلس شاهد واحد بمال ولم يحلف معه لم يكن للغرماء ان يحلفوا قاله الشيخ وقال ابن الجنيد اذا امتنع المفلس حلف غرماؤه ان كان دون قدر ديونهم او مثلها ولا مال له غير الدين **لنا** لا يصح ان يحلف الانسان ليثبت مالا لغيره والغرماء حينئذ يحلفون لاثبات مال المفلس فلا يكون سايغا احتج ابن الجنيد بانه اذا حلف الغرماء كان لهم مطالبة وكان النفع لهم فجاز تهمهم الحلف والجواب انهم ياخذون عن المفلس لا اصالة **مسئلة** المشهور ان الدين المؤجل لا يحل على المفلس بالافلاس وقال ابن الجنيد انه يحل وكذا الاجل الذي له اذا كان موجلا بالافلاس فقال ابن الجنيد انه يحل ايضا **لنا** الاصل بقاء ما كان على ما كان عليه احتج بالقياس على الدين على الميت ولم والجواب الفرق فالاول لتضرر الورثة لو منعوا من التصرف وصاحب الدين لو لم يمنعهم بخلاف المفلس وتمنع الحكم الثاني في الميت **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو رهن المشتري ما ابتاعه ثم افلس كان للبايع احق بعين ماله اذا لم يكن اخذ من ثمنها شيئا ولا كان فيها زيادة والمرتهن بالرجوع احق من ساير الغرماء والوجه تقديم حق المرتهن لتعلقه بالعين قبل تعلق حق البايع **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا افلس الرجل وحجر عليه الحاكم ثم تصرف في ماله اما بالهبة او البيع او الاجارة او العتق او الكتابة او الوقف قيل فيه قولان احدهما وهو الاقوى ان تصرفه باطل والثاني ان تصرفه موقوف ويقسم ماله سوى ما تصرف فيه بين غرمائه فان وفى بديونهم نفذ تصرفه فيما بقي وان لم يف بطل تصرفه وقال ابن الجنيد اذا افلس احد وعلم انه بعد افلاسه وقبل ايفاء الحاكم ماله للغرماء قد كان اتلف شيئا بغير عوض من صدقة او عتق او نحو ذلك كان باطلا لانه كان فعل ذلك في مال غيره فان فعل شيئا من ذلك بعوض وغير عوض بعد ايفاء الحاكم ماله لم ينفذ الا ان يكون في ماله المحجور عليه زيادة على قدر ما عليه من الدين فيكون ذلك مضيا بعد استيفاء الغرماء وقول ابن الجنيد جيد الا في البيع بعوض فان الاولى فيه الوقف كما قاله الشيخ في الوجه الثاني لانه عقد صدر من اهله في محله خال من المانع فكان صحيحا وبيان خلوه عن المانع انه بعد دفع الحجر لم يبق مانع اذ لا غيره عملا بالاصل **مسئلة** قال ابن البراج اذا ثبت عند الحاكم اعسار من عليه الحق وطالب خصمه اقامة من يحفظ عليه حقه معجلا كان او موجلا كان له ذلك وليس بجيد عملا بالاصل

الفصل السادس في الضمان **مسئلة** قال الشيخ في ف ليس من شرط الضمان ان يعرف المضمون له او المضمون عنه وقال في المبسوط فيه ثلثة اقوال احدها ان من شرطه معرفتهما وهو الاظهر والوجه عندي ان معرفة المضمون عنه شرط دون معرفة المضمون له **لنا**

ان المضمون عنه لابد ان يتميز عند الضامن ويتخصص عن غيره ليقع الضمان عنه وذلك يستدعي العلم به وما رواه ابو سعيد الخدري
قال كنا مع رسول الله صلى الله عليه وآله في جنازة فلما وضعت قال عليه السلام هل على صاحبكم من دين قالوا نعم درهمان فقال
صلوا على صاحبكم فقال علي عليه السلام هما علي يا رسول الله وانا لهما ضامن فقام رسول الله صلى الله عليه وآله فصلى عليه ثم اقبل
على علي عليه السلام فقال جزاك الله عن الاسلام خيراً وفك رهانك كما فككت رهان اخيك وروى جابر بن عبد الله الانصاري
ان النبي صلى الله عليه وآله كان لا يصلي على رجل عليه دين فاتي بجنازة فقال هل على صاحبكم دين فقالوا نعم ديناران فقال
صلوا فقال صلوا على صاحبكم فقال له ابو قتادة هما علي يا رسول الله قال فصلى عليه فلما فتح الله على رسوله صلى الله عليه وآله
قال انا اولى بالمؤمنين من انفسهم فمن ترك مالاً فلورثته ومن ترك ديناً فعلي وهما يدلان على صحة الضمان مع عدم العلم
بالمضمون له احتج الشيخ على قوله في ف بالحديثين بان النبي عليه السلام لم يسأل علياً عليه السلام ولا ابا قتادة عن معرفتهما
بصاحب الدين ولا الميت فلا يشترط علمهما وعلى قوله في المبسوط بانه يشترط معرفة المضمون له ليعرف هل هو سهل المعاملة ام
لا ومع انتفاء ذلك يتطرق الغرر ومعرفة المضمون عنه لينظر هل يستحق ذلك ام لا والجواب عن الاول القول بالموجب في المضمون
له واما المضمون عنه فانه معين لتشخصه وحضوره عنده ولا يشترط علمه بنسبه ولا حاله والغرر ليس بمعتبر اذ لا يشترط
علمه حالة الضمان بحسن معاملة المضمون له وعدمه وان علمه بعينه اجماعاً فلو كان الغرر معتبراً كان العلم بهذا الوصف
شرطاً وليس كذلك بالاجماع **مسألة** قال الشيخ في ف ليس من شرط الضمان رضى المضمون له والمضمون عنه وان قيل من
شرطه رضى المضمون له كان اولى وقال في المبسوط لا يحتاج الى معرفة المضمون عنه لانه بمنزلة القضاء ولان علياً عليه السلام ضمن
عن الميت ولا يصح اعتبار رضاه واما المضمون له فلا بد من اعتبار رضاه لان ذلك اثبات مال في الذمة بعقد فلا يصح ذلك الا برضاه
ثم احتج في ف على عدم اعتبار رضاهما بضمان علي عليه السلام وابي قتادة فان النبي عليه السلام لم يسأل عن رضى المضمون له ولا يمكن
اعتبار رضا المضمون له فلانه اثبات حق في الذمة فلا بد من اعتبار رضاه كسائر الحقوق قال والاول اليق بالمذهب لان الثاني
قياس ونحن لا نقول به والاقرب اختيار الشيخ في المبسوط وقضية علي عليه السلام وابي قتادة حكاية حال لا عموم لها فكما لا تدل على الرضا
لا تدل على عدمه على انا نقول يصح الضمان لكن لا يلزم الا برضا المضمون له لان حقه على المضمون عنه فلا ينتقل عنه الا برضاه ومن العجائب
ان الشيخ انكر وجوب قبض الدين من غير الغريم فكيف اوجب قبول ضمانه **ولنا** ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه
السلام في الرجل يموت وعليه دين فيضمنه ضامن للغرماء فقال اذا رضي به الغرماء فقد برئت ذمة الميت وهو يدل بمفهومه على عدم
البراءة مع عدم الرضا قضية للشرط وما رواه عيسى بن عبد الله قال احتضر عبد الله بن الحسن فاجتمع عليه غرماؤه وطالبوه بدين لهم
فقال ما عندي ما اعطيكم ولكن ارضوا بمن شئتم من بني عمي علي بن الحسين عليه السلام او عبد الله بن جعفر فقال الغرماء اما عبد الله بن جعفر
فملي مطول وعلي بن الحسين عليهما السلام رجل لا مال له صدوق وهو احبهما الينا فارسل اليه فاخبره الخبر فقال اضمن لكم المال الى غلته
ولم يكن له غلة فقال القوم قد رضينا وضمنه فلما اتت الغلة اتاح الله له المال فاداه ولو لم يعتبر رضى المضمون له لم يخبرهم **مسألة**
قال الشيخ في النهاية متى تبرع الضامن في مسألة المضمون عنه وقبل المضمون له ضمانه فقد برئت عهدة المضمون الا ان ينكر ذلك
ويأباه فيبطل ضمان المتبرع ويكون الحق على اصله لم ينتقل عنه بالضمان وقال ابن البراج اذا تبرع انسان بضمان حق ثم انكر المضمون
عنه ذلك كان الحق باقياً في جهته ولم ينتقل الى المتبرع بضمان ذلك عنه وهذا يوافق قول الشيخ من اعتبار رضى المضمون عنه
في الضمان وبه قال ابن حمزة وهو قول شيخنا المفيد في المقنعة وقال ابن ادريس لا يعتبر رضى المضمون عنه بل يلزم الضمان مع رضى الضامن
والمضمون له وهو مذهب الشيخ رحمه الله وهو الاقوى **لنا** قوله عليه السلام الزعيم غارم وما رواه داود الرقي في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قال مكتوب في التوراة كفالة ندامة غرامة ولانه كالقضاء فلا اعتبار له كما لو قضى عنه **مسألة** للشيخ قولان في اشتراط الاجل
قال في النهاية ولا يصح ضمان مال ولا نفس الا باجل معلوم وهو قول شيخنا المفيد في المقنعة وقول ابن البراج في الكامل وابن حمزة وقال
في المبسوط يصح حالاً ومؤجلاً وبه قال ابن البراج في ب وتبعه ابن ادريس وهو الاقوى **لنا** الاصل وعموم قوله الزعيم غارم وقوله تعالى وانا به زعيم
احتج الشيخ بان مع الحلول لا ارتفاق به ويشترط فيه الاجل اذ الحال لا ارتفاق فيه فان الحال يقتضي تسويغ المطالبة في الحال للضامن فيتسلط على مطالبة
المضمون عنه في الحال فينتفي فائدة الضمان والجواب بمنع الحصر فائدة الضمان في التأخير **مسألة** للشيخ قولان في ضمان المجهول ما
الصحة قاله في النهاية وهو قول شيخنا المفيد في المقنعة وابن الجنيد وسلار وابي الصلاح وابن زهرة وابن البراج في الكامل وقال الشيخ في
المبسوط وف لا يصح وبه قال ابن البراج في ب وتبعه ابن ادريس والمعتمد الاول **لنا** الاصل الصحة وعموم قوله تعالى وانا به زعيم واشار
به الى حمل البعير والاصل عدم تعينه وقوله عليه السلام الزعيم غارم وما رواه عطا عن الباقر عليه السلام قال قلت له جعلت فداك ان علي ديناً اذا
ذكرته فسد علي ما انا فيه فقال سبحان الله اوما بلغك ان رسول الله صلى الله عليه وآله كان يقول في خطبته من ترك ضياعاً فعلي ضياعه

ومن ترك دينا فعلي دينه ومن ترك مالا فلله تعالى درة وكفالة رسول الله صلى الله عليه وآله ميتا ككفالته حيا وكفالته حيا ككفالته ميتا فقال الرجل نفسي عني جعلني الله فداك ولو لم يكن ضمان المجهول صحيحا لم يكن لهذا الضمان حكم ولا اعتبار اذ الباطل لا اعتبار به فامتنع من الامام عليه السلام الحكم بان النبي صلى الله عليه وآله كافل احتج الشيخ بان النبي نهى عن الغرر وضمان المجهول غرر لانه لا يدري كم قدرا من المال عليه ولعدم الدليل على صحته والجواب الغرر انما هو في المعاوضات التي تفضي الى التنازع اما مثل الاقرار والضمان وشبههما فلا لان الحكم فيهما معين وهو الرجوع الى قول المقر في الاقرار والى البينة في الضمان فلا غرر وهناك الدليل قد بيناه وابن ادريس شنع على الشيخ هنا حيث قال في المبسوط ولست اعرف به نصا وقال انه ادل دليل على صحة اعتذارنا لم فيما يورده في نهايته من اخبار الاحاد وانه يوردها ايرادا من طريق اخبار الاحاد بحيث لا يشذ شيء من الاخبار الا اعتمد او انه غير عامل باخبار الاحاد والا لزمه العمل بما اورده في نهايته وهو قد دفع وقال لست اعرف بذلك نصا فيكون مناقضا لاقواله ولم يدر ان عدم النص لا يقتضي عدم الدليل لعدم انحصار الدليل في النص لجواز ان يكون شيئا مستنبطا من النص او دليلا عقليا وجاز ان يقف بعد ذلك عليه واي دليل في ذلك على ان الشيخ لا يعمل بخبر الواحد فانه لم يذكر استناده في النهاية الى انه خبر واحد واي تناقض في ذلك فلا شك في عدم تحصيل هذا الرجل **مسألة** قال المفيد رحمه الله ضمان المجهول جائز كضمان المعلوم حتى يخرج منه بحسب ما تقوم به البينة للمضمون له او يحلف عنه وتفسير هذا ان يقول الانسان قد لازم غريم على حق له عنده خل سبيله وانا ضامن لحقك عليه كائنا ما كان فان اقام المضمون له البينة على مقدار الحق خرج اليه الضامن منه ولا يقبل دعواه بغير بينة الا ان يحلف على ما يدعيه ولا يجوز ان يضمن انسان عن غيره ما يدعيه خصمه عليه كائنا ما كان ولا ما يقترحه من الحقوق ولا ما يخرج به حساب في كتاب لا حجة فيه الا ان يتعين المضمون او تقوم به حجة على ما ذكرنا وهذا القول يقتضي الزام الضامن ما يحلف عليه المضمون له والشيخ قيد ذلك برضاه وكذا ابن البراج ولو حلف المدعي بالرد من غير رضى الضامن لزمه على مقتضى قول المفيد دون قول الشيخ والتحقيق ان نقول ان جعلنا يمين المدعي كالبينة كان له الرجوع على الضامن سواء رضي بيمينه او لا وان جعلناه كالاقرار افتقر الى رضى الضامن **مسألة** اذا ضمن المجهول قال ابو الصلاح لزمه ما قامت به البينة او اقر به الغريم خاصة وكذا قال ابن زهرة والحق ان الاقرار ينفذ في طرف المقر خاصة دون الضامن الا ان يكون الاقرار سابقا على الضمان فيلزم الضامن ما اوجبه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط قال قوم من اصحابنا انه يصح ان يضمن ما يقوم به البينة دون ما يخرج به دفتر الحساب و لست اعرف به نصا وفي هذه العبارة اشكال وعبارة المفيد اولى ايضا والاقرب هنا اتحاد وهو انه يضمن حقه عليه اذ ما يقوم به البينة لا يعلم ثبوته وقت الضمان فلا يصح لانه يكون ضمان ما لم يجب **مسألة** منع الشيخ في المبسوط ضمان مال الكتابة لانه ليس بلازم في الحال ولا يؤول الى اللزوم لان للمكاتب اسقاطه بفسخ الكتابة للعجز فلا يلزم العبد في الحال ولا يؤول الى اللزوم لانه اذا اداه عتق واذا اعتق خرج من ان يكون مكاتبا فلا يتصور ان يلزمه في ذمته مال الكتابة بحيث لا يكون له الامتناع من ادائه فهذا المال لا يصح ضمانه لان الضمان اثبات مال في الذمة والتزام لادائه وهو فرع المضمون عنه فلا يجوز ان يكون ذلك المال في الاصل غير لازم ويكون في الفرع لازما فلهذا منعنا من صحة ضمانه وهذا لا خلاف فيه والاقرب عندي صحة الضمان ونمنع عدم لزوم مال الكتابة وتجدد الفسخ بالعجز ليس اقوى من تجدد الفسخ بالخيار فكما لم يمنع هناك من الضمان فكذا هنا والشيخ بنى ذلك على مذهبه من عدم لزوم مال الكتابة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط يصح ضمان النفقة الماضية والحاضرة للزوجة دون المستقبلة لانها تجب بالتمكين ومتى ضمن النفقة فانما يصح مقدار نفقة المعسر لانها ثابتة بكل حال واما الزيادة عليها الى تمام نفقة الموسر فهي غير ثابتة لانها تسقط باعساره وتبعه ابن البراج على ذلك وقال ابن ادريس في الموضع الذي يصح ضمانها فلا يصح الا ان يكون معلومة لان ضمان المجهول على الصحيح من المذهب وعند المحصلين من الاصحاب لا يصح و كلا القولين عندي باطل اما قول ابن ادريس فلما بينا من صحة ضمان المجهول واما قول الشيخ وقول ابن البراج فان الضمان في النفقة على ما قرراه انما يصح في الحاضرة والماضية ولا اعتبار حينئذ بالزوج فانه ان كان موسرا وجبت نفقة الموسر وان كان معسرا وجبت نفقة المعسر ولا يسقط الزائد على نفقة المعسر باعسار الموسر بعد وجوبه وانما يتم ذلك على مذهب القائلين بصحة ضمان النفقة المستقبلة وقول الشيخ في المبسوط كانه مذهب المخالفين وتفريع على تسويغ ضمان النفقة المستقبلة وتبعه ابن البراج توهما ان ذلك فتواه **مسألة** يصح ضمان العهدة للبائع عن المشتري اذا خرج المبيع مستحقا وكان للمشتري الرجوع بالثمن على الضامن ولا يصح ضمان تخليص المبيع لانه لا يملك المبيع ولا يمكنه تخليصه الا بابتياعه فيكون ذلك ضمان البيع وضمان البيع لا يصح قال الشيخ في المبسوط ان شرطه في العقد بطل البيع وكذا ان شرطه في مدة الخيار لان مدة الخيار بمنزلة حال العقد والصحيح ان الشرط في مدة الخيار لا يفسد البيع لتمامية العقد و انتقال المبيع ولا يلزم من تطرق الفسخ باختياره هدم البيع وقول الشيخ هنا ببطلان البيع يؤكد ما ذهبنا اليه من ان الشرط الفاسد

فيما يتعلق من الحقوق بالمجهول

في ضمان نفقة الزوجة

اشتمل عليه عقد بطل ذلك العقد وله فيه قول قد سلف **مسئلة** قال في المبسوط اذا شرط ضمان الخلاص في العقد منفرداً عن ضمان
العهدة بطل العقد وان شرط مع ضمان العهدة بطل في خلاص البيع ولا يبطل في ضمان العهدة كما قلناه في تفريق الصفقة والبيع له
لم يؤثر فيه بلا خلاف والحق بطلان البيع لما قلناه اولاً من ان الشرط الفاسد يبطل به مشروطه **مسئلة** اذا خرج بعض المبيع مستحقاً
رجع المشتري على الضامن للعهدة بما قابل المستحق من الثمن فان فسخ البيع لتبعيض الصفقة قال الشيخ رجع بما قابل الباقي ايضاً
على الضامن ان شاء وليس بجيد **لنا** انه حصل بسبب متاخر وهو الفسخ المتجدد بعد البيع فلا يرجع به على الضامن لعدم دخوله في ضمانه
لانه لم يجب وقت الضمان احتج الشيخ بان السبب فيه الاستحقاق الذي حصل في بعضه والجواب المنع بل السبب الفسخ **ه**
قال الشيخ في المبسوط اذا ضمن باذنه كان له مطالبة المضمون عنه بتخليصه وان لم يطالبه المضمون له والاقرب المنع وبه قال
ابن البراج لانه انما رجع بما ادى فلا يتسلط قبل الاداء لجواز الابراء **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا ادعى الضامن الجنون
حالة الضمان ولم يعرف له حالة الجنون كان القول قوله لان الاصل براءة الذمة والمعتمد ان القول قول المضمون له عملاً باصالة
عدم الجنون واصالة صحة الضمان فيعارض احدهما باصالة البراءة ويبقى الآخر سليماً عن المعارض **مسئلة** قال ابن حمزة يقسم الضمان
على قسمين آخرين ضمان انفراد وضمان اشتراك وضمان الانفراد ضمان جماعة عن واحد ويكون للمضمون له الخيار في مطالبة
المال من ايهم شاء على الانفراد وعلى الاجتماع وضمان الاشتراك بالعكس من ذلك والتحقيق ان نقول قد بينا ان الضمان عندنا
ناقل فضمان الجماعة اما ان يقع على التعاقب او دفعة فان وقع على التعاقب فاما ان يرضى المضمون له بضمان كل واحد على التعاقب او يرضى
بضمان السابق قبل تجدد اللاحق فيطالب الاول هنا خاصة لانه بضمانه ورضى المالك انتقل الحق من ذمة المضمون عنه الى
ذمة المتلبس فاذا ضمن الثاني المضمون عنه بطل لخلو ذمته عن المال عنده او كذا لو تقدم رضى المضمون له بضمان المتأخر على
ضمان المتقدم كان له مطالبة من تقدم الرضا بضمانه وان تاخر ضمانه فكذا ان رضي المالك بضمان كل واحد دفعة لانه اذا رضى بضمان كل واحد
فقد رضي بضمان الاول فينتقل المال اليه فلا يصادف ضمان الثاني ولا الرضا به حقاً على المضمون عنه فيبطل واما ان وقع
ضمان الجماعة دفعة فان وقع رضى المضمون له بضمان كل واحد على التعاقب او دفعة فان وقع على التعاقب صح ضمان من رضي بضمانه
اولاً لانتقال المال بالضمان ورضى المالك الى ذمته فلا يصادف الرضا بالثاني ذمة مشغولة فيبطل وان وقع الرضا دفعة
احتمل بطلان الضمان لامتناع انتقال الحق دفعة واحدة الى ذمم متعددة والصحيح فيطالب كل واحد بقسطه لا بالجميع و
الاقوى الاول وقد قال ابن الجنيد هنا ولو كفل جماعة بمال الرجل على رجل ولم يفصلوا قدر ما كفل به كل واحد من المال كان
كل واحد منهم كفيلاً بحقه على قدر عددهم **مسئلة** قال في ف يصح ضمان مال الجعالة اذا فعل ما شرط الجعالة
اذا فعل ما شرط الجعالة به واطلق في المبسوط لقوله تعالى وانا به زعيم وعموم قوله عليه السلام الزعيم غارم ولانه وان لم يكن لازما
لكن يؤول الى اللزوم وعندي فيه نظر فان الجعالة عقد جائز قبل الشروع في الفعل فلا يكون لازما الا ان الحاجة ماسة الى جواز
ضمانه كقوله لو متاعك في البحر وعلي ضمانه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لا يصح ضمان ما لم يجب مثل انا ضامن لما تقرضه
من درهم الى عشرة لانه غير واجب وقال ابن الجنيد واذا قال رجل لآخر بايع فلاناً فما وجب لك عليه من درهم الى مبلغ كذا
فهو علي دونه دخل في ضمان الامر ما يبايع به ذلك الرجل الآخر من اكثر المبلغ الى ما دونه والاجود الاول لعدم ثبوت الحق فلا
يتحقق الانتقال **مسئلة** منع الشيخ من ضمان العبد وكذا ابن الجنيد والوجه عندي الصحة ويتبع العبد بعد العتق لانه كالدين
احتج الشيخ بقوله تعالى عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء والضمان شيء فوجب ان لا يصح لانه تعالى انما نفى حكم ذلك لا نفي القدرة
عليه والجواب المراد بالشيء المال لقوله في مقابلته ومن رزقناه منا رزقاً حسناً **مسئلة** قال الطبرسي لا يصح ضمان من لم يعقل
من الصبي والمجنون والمغمى عليه وكذلك لا يصح الضمان عنهم والحكم الاول حق دون الثاني لان الضمان يصح عن الميت فعن هؤلاء
اولى **مسئلة** يصح ضمان العبد باذن مولاه اجماعاً قال في المبسوط وقيل انه يتعلق بكسبه وقيل انه يتعلق بذمته هذا اذا
اطلق وان عينه في ذمته او في كسبه او في مال غيرهما من امواله تعين فيه ووجب قضاؤه هذا اذا كان غير ماذون له في التجارة
وكذا ان كان ماذوناً له فيها غير ان الموضع الذي حمل الضمان في كسبه حمل هنا في المال الذي في يده لانه من كسبه ولم يختر
من الاجابات الشيخ قولاً من القولين في الموضعين وقال ابن الجنيد فان اذن السيد ادى المال فان كان بعد ما بيع العبد وادى ثمنه
في كفالة عن المعسر ولو كفل احد من هؤلاء يعني العبد والمكاتب وام الولد باذن سيده لرجل ثم عتق من غير ان يجعل عتقه عوضاً
عما توجبه الكفالة ثم اسر المكفول عنه لم يرجع على المعتوق وكان على السيد ما يجب في الكفالة وهذا البحث يبنى على البحث عن استدانة
العبد باذن مولاه فان قلنا انه لازم للمولى فكذا هنا وان قلنا انه لازم لذمة العبد فكذا هنا وكان ابا علي بن الجنيد نظر الى ذلك فان
الضمان نوع من الاستدانة في الحقيقة والتحقيق ما ذهبنا اليه هناك وهو ان الضمان يتعلق بذمة العبد يتبع به بعد العتق لا الاذن

فى الاستدانة سواء اذن له فى الضمان اولا وسواء كان ماذونا له فى التجارة اولا **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو كفل مكاتب بدين
عليه وليس للمكفول عنه على المكاتب بعد رد ذلك الدين كانت الكفالة باطلة فان كان للمكفول عنه على المكاتب قدر ذلك الدين
صحت الكفالة وصارت كالحوالة والوجه صحة الكفالة فى الموضعين لكن فى الاول يتبع بعد العتق **مسئلة** المشهور ان الضامن
يرجع باقل الامرين من المال الذى ضمنه ومن العدد الذى دفعه وقال ابن الجنيد لو ضمن زيد لعبد الله دينا على عمرو وصالح زيد
عبد الله من جملة ضمانه عن عمرو على ما يجوز التبايع به بينهما فان كان ذلك قبل وجوب الحكم على زيد بالمال الذى ضمنه لم يكن له
الا قيمته او قدر ما اعطاه عبد الله يرجع به على عمرو وان كان بعد وجوب الحكم عليه كان له الرجوع باصل الحق على عمرو **لنا** انه
وضع للارفاق والرجوع بالاكثر مما دفع مناف له فلا يصح **احتج** بان الثابت فى ذمة الضامن قدر المال ودفع الاقل بعد الحكم
عليه بالاكثر ابتداء عطية من المضمون له للضامن فلا يسقط **والجواب** ما تقدم من منافات الضمان لذلك فالحكم يقتضى على القيمة
مسئلة قال الشيخ فى المبسوط اذا ضمن رجل عن رجل الف درهم وضمن المضمون عنه عن الضامن لم يجز لان المضمون عنه اصل
للضامن وهو فرع المضمون عنه فلا يجوز ان يصير الاصل فرعا والفرع اصلا وايضا فلا فايدة فيه والوجه عندى صحة ذلك
لوجود المقتضى وانتفاء المانع اما وجود المقتضى فلان عقد الضمان صدر من اهله فى محله واما انتفاء المانع وليس الا الاصالة
والفرعية وذلك لا يصلح للمانعية لتحقق المال فى ذمة الضامن وبراءة المضمون عنه فيكون كالاجنبى قوله لا فايدة فيه قلنا
ممنوع لجواز ان يضمن الحال موجلا وبالعكس **مسئلة** اذا ضمن الموجل حالا قال فى المبسوط الاقوى انه لا يصح لانه لا يجوز
ان يكون الفرع اقوى من الاصل والوجه عندى الصحة ولا نسلم تحقق القوة هنا فانه كما يجوز للمضمون عنه دفع المال موجلا
كذا يجوز الضمان معجلا فان الضمان كالقضاء اذا ثبت هذا فاذا ضمن حالا لم يكن له الرجوع على المضمون عنه الا بعد الاجل وان اخذ
منه المال حالا وقد استخرج ولدى العزيز محمد جعلت فداه وجها حسنا يقوى قول الشيخ وهو ان الحلول زيادة فى الحق ولهذا يختلف
الاثمان به وهذه الزيادة غير واجبة على المديون ولا ثابتة فى ذمته فيكون ضمان ما لم يجب فلا يصح عندنا **الفصل السابع**
فى الحوالة **مسئلة** المشهور بين علمائنا اعتبار رضا المحال عليه فى الحوالة وقال ابن حمزة تصح الحوالة بشروط عشرة الى ان
قال ورضى المحال عليه على الصحيح وهو يشعر بوجود قول لبعض من اصحابنا ينافيه وانه لا يعتبر رضاه **واحتج** الشيخ على ما اختاره
بان الاجماع واقع على صحة الحوالة مع رضى المحال عليه ولا دليل على صحتها من غير رضاه ولان اثبات المال فى ذمة الغير مع اختلاف
الغرماء فى شدة الاقتضاء وسهولته تابع لرضاه ويمكن ان يجاب بان نفى الاجماع نفى دليل خاص ونفى الخاص لا يستلزم نفى العام مع
ان الاصل يقتضى الصحة لقوله تعالى اوفوا بالعقود ونمنع اعتبار رضاه كما لو باع ولم نقف على حديث يتضمن ما ادعاه علماؤنا
فى هذا الباب مع ان الشيخ المفيد لم يذكر اعتبار رضا المحال عليه بل عبارته يشعر بعدم اعتبار رضاه فانه قال اذا كان
للانسان على غيره مال فاحاله به على رجل ملى به فقبل الحوالة وابراه منه لم يكن له رجوع ضمن ذلك المال المحال به عليه
او لم يضمن فان لم يقبل الحوالة الا بعد ضمان المحال عليه ولم يضمن من احيل عليه ذلك كان له مطالبة المديون ولم تبرء
ذمته بالحوالة وكذا قال الشيخ فى النهاية وكانه يشير بضمان المال الى قبول الحوالة والتزامها وانتقال الحق الى ذمته قال
ابن ادريس لا ارى لقول الشيخ وجها لانه بعد ان يقبل الحوالة فقد تحول الحق من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه سواء ضمن ذلك
او لم يضمن لان الضمان به ينتقل المال . ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن وكذلك الحوالة بها يتحول الحق من ذمة المحيل
الى ذمة المحال عليه فلا فايدة فى الضمان بعد عقد الحوالة وانتقال المال وتحويله على ما حققناه نحن نظهر فايدة كلام الشيخين
وانما لم يتفطن ابن ادريس لذلك لتوهمه ان الحوالة انما يصح مع رضا الثلثة فاذا تمت لم يبق للضمان فايدة وكلام الشيخين لا يعطى
هنا ذلك **مسئلة** شرط فى النهاية فى براءة ذمة المحيل ابراء المحتال المحيل فان احتال ولم يبرء المحتال المحيل كان له الرجوع عليه
اى وقت شاء وبه قال ابن الجنيد فانه قال ليس له الرجوع على المحيل الا ان يكون المحتال لم يبرء المحيل من المال وقت الحوالة وجعله
كالكفيل للمحال عليه فيكون له اذا اعسر او مات معدما الرجوع بحقه على المحيل وهو الظاهر من كلام المفيد فانه قال اذا كان لانسان
على غيره مال فاحاله به على رجل ملى به فقبل الحوالة وابراه منه لم يكن له رجوع به قال ابن البراج وابن حمزة وقال ابو الصلاح واذا
لم يبرء الغريم الى المحتال من مال الحوالة ورضى المحتال والمحال عليه بها لم تبرء ذمته منه ويحتسب بما قبضه من المحال عليه ويرجع على
غريمه الاول بالباقى وان برئ اليه ورضى كل منهما بذلك لم يرجع عليه بشئ من مال الحوالة وهو يوافق قول الشيخ ولم يتعرض فى
المبسوط لذلك وقال ابن ادريس لا يشترط وهو الاقرب **لنا** الابراء اسقاط لما فى الذمة ولا يمكن ثبوته هنا فلا يعد شرطا اما
المقدمة الاولى فظاهرة واما الثانية فلان الاسقاط اما ان يتحقق قبل الانتقال من ذمة المحيل او بعده والقسمان باطلان اما
الاول فلانه يستلزم بطلان الحوالة اذ لا يبقى للانتقال من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه وجه لخلو ذمة المحيل ح من حق ينتقل عنها

فى احكام الحوالة

واما الثانى فلان ذمة المحيل بعد الحوالة وتحويل الحق منها الى ذمة المحال عليه تكون خالية من الحق فلا يتحقق الاسقاط ولانها عقد قائم بنفسه مأخوذة من تحويل الحق من ذمة الى اخرى فاذا تحققت وجب ان يتحقق المعنى المشتق منه وما رواه عبد الله بن جعفر عن ابى الحسن عليه السلم قال سالته عن الرجل يحيل الرجل بمال على الصيرفى ثم يتغير حال الصيرفى ايرجع على صاحبه اذا احال ورضى قال لا وهو يدل بعمومه على صورة النزاع احتج الشيخ بما رواه زرارة فى الحسن عن احدهما عليه السلم فى الرجل يحيل الرجل بمال كان له على رجل آخر فيقول له الذى احتال برئت من مالى عليك فقال اذا ابرأه فليس له ان يرجع عليه وان لم يبرئه فله ان يرجع على الذى احاله ولان الحوالة نوع من البيع ومع تعذر العوض فى البيع يرجع الى عوضه فكذا هنا والجواب عن الاول قول المحال برئت من مالى عليك اشارة الى القبول لان السؤال وقع فى الرجل يحيل الرجل بمال فيقول الذى احتال برئت من مالى عليك وهو اشارة الى قبول الحوالة وذلك معتبر بالاجماع ونمنع كون الحوالة بيعاً فانها عقد مستقل بنفسه **مسئلة** قال سلار اذا كان المحال قد اخذ بعض الحوالة لم يجز له الرجوع وان لم يأخذ فله الرجوع ولم يعتبر باقى علمائنا ذلك وهو الحق **لنا** الاصل لزوم العقد وعدم اشتراط القبض فلا يرجع عن الاصل الا بدليل احتج بان القبول يتم بذلك والجواب المنع **م** قال الشيخ فى المبسوط انما يصح الحوالة فى الاموال التى هى ذوات امثال وقال فى ف لا يجوز الحوالة بما لا مثل له من الثياب والحيوان اذا ثبت فى الذمة بالقبض ويجوز اذا كان فى ذمته حيوان وجب عليه بالجناية مثل ارش الموضحة وغيرها ان تصح الحوالة فيها وكذلك يصح ان يجعلها صداقا لامرأته وقال ابن الجنيد الحوالة جائزة بسائر ما يصح السلم فيه من الامتعة مع من يجوز ذلك معه وقال ابن حمزة يشترط كون المحال به من ذوات الامثال ولم يذكر المفيد ولا سلار ولا ابن ادريس ذلك والمعتمد عدم الاشتراط كما قاله ابن الجنيد **لنا** عموم الزام المحال عليه بالحق والمال وهو شامل لذوات الامثال وغيرها واصالة صحة العقد وعدم اشتراط كونه مثليا واحتج المانعون بانه مجهول والجواب المنع من الجهالة بل يوصف بما يوصف به السلم قال الشيخ فى ف يمنع كونه مجهولا لانه لا بد ان يكون معلوما يعنى الحيوان بوصفه وسنه وجنسه فان لم يكن كذلك لم تصح الحوالة **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط لا تصح الحوالة الا بشرطين اتفاق الحقين فى الجنس والنوع والصفة وكون الحق مما يصح فيه اخذ البدل قبل قبضه لانه لا يجوز الحوالة بالمسلم فيه لانه لا يجوز المعاوضة عليه قبل قبضه لانا لو لم نراع اتفاق الحقين فى الجنس ادى الى ان يلزم المحال عليه اداء الحق من غير الجنس الذى عليه ومن غير نوعه وعلى غير صفته وذلك لا يجوز وانما شرطنا ان يكون الحق مما يقبل اخذ البدل عنه قبل قبضه لان الحوالة ضرب من المعاوضة فلم تصح الا حيث تصح المعاوضة وكذا قال ابن البراج وابن حمزة والمعتمد عدم اشتراط ذلك عملا بالاصل ولانه يجوز الحوالة على من ليس عليه حق فعلى من عليه حق مخالف اولى واذا رضى المحال عليه بالحوالة تسلط المحتال عليه بالعقد والشناعة انما يلزم لو لم يعتبر رضاه هنا ونحن هنا نعتبر رضاه لانها نوع معاوضة بخلاف ما اتفق الحقان واعلم ان الشيخ قال بعد ذلك قال قوم الحوالة بيع الا انه غير مبنى على المكايسة وطلب الفضل والربح فانما هو مبنى على الارفاق والعوض فلا يجوز الا فى دينين متفقين فى الجنس والصفة ولا يجوز اذا كان فى جنسين مختلفين ولا فى جنس واحد مع اختلاف الصفة فيجب ان يكونا حالين او مؤجلين اجلا واحدا ولا يجوز ان يكون احدهما حالا والآخر مؤجلا ولا ان يكون احدهما صحيحا والآخر مكسورا ولا ان يكون احدهما اكثر لان المقصود منه الرفق دون المكايسة والمغابنة وعلى هذا لا يجوز ان يحيل بالطعام الذى يحل عليه من السلم لان بيعه لا يجوز قبل قبضه ثم قال ويقوى فى نفسى انها ليست بيع بل هى عقد منفرد ويجوز خلاف جميع ذلك الا زيادة احد النقدين على صاحبه لانه ربا ولا يمتنع ان نقول ان الحوالة تجوز فيما له مثل وفيما يثبت فى الذمة بعد ان يكون معلوما فاذا كان فى ذمته حيوان وجب عليه بالجناية مثل ارش الموضحة وما اشبهها فيها الحوالة وهذا يوافق ما اخترناه **م** قال الشيخ فى المبسوط اذا كان على اثنين الف درهم وكل منهما كفيل ضامن عن صاحبه فطالب احدهما بالالف فاحاله بها على آخر برئ المحيل وصاحبه من الالف لان الحوالة بمنزلة البيع المقبوض واذا وفى دينه برئ ضامنه واذا قضى ما ضمنه برئ من عليه الذى هو المضمون عنه فيجب ان يبرئ صاحبه من خمسمائة التى عليه لانه قضاها من خمسمائة الضمان لانه قضاها عن المضمون عنه ويرجع عليه بخمسمائة الضمان ان ضمن باذنه والا فلا ولو كان له على رجلين الف ولرجل عليه الف فاحاله بها على الرجلين وقبل الحوالة كان جائزا فان كان كل منهما ضامنا عن صاحبه واحاله عليهما لم تصح الحوالة لانه يستفيد بها مطالبة الاثنين كل واحد منهما بالالف هذا زيادة فى حق المطالبة بالحوالة وذلك لا يجوز وليس له ان يطالب كل واحد منهما بالالف وانما يقبض الالف من احدهما دون الآخر وقيل انه يجوز له ان يطالب كل واحد منهما بالف فاذا اخذه برئ الآخر وهذا اقرب وفى هذه المسئلة موضع بحث ونظر وذلك ان الضمان عندنا ناقل فاذا ضمن كل واحد منهما نصف الالف عن صاحبه فلا يخلو المضمون له اما ان يرضى بضمانهما معا او بضمان احدهما خاصة او لا يرضى بشئ منهما فاذا رضى بهما معا ولم يرض بشئ منهما لم يكن له مطالبة كل واحد منهما باكثر من النصف اما على تقدير عدم

الرضا فظاهر واما على تقديره فلانتقال ما في ذمة كل منهما الى الآخر فيبقى كما لو لم يكن ضمان وليس له على تقدير الرضا مطالبة
كل واحد منهما بالالف لان الضمان عندنا ناقل وانما يأتي المطالبة على قول المخالفين لان الضمان عندهم غير ناقل واما اذا رضي
بضمان احدهما خاصة فانه يطالبه بالالف خاصة وليس له على الآخر سبيل اذا تقرر هذا فاذا احاله عليهما وكان قد رضي بالضمان
صحت الحوالة وكان له مطالبة كل واحد منهما بالنصف لا غير **مسئلة** قوى الشيخ في المبسوط هبة الدين الى اجنبي وتبعه ابن
البراج والوجه المنع لانه غير مقدور على تسليمه ولانه غير معين احتج الشيخ بانه لا مانع منه فصحت هبته كما صح بيعه والجواب
ما بيناه من ثبوت المانع **مسئلة** منع الشيخ في المبسوط من حوالة المولى على مكاتبه بمال الكتابة لان للمكاتب ان يعجز نفسه
وتبعه ابن البراج والوجه الجواز وقد تقدم بيانه **مسئلة** قوى الشيخ في المبسوط في اول كتاب الحوالة جوازها على من ليس عليه شيء
للمحيل ثم قوى في موضع آخر المنع والاول اقوى عملاً بالاصلين الجواز وعدم الاشتراط **الفصل الثاني** في الكفالة
منع الشيخ في النهاية والمفيد الكفالة الحالة كما لا يصح ضمان مال ولا نفس الا باجل معلوم وتبعهما ابن حمزة وهو الظاهر من كلام
سلار ولابن البراج قولان وسوغ في المبسوط الحالة وبه قال ابن ادريس وهو المعتمد **لنا** الاصل الدال على الجواز وعدم الاشتراط
مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا تكفل ببدن غيره صح الا انه لا يصح الا باذن من تكفل عنه وتبعه ابن البراج وابن حمزة وابن
ادريس ولم يشترط باقي علمائنا ذلك وهو المعتمد **لنا** الاصل ولانه لا يشترط رضاه في كفالة المال فكذا البدن **مسئلة** قال
ابن الجنيد الكفالة والحوالة في معنى واحد وليس تبرأ بها ذمة المكفول عنه كما تبرأ بالحوالة التي يتحول بها الحق من المحيل الى المحال عليه
فاذا كفل زيد بحق لعبد الله على عمرو فليس لعبد الله مطالبة زيد بما كفل له به عن عمرو الا بعد افلاس عمرو بحق زيد او موته ولم
يخلف ما يأخذ منه عبد الله حقه وهذا القول ليس بجيد لان الكفالة ان كانت بالمال نقلت وكانت ضمانا وان كانت بالنفس لم يلزم
الكفيل سوى الاحضار فان افلس المكفول ومات بطلت ولم يلزم الكفيل المال وكان الشيخ ابا علي يختار مذهب المخالفين من ان
الضمان غير ناقل لانه قال فيما بعد اذا مات المكفول لم يجب على الكفيل شيء وفيه بعض القوة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط
اذا تكفل مؤجلا صح فان احضره قبل الاجل وسأله تسليمه نظر فان كان لا ضرر عليه فيه لزم تسلمه وان كان عليه ضرر لم يجب
وتبعه ابن البراج على ذلك والحق انه لا يجب تسلمه قبل الاجل لان حقه في الاجل فلا يجب ان يقبض غير حقه **مسئلة** قال
الشيخ في المبسوط اذا تكفل على ان يسلمه اليه في موضع آخر فان كان عليه مؤنة في حمله الى موضع التسليم لم يلزمه قبوله ولا
يبرأ الكفيل وان لم يكن عليه مؤنة فيه ولا ضرر لزمه قبوله في الاجل كما ذكرنا في الاجل سواء وتبعه ابن البراج والحق انه لا يجب عليه اخذه
في غير الموضع المشترط لانه ليس حقه كما قلنا في الاجل **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا قال كفلت ببدن فلان على ان يبرأ فلان
الكفيل او على ان يبرئه من الكفالة لا تصح الكفالة لانه لا يصح ان يبرئه فهذا شرط فاسد والوجه عندي صحة ذلك اذ ابراء الغير امر سائغ
مطلوب للعقلاء فصح اشتراطه في العقود القابلة للشرط والكفالة عقد قابل للشرط فصح اشتراطه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط
اذا تكفل رجلان ببدن رجل لرجل فسلمه احدهما لم يبرأ الآخر لانه لا دليل عليه وتابعهما ابن حمزة وابن البراج والوجه الابراء لان
المكفول لو سلم نفسه برئ الكفيل فكذا لو سلمه احد الكفيلين **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا تكفل ببدن المكاتب لسيده
لم تصح لان الدين الذي في ذمته لا تصح الكفالة به فلم تصح ببدنه وهو مبني على اختياره في ان مال الكتابة ليس بلازم ونحن لما
ابطلنا في هذه المقدمة ساغت عندنا الكفالة **مسئلة** اذا مات المكفول برئ الكفيل على الاشهر اذا ثبت هذا فنقول قال
ابو الصلاح اذا ظن المكفول له او المحتال كون الكفيل مليا وانكشف الخلاف في حال الكفالة او الحوالة رجع على غريمه الاول وان كان
في الحال مليا ثم افلس فيما بعد وكان معلوم الحال ورضي به لم يكن له رجوع على الاول بشيء وضمان احضار الغريم في وقت معين او الى
وقت شاء المضمون له مدة معلومة بشرط البقاء صحيح يلزم معه احضاره فان طلبه ولم يحضره وهو حي فعليه الخروج مما ثبت عليه
وان مات قبل ذلك فلا شيء عليه الا ان يشترط على نفسه انه ان مات فعليه ما عليه فيلزمه متى لم يحضره القيام بما يثبت عليه حيا كان
ام ميتا والتحقيق ان نقول ان كانت هذه الكفالة بالمال لزمه المال ولا يجب عليه احضار الغريم لانتقال الحق الى ذمته ولا يسقط
بالموت وان كانت بالبدن بطلت بالموت سواء شرط القيام بما يثبت عليه اولا لان هذا مقتضى الكفالة وان لم يشترط انها تبطل بالموت
فكذا اذا شرطه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا اطلق موضع التسليم وجب التسليم في موضع الكفالة وقال ابن حمزة يلزمه التسليم
في دار الحاكم او في موضع لا يقدر على الامتناع والوجه الاول **لنا** انه الاطلاق لموضع التسليم فتعين موضع العقد كالسلم ولعدم
اولوية بعض الامكنة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من ضمن غيره الى اجل وقال ان لم آت به كان علي كذا وحضر الاجل لم يلزمه الا
احضار الرجل فان قال علي كذا ان لم احضره فلانا ثم لم يحضره وجب عليه ما ذكره من المال لما رواه ابو العباس عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن رجل تكفل بنفس الرجل الى اجل فان لم يأت به فعليه كذا وكذا درهما قال ان جاء به الى الاجل فليس عليه مال وهو كفيل

في احكام الكفالة

في موضع تسلم

بنفسه ابدا الا ان يبدأ بالدراهم فان بدأ بالدراهم فهو لها ضامن ان لم يات الى الاجل الذي اجله وعن ابان بن عثمن عن ابى العباس
قال قلت لابى عبد الله عليه السلام رجل كفل لرجل بنفس رجل فقال ان جئت به والا فعلىّ خمسمائة درهم فقال عليه نفسه ولا شئ
عليه من الدراهم فان قال علىّ خمسمائة درهم ان لم ادفعه اليه فقال يلزمه الدراهم ان لم يدفعه اليه وقال ابن حمزة ان قدّم ضمان المال
على الكفالة وعجز عن التسليم يلزمه المال فان قدّم الكفالة على ضمان المال لزمه احضاره دون المال وقال ابن البراج ان قال ان
لم احضره الى وقت كذا فعلىّ كذا فقدّم ذكر الوقت لم يجب عليه اذا حضر الاجل الا احضاره دون المال وان كان قال علىّ كذا ان لم
احضره في وقت كذا فقدّم ذكر المال واخّر ذكر الوقت وجب عليه اذا حضر الاجل ولم يحضره المال الذي ذكره وابن ادريس قال
الفرق انه ان بدأ بضمان المال فقال علىّ المال المعين الى كذا ان لم يحضره وجب عليه ما ذكره من المال وان بدأ بضمان النفس فقال
ان لم احضره عند حلول الاجل كان علىّ كذا وحضر الاجل لم يلزمه الا احضار الرجل دون ما ذكره من المال لانه بدأ بضمان النفس قبل
المال فافترق الامران وعندى في هذه المسئلة نظر وقال ابن الجنيد اذا قال الكفيل للطالب حق ما لك على فلان فهو علىّ دونه
الى يوم كذا وانا كفيل لك بنفسه صحّ الضمان على الكفيل بالنفس وبالمال ان لم يؤدّ المطلوب الى الطالب الى ذلك الاجل وسواء قال له
عند الضمان ان لم ياتك به او لم يقل له ذلك فان قدّم الكفالة بالنفس وقال انا كفيل لك بنفس فلان الى يوم كذا فان جاء بما لك
عليه وهو الف درهم والا فانا ضامن للالف صحت الكفالة بالنفس وبطل الضمان للمال لان ذلك كالقمار والمخاطرة وهو كقول
القائل اذا طلعت الشمس غدا فما لك على فلان غريمك وهو الف درهم علىّ الذي قد اجمع على ان الضمان كذلك باطل وقول ابن
الجنيد انسب **مسئلة** المشهور انه لا تصح الكفالة في الحدود وقال ابن الجنيد والكفالة عندى جائزة بنفس من عليه الحدّ
وليس جائزة بالحدّ **لنا** ان الواجب في الكفالة الحدّ مع تعذر الاحضار وهو غير ممكن هنا لا يقال ينتقض بالقاتل لانا نقول
ان هناك عوضا وهو الدية بخلاف صورة النزاع احتج بعموم الجواز وانه حق فجازت الكفالة عليه كالمال والجواب العموم
قد يخصّ والفرق امكان الاستيفاء في المال دون الحدّ

الفصل التاسع في الوكالة

مسئلة تصح الوكالة من
اهل السهمان في قبض الزكاة قال الشيخ في المبسوط وقال ابن البراج لا تصح الوكالة في الزكاة الا في اخراجها وقال ابن ادريس قال
بعض اصحابنا يجوز من اهل السهمان التوكيل في قبضها وقال ابن البراج لا يجوز وهو الذي يقوى في نفسي لانه لا دلالة
عليه فمن ادعاه فقد اثبت حكما شرعيا يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا دلالة له وايضا فالذمة مرتهنة بالزكاة ولا خلاف بين
الامة ان تسليمها الى مستحقها تبرأ الذمة بتعين وليس كذلك اذا سلمها الى الوكيل لان الوكيل ليس هو من الثمانية اصناف بغير
خلاف لان الزكاة والخمس لا يستحقها واحد بعينه ولا يملكها الا بعد قبضه لها فتعين لم يملكها والوكيل لا يستحق الا ما يتعين ملكه للوكل
واستحق المطالبة به كل واحد من اهل الزكاة والخمس لا يستحق المطالبة بالمال لان الانسان مخيّر في وضعه فيه او في غيره فلا يجبر على تسليمه
اليه والحق الجواز **لنا** انه عمل مباح يقبل النيابة فتصح الوكالة فيه اما اباحته فلاشك فيها واما قبوله النيابة فظاهر ولهذا وضع
الشارع نصيبا للعامل ولا خلاف انه يجب دفع الزكاة الى الامام والعامل وتبرأ ذمة الدافع لانهما كالوكيلين لاهل السهمان
واي استبعاد في ان يقول الفقير وكّلتك في قبض ما يدفعه المالك اليّ عن زكاته ولا يستلزم ذلك استحقاق المطالبة بل اذا اختار المالك
الدفع الى ذلك الفقير جاز الدفع الى وكيله **مسئلة** قال الشيخ الطهارة لا يصح التوكيل فيها وانما يستعين بغيره في صبّ الماء عليه
على كراهية فيه وقال ابن البراج واما النيابة في صبّ الماء على المتطهر القادر على الطهارة فعندى لا يجوز وقد اجازه بعض اصحابنا
على كراهية والظاهر من المذهب ما ذهبنا اليه والمعتمد ما قاله الشيخ **لنا** الاصل الاباحة احتج بالنهي والجواب انه محمول على
الكراهية وقوله الظاهر من المذهب ما ذهبنا اليه ممنوع بل الاظهر بين علمائنا الكراهية دون التحريم **مسئلة** قال الشيخ في النهاية
من وكّل غيره في ان يطلق عنه امرأته وكان غائبا جاز طلاق الوكيل وان كان شاهدا لم يجز طلاق الوكيل وتبعه ابن البراج وابو الصلاح
وقال ابن ادريس يصح في الحاضر كالغائب وهو الاقوى **لنا** انه فعل يقبل النيابة فيصح دخولها فيه اما المقدمة الاولى فظاهر واذ
يجوز مع الغيبة واما بالنيابة فظاهرة كغيرها من الافعال وقال ابن ادريس لا خلاف ان حال الشقاق وبعث الحكمين ان الرجل اذا وكّله
للحكم الذي هو من اهله في الطلاق وطلق مضى طلاقه وجاز وان كان الموكل حاضرا في البلد احتج الشيخ بما رواه زرارة عن الصادق
عليه السلام قال لا يجوز الوكالة في الطلاق قال الشيخ وهذا الاطلاق محمول على انه اذا كان حاضرا في البلد والاخبار التي وردت بجواز
التوكيل في الطلاق محمولة على الغيبة والجواب الرواية ضعيفة السند مع قصورها عن افادة المطلوب لانها تدل على المنع مطلقا فما تدل الرواية
عليه لا تقول به وما تذهب اليه لا تدل الرواية عليه وقوى الشيخ المنع من التوكيل في الاحتطاب والاحتشاش وسوّغ التوكيل في احياء
الموات وتبعه ابن ادريس وفي الجمع بين الحكمين نظر **مسئلة** منع الشيخ وابن ادريس من التوكيل في تثبيت الحدّ وجوازه في القذف قال
لانها لا تسمع الدعوى فيها وفيه نظر لامكان استتباع حقوق غير الحدّ كالمهر والارش وغيرهما وفسخ النكاح **مسئلة** قال الشيخ في

واخر ذكر المال
ثم لم يحضره
وان تلفظ

المبسوط واما الجهاد فلا تصح النيابة فيه بحال لان كل من حضر الصف توجه فرض القتال اليه وكيلا كان او موكلا وقد روى انه يدخله النيابة والمعتمد دخول النيابة فيه، ولهذا يصح الاستيجار عليه وهذا اختيار ابن البراج **مسئلة** الصناع اذا قبضوا شيئا للعمل كالقصار والصباغ والحايك وغيرهم وتلف من غير تعد قال الشيخ في المبسوط وتبعه ابن ادريس فيه قولان احدهما ان عليهم الضمان والآخر لا ضمان عليهم وكلا الوجهين رواه الاصحاب الاصح الثاني وسياتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط واما المرأة فانها تتوكل لزوجها في طلاقها لنفسها عند الفقهاء وفيه خلاف بين اصحابنا والاظهر انه لا يصح ذلك وتبعه ابن ادريس والوجه عندي الجواز **لنا** انه فعل تدخله النيابة صدر من اهله في محله فكان واقعا عملا بالاصل **مسئلة** منع الشيخ في المبسوط جواز ان يتوكل الكافر في تزويج المسلمة وجوزه ابن ادريس والاول اجود **لنا** انه نوع سلطنة وثبوت ولاية وسبيل على المسلم فلا يصح لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا احتج بالاصل والجواب المنع من التمسك به مع قيام منافيه **مسئلة** عقد السبق والرماية قال الشيخ انه جعالة فيكون جايزا من الطرفين وقال ابن ادريس انه اجارة فيكون لازما من الطرفين بعد تردده واضطرابه والوجه الاول **لنا** الاصل عدم اللزوم وبراءة الذمة احتج بقوله تعالى اوفوا بالعقود وهذا عقد والجواب المنع من ان المراد العقود اللازمة وفيه النزاع **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا شرط الموكل ان يكون الوكالة عامة قام الوكيل مقام الموكل على العموم وبه قال ابن ادريس وهو قول المفيد وسلار وابن البراج وقال الشيخ في ف اذا وكله في كل قليل وكثير لم يصح لان فيه غررا عظيما لانه ربما التزمه بالعقود ما لا يمكنه الوفاء به وما يؤدي الى ذهاب ماله مثل ان يزوجه باربع حرائر ثم يطلقهن قبل الدخول فيلزمه نصف مهورهن ثم يتزوج باربع حرائر اخر وعلى هذا ابدا او يشتري له من الارضين والعقارات وغيرهما مما لا يحتاج اليه وفي ذلك غرر عظيم فما يؤدي اليه فهو باطل وايضا فانه لا دليل على صحة هذه الوكالة في الشرع والمعتمد الاول **لنا** ان كل فعل من الافعال التي تدخله النيابة يصح التوكيل فيه بالنصوصية ولا فرد راجح تحت اشخاص معينة فجاز ان يندرج تحت العموم لتناوله الجزئيات بالسواء وما ذكره الشيخ فالجواب عنه ان تصرف الوكيل منوط بالمصلحة وكل فعل يفعله ويكون فيه مصلحة الموكل كان صحيحا وما لا فلا **مسئلة** المشهور بين علمائنا انه يجوز للانسان ان يوكل في الخصومة ولا يلزمه الحضور سواء رضي خصمه بذلك او لا وقال ابن الجنيد ولا اختار جوازها للحاضر فيما فيه منازعة بينه وبين غيره فان رضي الخصم بمخاصمة وكيل خصمه وهو حاضر جاز اذا التزم الموكل نفسه ما لم يلزمه وكيله ولم يكن له ان يخرج منه خصومة ولا ان يدعي غيرها ادعاه له وكيله **لنا** الاصل الجواز ولانه فعل تقبل النيابة في الغيبة فيقبلها مع الحضور **مسئلة** نقل ابن ادريس عن شيخنا في النهاية انه لا يجوز ان يتوكل المسلم للذمي على المسلم والشيخ رحمه الله قال في النهاية وللمسلم ان يتوكل المسلم على اهل الاسلام واهل الذمة ولاهل الذمة على اهل الذمة خاصة وليس ذلك صريحا في المنع على انه قال في ف يكره ان يتوكل مسلم لكافر على المسلم ولم يكره ذلك احد من الفقهاء دليلنا اجماع الفرقة ولانه لا دليل على جوازه وهذا يدل على المنع وقال في المبسوط يكره ان يتوكل المسلم للكافر على مسلم وليس بفسد للوكالة وكلام الشيخ المفيد صريح فقال وللمسلم ان يتوكل للمسلمين على اهل الاسلام واهل الذمة على اهل الذمة خاصة ومنع ابو الصلاح من ذلك وقال ابو الصلاح الوكلاء على ضربين مسلم وذمي فالمسلم يتوكل للمسلم على المسلم وعلى الذمي وللذمي على الذمي وهو يشعر بالمنع ايضا والاقرب الجواز على كراهية وبه قال ابن ادريس **لنا** الاصل الدال على الجواز السالم عن معارضة اثبات السبيل للكافر على المسلم فيثبت الجواز **مسئلة** المشهور انه لا يشترط في الوكيل الاسلام الا على الخصم المسلم وقال ابو الصلاح لا يجوز ان يتوكل الا المسلم العاقل الامين الحاذق البصير بلحن الحجة العالم بمواقع الحكم العارف باللغة التي يحاور بها والظاهر ان مراده ما قلناه من المنع على المسلم ولهذا قال ويجوز ان يوكل المسلم والكافر على الكافر وقال ابن الجنيد ولا اختار توكيل غير ذي الدين من البالغين ولا يستحب للمسلم ان يوجب للدين البراءة منه ولا توكيله لامر **لنا** الاصل الجواز احتج بقوله ولا تركنوا الى الذين ظلموا اذ الكافر ظالم والوكالة ركون والجواب النهي راجع الى الامور الدينية اذ لا خلاف في جواز ايداعهم وقبول قولهم في بيع المرابحة **مسئلة** المشهور استحباب صفاتنا التي ذكرها ابو الصلاح من العفة والبصارة في المعرفة باللغة وغيرها وقول ابي الصلاح يشعر بالوجوب وكذا قال ابن البراج لا يجوز للمسلم ان يوكل على المسلم الا المسلم الثقة العاقل الا من البصير بالمناظرة المطلع بالاحتجاج العالم بمواقع الحكم العارف باللغة التي يحاور بها ولو قيل بالكراهة **لنا** الاصل الجواز **مسئلة** اختلف علماؤنا في انعزال الوكيل بعزل الموكل له فقال ابن الجنيد لا يصح عزل الموكل لوكيله الا ان يعلمه بالعزل ولما لم يعلمه بالعزل ان يعمل موكل فيه ان يعمل لموكله فيه ويلزم الموكل به فعله وان كان قد عزله ولم يعلم وكذلك الرواية عن امير المؤمنين عليه السلام وابي عبد الله عليه السلام وقال الشيخ في النهاية ومن وكل وكيلا واشهد على وكالته ثم اراد عزله فليشهد على عزله علانية بمحضر من الوكيل او يعلمه بذلك كما اشهد على وكالته واذا اعلمه عزلها او اشهد على عزلها اذا لم يمكنه اعلامه فقد انعزل الوكيل عن وكالته وكل

امر ينفذه بعد ذلك يكون باطلا لا يلزم الموكل منه قليلا ولا كثيرا وان عزله ولم يشهد على عزله او لم يعلمه ذلك مع امكان ذلك لم ينعزل الوكيل وكل امر ينفذه بعد ذلك كان ماضيا على موكله الى ان يعلم بعزله وبهذا القول قال ابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال الشيخ في ف اذا عزل الموكل وكيله عن الوكالة في غيبة من الوكيل لاصحابنا فيه روايتان احدهما انه ينعزل في الحال وان لم يعلم الوكيل وكل تصرف يتصرف فيه الوكيل بعد ذلك يكون باطلا وهو احد قولي الشافعي والثاني انه لا ينعزل حتى يعلم الوكيل ذلك وكل ما يتصرف فيه يكون واقعا موقعه الى ان يعلم وهو قول الشافعي الاخر وبه قال ابو حنيفة دليلنا على ذلك اخبار الطايفة وهي مجمعة وقد ذكرناها في الكتابين ومن راعى العلم استدل على ذلك بان قال ان النهي لا يتعلق به حكم في حق المنهي الا بعد حصول علمه به وهكذا ابواب نواهي الشرع كلها ولهذا لما بلغ اهل قبا ان القبلة قد حولت الى الكعبة وهم في الصلوة داروا وبنوا على صلاتهم ولم يؤمروا بالاعادة وكذلك نهي الموكل وكيله عن التصرف ينبغي ان لا يتعلق به حكم في حق الوكيل الا بعد العلم ثم قال وهذا القول اقوى من الاول وقد رجحناه في الكتابين واصح ما بلغنا في هذا الباب ما رواه هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام عن رجل وكل اخر على وكالته في امضاء امر من الامور واشهد له بذلك شاهدين فقام الوكيل فخرج لامضاء الامر فقال اشهدوا اني قد عزلت فلانا عن الوكالة فقال ان كان الوكيل امضى الامر الذي وكل عليه قبل ان يعزله عن الوكالة فان الامر واقع ماض على ما امضاه الوكيل كره الموكل ام رضي قلت فان الوكيل امضى الامر قبل ان يعلم العزل او يبلغه انه قد عزله عن الوكالة فالامر واقع ماض على ما امضاه قال نعم قلت له فان بلغه العزل قبل ان يمضي الامر ثم ذهب حتى امضاه لم يكن ذلك بشيء قال نعم ان الوكيل اذا وكل ثم قام عن المجلس فامره ماض ابدا والوكالة ثابتة حتى يبلغه العزل عن الوكالة بثقة او يشافهه بالعزل عن الوكالة وقد روى جابر بن يزيد ومعوية بن وهب عن الصادق عليه السلام في خبر ضعيف السند قال من وكل رجلا على امضاء امر من الامور فالوكالة ثابتة ابدا حتى يعلمه بالخروج منها كما اعلمه بالدخول فيها وكذا في حديث ابي هلال الرازي عن الصادق عليه السلام وفي حديث العلاء بن سيابه عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام قضى بمثل ذلك ولم نظفر بالرواية الاخرى التي نقلها الشيخ في ف ولم يتوسط بين الروايات في يب وبان الوكالة لم يذكرها في الاستبصار البتة فاذا الظاهر عدم عزل الوكيل الا ان يعلم العزل لهذه الروايات ولانه لو انعزل قبل علمه كان فيه ضرر لانه قد يتصرف تصرفات يقع باطلة وربما باع الجارية فيطاها المشتري والطعام فياكله وغير ذلك فيتصرف فيه المشتري ويجب ضمانه ويتضرر المشتري والوكيل والقول الاخر ليس برديء لان الوكالة من العقود الجايزة فللموكل الفسخ وان لم يعلم الوكيل والا كانت لازمة ح هف ولان العزل رفع عقد لا يفتقر الى رضى صاحبه فلا يفتقر الى علمه كالطلاق والعتق وقول الشيخ في النهاية لا باس به لانه توسط بين الاقوال مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا وكله في تزويج امرأة بعينها فزوجه غيرها لم يثبت النكاح ولزم الوكيل مهرها لانه غرها وان عقد له على المرأة التي امره بالعقد عليها ثم انكر الموكل ان يكون امره بذلك ولم يقم الوكيل بينة بوكالته لزم الوكيل ايضا مهر المرأة ولم يلزم الموكل شيء وجاز للمرأة ان تتزوج بعد ذلك غير انه لا يحل للموكل فيما بينه وبين الله تعالى الا ان يطلقها لان العقد قد ثبت عليه وبه قال ابن البراج وقال في المبسوط ثبت نصف المهر وبه قال ابن ادريس ثم قوى بعد ذلك ما قاله الشيخ في النهاية احتج الشيخ على الاول بان المهر ثبت بالعقد ولا يتنصف الا بالطلاق ولم يحصل فيجب الجميع وعلى الثاني بما رواه عمر بن حنظلة عن الصادق في رجل قال لاخر اخطب لي فلانة فما فعلت من شيء مما قاولت من صداق او ضمنت من شيء او شرطت فذلك رضى لي وهو لازم لي ولم يشهد على ذلك فذهب فخطب له وبذل عنه الصداق وغير ذلك مما طالبوه وسالوه فلما رجع اليه انكر ذلك كله قال يلزم لها نصف الصداق وذلك انه هو الذي ضيع حقها فلما انه لم يشهد لها عليه بذلك الذي قال لها حل لها ان تتزوج ولا يحل للاول فيما بينه وبين الله تعالى وكان الحكم الظاهر حكم الاسلام قد اباح لها ان تتزوج ولانه فسخ قبل الدخول فيجب معه نصف المهر كالطلاق وقال بعض علمائنا اذا انكر الموكل الوكالة كان القول قوله مع اليمين فاذا حلف بطل العقد ظاهرا ولا مهر ثم الوكيل ان كان صادقا وجب على الموكل طلاقها ونصف المهر وفيه قوة مسئلة اذا كانت البكر بالغة رشيدة لم يكن للاب قبض مهرها الا باذنها وبه قال ابن ادريس وقال الشيخ في ف يجوز له ذلك ما لم تنهه لنا انه قد زالت الولاية عنها ببلوغها ورشدها فليس لاحد قبض حقها الا باذنها كغير البكر وكالبالغ احتج الشيخ باجماع الفرقة على ان له ان يعفوا عن المهر ومن له العفو له المطالبة والقبض والجواب المنع من الصغرى مسئلة قال الشيخ في ف اذا كان لرجل على غيره دين فجاء اخر فادعى انه وكيله في المطالبة وانكر ذلك الذي عليه الدين فان كان مع الوكيل بينة حكم له بها وان لم يكن بينة فطالب من عليه الدين باليمين لا يجب عليه فان ادعى علمه بذلك لم يلزمه ايضا اليمين ولو صدقه من عليه الدين في توكيله لم يجبر على التسليم اليه وقال ابن ادريس ان ادعى علمه لزمه اليمين فان نكل ردت على المدعي فان حلف ثبتت وكالته لان عنده ان اليمين مع النكول بمنزلة البينة واذا صدقه من عليه الدين في دعواه الوكالة لم يجبره الحاكم على التسليم اليه لانه صار وكيلا عليه بتصديقه اياه فيما عليه لان اقرار العقلاء جايز على انفسهم وقال في المبسوط اذا كان لرجل على غيره مال في ذمته من قرض او غيره او كان في يده مال

الا ان يطلقها لان الله تعالى يقول فامساك بمعروف او تسريح باحسان فان لم يطلقها فانه فيما بينه وبين الله تعالى ح يح مقيم على حرام

وديعة او غصبا وغير ذلك فجاءه رجل فقال انا وكيل الغايب فى قبضها لم فالقول قول من عليه الحق بغير يمين فان ادعى علمه ايحلف ويتخير فى التسليم وعدمه والوجه عندى ان الدعوى ان كانت دينا واعترف لغريم بالوكالة الزم بالدفع الى الوكيل وان انكر حلف مع عدم البينة على نفى العلم فان نكل حلف الوكيل وطالب وان كانت عينا كان الحق ما قاله الشيخ لان تصادق الوكيل والغريم فى الوكالة لا ينفذ فى حق الغير فلا يؤمر بالتسليم اليه **مسئلة** قال الشيخ جميع من يبيع مال غيره ستة انفس الاب والجد ووصيهما والحاكم وامينه والوكيل لا يصح لاحدهم ان يبيع المال الذى فى يده من نفسه الا الاثنين الاب والجد ولا يصح لغيرهما وتبعه ابن ادريس وكذا منع ابن الجنيد من بيع الوكيل من نفسه او شرائه او على عبده واستدل الشيخ باجماع الفرقة واخبارهم على انه يجوز للاب ان يقوم جارية ابنه الصغير على نفسه ويبيع وطيها بعد ذلك ثم اعترض بان البيع من صحة انعقاده التفرق بالابدان ولا يتصور ذلك بين الانسان ونفسه واجاب بوجهين احدهما ان البيع يلزم من حين التفرق وهو ان يقول بعد العقد اجزت هذا البيع او امضيته والثانى ان يقوم من موضعه حتى يلزم العقد ويمضى فيكون ذلك بمنزلة افتراق المتبايعين والوجه عندى انه لا فرق بين الاب والجد وغيرهما فى ذلك وقد تقدم البحث فيه ثم قوله انه يلزم بقيامه من موضعه ليس بجيد لان المتبايعين لو قاما من موضعهما مصطحبين لم يبطل خيارهما بل الوجه الاول الحق **مسئلة** قال الشيخ فى ف والمبسوط اذا اختلف الخياط وصاحب الثوب فقال صاحب الثوب اذنت لك فى قطعه قميصا وقال الخياط اذنت لى فى قطعه قباء فالقول قول الخياط لان صاحب الثوب مدع بذلك الارش القطع على الخياط وعليه البينة لان الاصل براءة الذمة والاقوى على الخياط اليمين والمعتمد عندى ان القول قول المالك لان الاصل عدم الاذن وعدم عمومه **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط للوكيل ان يفسخ الوكالة ويعزل نفسه سواء حضر الموكل او غاب واذا فسخها لم يكن له بعد ذلك ان يتصرف فيما وكل فيه والوجه عندى انه يجوز للوكيل التصرف بالاذن السابق ما لم يمنعه الموكل **مسئلة** المشهور ان اطلاق الوكالة يقتضى تعميم الوكالة فى جميع الاشياء الا ما يوجب الاقرار والظاهر ان المراد من الاطلاق هنا التعميم لا مفهوم المطلق من حيث هو مطلق اذا عرفت هذا فان الشيخ قال من وكل غيره فى الخصومة عنه والمطالبة والمحاكمة والبيع والشراء وجميع انواع ما يتصرف فيه بنفسه فقد صار وكيله يجب له ما يجب لموكله ويجب عليه ما يجب على موكله الا ما يقتضيه الاقرار من الحدود والآداب والايمان وقال ابو الصلاح الا ما يوجب حدا وعندى انه لا يدخل الاقرار فى ذلك **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط اذا ادعى الوكيل الرد قبل قوله مع اليمين ان كان بغير جعل لانه قبض المال لمنفعة غيره دون منفعته فهو كالمودع يدعى رد الوديعة وان كان جعلا ان كان بجعل ففيه وجهان احدهما ان القول قول الموكل لان الوكيل قبض المال لمنفعة نفسه وهو الجعل فهو كالمرتهن يدعى رد الرهن والمستعير يدعى رد العارية والمستاجر يدعى رد العين المستاجرة والثانى ان القول قول الوكيل لانه اخذ العين لمنفعة الموكل لانه لا ينتفع بعين المال والجعل لا يتعلق بقبض العين ولا يتعلق بها فقبضه لهذا المال مثل قبض المودع للعين لمودعه وقبض الوكيل بغير جعل بخلاف المستعير والمرتهن لان حقوقهما متعلقة بالعين وقد حصل من جملة ذلك ثلثة اقسام احدها القول قول من يدعى الرد بغير خلاف وهو الوكيل بغير جعل والمودع والثانى القول قول من يدعى عليه الرد وهو المرتهن والمستاجر والمستعير والثالث على وجهين وهو الوكيل والمضارب والشريك والاجير المشترك عند من يجعل قبضه قبض امانة وكل هذا فيه وجهان والوجه الاول اقواهما وكذا قال ابن البراج وقال ابن ادريس القول فى ذلك قول ليس احد من هؤلاء الا المودع للاجماع على ان القول قوله فى الرد واما ما عداه فليس القول قوله لان المدعى عليه البينة وهو عندى اقوى وفى المودع اشكال **مسئلة** اذا طالب الموكل الوكيل بالرد فقال غدا ارده عليك مع تمكنه منه فى الحال كان ضامنا فان ادعى بعد ذلك التلف وذكر انه كان قد تلف قبل المطالبة او ادعى الرد قبلها لم يقبل قوله لان صار خائنا ضامنا بتاخير الرد مع الامكان فان اقام بينة قال الشيخ قيل فيه وجهان احدهما هو الصحيح انها تسمع منه لانه بينتها على تلفها وقد لو صدقه عليه لم يلزمه الضمان وكذا اذا قامت عليه البينة قال الشيخ واذا قال الرجل وكلتك فى بيع متاع وقد سلمته اليك فقال ما اعطيتنى شيئا كان القول قوله مع اليمين فان اقام البينة بالتسليم فقال صدقت غير ان ذلك المال قد تلف او رددته اليك لم يقبل لانه صار خائنا بجحوده التسليم فان اقام البينة على التلف قبل الجحود قيل فيه وجهان فى سماع البينة على ما مضى وتبعه ابن البراج على سماع البينة والوجه عندى انه لا تسمع بينته لانه كذبها بقوله رددته عليك او ما تسلمت منك شيئا فلا تسمع منه بخلاف ما لو صدقه المدعى على التلف لانه اقر بسقوطه فلا يجوز له مطالبته وليس كذلك اذا قامت البينة لانه يبرئه صاحب المال بل هو مكذب لها فكانه لم يقم بينة ولم يبرئه صاحب المال فيلزمه الضمان **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط اذا وكل رجل عبدا فى شراء نفسه من سيده قيل فيه وجهان احدهما يصح كما لو وكله فى شراء عبد آخر باذن سيده والثانى لا يصح لان يد العبد كيد السيد وايجابه وقبوله باذنه بمنزلة ايجاب سيده وقبوله فاذا كان واجب لسيده وقبله هو صار كان السيد هو الموجب القابل للبيع وذلك لا يصح كذا ههنا قال والاول اقوى وقال ابن البراج الاقوى عندى انه لا يصح الا ان ياذن له سيده فى ذلك فان لم ياذن له فيه لم يصح والحق ما قواه الشيخ لان بيع مولاه رضى

فيما يتعلق بالحقوق من الوكالة

منه بالتوكيل مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا وكله في الشراء فاشتراه له وذكر حال العقد انه يشتري لموكله كان للبايع ان يطالب ايهما شاء من الوكيل والموكل بالثمن ويكون دخول الوكيل في هذا التصرف بمنزلة دخول الضامن في الضمان فان اعطاه كان له الرجوع على الموكل بما وزن عنه والوجه عندي ان البايع مطالبة الموكل لا غير لان الملك له فلا يطالب غيره بالثمن مسئلة اذا شهد احد الشاهدين بانه قال جعلتك وكيلا وشهد الاخر بانه قال جعلتك جريا بالجيم المفتوحة والراء غير المعجمة المكسورة والياء المنقطة تحتها نقطتين المشددة وهو الوكيل لانه يجري مجرى موكله لم يثبت الوكالة وكذا لو شهد احدهما بانه قال وكلتك وقال الاخر استنبتك قاله الشيخ وقال ابن الجنيد يثبت والتحقيق انهما ان شهدا بالانشاء فالحق ما قاله الشيخ لان كل واحد منهما شهد بعقد فلم يثبت لو احدهما وان شهدا بالاقرار فالحق ما قاله ابن الجنيد وقد نص الشيخ على ذلك ايضا مسئلة قال ابن الجنيد لو شهد احدهما على وكالته في الخصومة الى قاضي بغداد في دار بعينها وشهد الاخر على وكالته في الخصومة الى قاضي مصر كان وكيلا في الخصومة فيها الى القاضي كل بلد وليس بجيد لان الوكالة انما يثبت على حد ما امره الموكل وقد نص على شيء بعينه فلا يجوز ان يتعداه مسئلة قال الشيخ اذا امره بالبيع في سوق فباع في غيره ما صح وقال ابن الجنيد اذا قال بعه في مدينة بغداد فباع في سوادها ضمن وان قال بعه في بغداد فباعه في موضع لا يقصر فيه اهل مدينة بغداد الصلوة اذا خرجوا اليه لم يضمن وان تجاوز ذلك ضمن والوجه عندي اعتبار الاسم فان كان السواد لقاصر عن طريقهم من غير مسافة التقصير يطلق عليه اسم بغداد لم يضمن والا كان ضامنا مسئلة قال الشيخ لا تبطل الوكالة بردة الوكيل والموكل وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد ان ردة الموكل او الوكيل او لحوق الذي بدار الحرب واستيطانه بها مبطل للوكالة لنا انها لا تمنع من ابتداء الوكالة فلا يمنع من الاستدامة مسئلة قال ابن الجنيد تعدي الوكيل فيما وكل فيه بما يلزمه الضمان والغرم مبطل للوكالة والوجه انه لا يبطلها وان وجب الضمان عملا بالاصل مسئلة قال الشيخ ليس للوكيل ان يوكل غيره الا باذن الموكل او اطلاق ورثته وقال ابن الجنيد وليس للوكيل ان يوكل غيره فيما وكل فيه اذا كان حاضرا غير ممنوع من القيام الا اذا اراد غيبة والموكل حاضر الا ان يجعل ذلك الموكل اليه وان لم يكن الموكل حاضرا جاز ان اراد الوكيل الغيبة لنا انها نيابة يتبع اختيار المنوب ولم ينص له على التعدي الى غيره فلا يجوز مسئلة قال الشيخ في اطلاق الوكالة في البيع يقتضي البيع بثمن المثل وقال ابن الجنيد ولو فوض المالك الى الوكيل العمل بما يرى كان ما عمله الوكيل ما لا تعدي فيه للعرف ماضيا ولو لم يجعل ذلك اليه وانما وكله في البيع ولم يقل بما رأيت لم يجز البيع الا بعد وامره المالك ولو قال بما رأيت ولم يقل له وكيف رأيت لم يكن له ان يحتال بالثمن ولا يؤخذ به كفيلا ولا رهنا والوجه في الحكم الاول ما قاله الشيخ عملا بالعرف اما الثاني فالاقرب جواز قبول الحوالة والكفيل والرهن لانه جعل له ان يبيع بما شاء فالثمن المحال به والمقام به كفيلا او رهنا مما شاءه الوكيل فيصح مع المصلحة مسئلة قال ابن الجنيد الوكيل في شيء وكيل في تصحيحه ونقل الشيخ في المبسوط وجهين ولم ينص على اختيار احدهما والوجه المنع لنا انه قد يكون امينا للسابق دون الحكومة ولانهما متغايران فلا يندرج احدهما في اذن الاخر مسئلة قال ابن الجنيد اذا وكله في بيع العبد فباعه من نفسه لم يصح لان بيع العبد من نفسه على عنايته على عوض هو لم يوكله في ذلك ولو باعه ممن يعتق عليه بملكه جاز البيع ويحتمل في الاول تصحيح ان سوغنا البيع من نفسه لانه نقل ما وكل فيه وكونه عتقا ممنوع بل هو مستلزم له مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا وكله في شراء عبد وجب وصفه ولو اطلق لم يصح لما فيه من الغرر والوجه الجواز وينصرف الاطلاق الى الشراء الصحيح بثمن المثل مسئلة لو ادعى الوكيل الاذن بالبيع بثمن فانكر المالك الاذن في ذلك القدر للشيخ قولان احدهما في المبسوط القول قول الموكل مع يمينه ثم يستعاد العين ان كانت باقية ومثلها او قيمتها ان كانت تالفة وقال في النهاية يلزم الدلال اتمام ما حلف عليه المالك والوجه الاول لنا انه عقد بطل فكان للمالك العين ويحمل قول الشيخ على تعذر استعادة العين من المشتري والقيمة وتكون القيمة مساوية لما ادعاه المالك مسئلة اذا وكله في شراء عبد فقال اشتريته بمائة وقال الموكل بثمانين قال الشيخ في المبسوط القول قول الوكيل الا انه قوله في التلف والوجه ان القول قول الموكل لانه غارم **الفصل العاشر في الاقرار** مسئلة اذا اقر المحجور عليه المفلس قال الشيخ في المبسوط يصح سواء كان بعين او دين وقال ابن ادريس الاقوى انه يقبل في الدين ويشارك المقر له الغرماء دون العين لتعلق حق الغرماء بها وقد سلف مسئلة اذا اقر بمال كثير قال الشيخ في المبسوط والخلاف يلزمه ثمانون درهما وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس يرجع في تفسيره وهو الاقوى لنا انه مجهول فيرجع في تفسيره اليه احتج الشيخ بانه قد ثبت في عرف الشرع هذا المقدار في النذر فكذا في غيره والا لزم الاشتراك والاصل عدمه ولان المقتضي قوله تعالى لقد نصركم الله في مواطن كثيرة وهي يتحقق هنا والجواب انه تقدير لا يساعد اللغة عليه ولا العرف فيثبت في موضع الوفاق ولا يصح التخطية لا بمجرد قياس مسئلة قال الشيخ في ط والخلاف اذا قال له علي كذا درهم وان خفض لزمه مائة وان نصب لزمه عشرون لان اقل عدد يخفض بعده التمييز المائة واقل عدد ينتصب بعده العشرون وان قال كذا كذا درهما لزمه احد عشر درهما لانه اقل عدد بين ركبا وانتصب

م بعدهما ولو قال كذا وكذا درهما لزمه احد وعشرون درهما لانه اقل عددين عطف احدهما على الآخر وانتصب الدرهم بعدهما وقال ابن ادريس
الاول ليس في هذه المسائل جميعها الرجوع الى التفسير لان كذا لفظ مبهم محتمل ولا نعلق على الذمم شيئا بامر محتمل والاصل براءة الذمة
والتحقيق ان نقول ان كان القائل من اهل اللسان لزم بما قاله الشيخ والا رجع الى تفسيره كما اختاره ابن ادريس **مسئلة** قال
ابن ادريس (الشيخ) اذا قال له علي الف وثلاثة دراهم او مائة وخمسون درهما فالكل دراهم وتبعه ابن ادريس والوجه عندي الرجوع اليه
في تفسير الالف والمائة لان الدراهم والدرهم ليس تمييزا للالف ولا للمائة وكما يحتمل ان يكون تمييزا للمجموع احتمل ان يكون تمييزا
للاخير فلا يثبت في الذمة شيء بمجرد الاحتمال **مسئلة** اذا قال له علي درهم ودرهم ودرهم الا درهما قال الشيخ فعلى ما يذهب اليه
من ان الاستثناء اذا تعقب جملا معطوفا بعضها على بعض بالواو انه يرجع الى الجميع يجب ان نقول يصح ويكون اقرارا بدرهم ومن
قال يرجع الى ما يليه وهو درهم لا يجوز ان يستثنى درهم من درهم لان ذلك استثناء الجميع وهو فاسد فيبطل الاستثناء وتبعه
ابن ادريس ونص في الخلاف على انه يلزمه درهم واحد لان الجملتين اذا كان بينهما حرف عطف كانهما بمنزلة الجملة الواحدة فهو بمنزلة
ان يقول لفلان علي درهمان والكلام في هذه المسئلة يقع في مقامين الاول ان الاستثناء عقيب الجمل يرجع الى الاخيرة منها لانه على
خلاف الاصل فيجب رجوعه الى البعض لدفع محذور الهذرية وتخصص الاخيرة للقرب الثاني انه لو رجع الى الجملتين لم يصح هنا
الاستثناء لانه يكون نقضا ورجوعا بعد اعتراف فلا يصح ولهذا لو قال جاءني زيد وعمرو وخالد الا زيدا لم يصح لاشتماله على النقض
ويصح لو قال عندي درهمان الا درهما لانه يكون قد تجوز في الدرهمين فلا يكون نقضا ولهذا لو قال جاء المسلمون الا زيدا والحق بطلان هذا
الاستثناء وان صح مع البينة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا قال علي الف درهم فجاء بالف وقال هذه التي اقررت بها لك
كانت وديعة عندي كان القول قوله وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي انه اذا قال له علي الف درهم وديعة ولا يقبل منه احتج
الشيخ بان الاصل براءة الذمة ولا نعلق عليها شيئا الا بدليل وقوله لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيبة من نفسه ثم اعترض الشيخ بما احتج
به ابن ادريس وهو ان لفظة علي يقتضي الايجاب في الذمة بدليل انه لو قال الالف التي على فلان علي كان ذلك ضمانا فدل على انها
يقتضي الايجاب في الذمة واذا قال كذلك فقد الزم نفسه مالا وجاء بما آخر فلم يسقط ما لزم في الذمة كما لو اقر بثوب فاتاه بعبد
يكون له ولاية المطالبة بالثوب ثم اجاب بان لفظة علي وان اقتضت الايجاب فقد يكون لحق في الذمة فيجب عليه تسليمه باقراره وقد يكون في
يده فيجب عليه رده وتسليمه الى المقر له باقراره فبايهما فسره كان مقبولا كما لو قال علي ثوب لفلان كان له ان يعينه من اي نوع شاء فاذا
عينه كان القول قوله فيه الا ترى انا اجمعنا على انه اذا قال لفلان علي الف درهم وديعة قبل منه ذلك فلو كان قوله لفلان علي الف يقتضي
الذمة لوجب ان لا يقبل تفسيره بالوديعة لانه اقر بالف ثم عقبه بما يسقطه فلما اجمعنا على قبول تفسيره بذلك دل على ما ذكرناه على
ان حروف الصفات يقوم بعضها مقام بعض بدلالة قوله تعالى ولهم علي ذنب يعني عندي ولاصلبنكم في جذوع النخل يعني على فيجوز ان يكون
قوله علي يريد به عندي وانما جعلنا قوله الالف التي على فلان علي ضمانا في الذمة لانه يقصد به اثبات المال في ذمته على نفسه وذلك
لا يثبت الا على وجه الضمان فكان ذلك دليلا على انه قصد به الالتزام في الذمة وليس في مسئلتنا قرينة تدل على ذلك وقول الشيخ اجود
مسئلة قال الشيخ اذا قال له علي في ميراثي من ابي او من ميراثي من ابي الف درهم كان هبة لا اقرارا لانه اضاف الى نفسه وتبعه
ابن ادريس وكذا لو قال داري هذه لفلان لم يكن اقرارا وقال ابن ادريس لانه يكون متناقضا وكيف يكون داره لفلان في حال ما هي
له الا ولو قال في ذلك بامر حق واجب كان اقرارا صحيحا لان قوله بامر حق اثبت يجوز ان يكون له حق وجعل داره في مقابلة ذلك الحق
وان كان قد اضافها الى نفسه وقال ابن الجنيد لو قال له من مالي الف درهم احتمل ان يكون دينا وان يكون هبة وقال له من مالي بحق
له او نحو ذلك كان دينا والوجه عندي التسوية بينهما وصحة الاقرار فيهما والاضافة تصح الى الشيء بادنى ملابسة كقوله لاحد حاملي الخشبة
خذ طرفك وقال الشاعر اذا كوكب الخرقاء اضاف الكوكب اليها لاجل جدها في سيرها كما لو قال بامر حق ثابت ولان الاضافة قد تكون للملك
وقد تكون للتخصيص ولا يمكن الحمل على الاول لاستناد الملك المصرح به باللام الى غيره فيحمل على الثاني اذ الا قرينة صارفة للفظ عن احد
محامله الى غيره ومما دل عليه ولا يحكم ببطلان الثاني المصرح به للاحتمال في الاول **لهم** قال الشيخ في المبسوط اذا قال له عندي من
واحد الى عشرة لزمه تسعة لان الاول داخل فيه وكان من الابتداء الغاية والابتداء يدخل فيه وقال ابن ادريس يلزمه ثمانية لانه المتيقن
وما عداه محتمل فلا يجب في الذمة شيء به والوجه ما قاله الشيخ مع احتمال الزامه بعشرة والاصل في ذلك ان الغاية هل يدخل في المغيا ام لا
والوجه الدخول ان لم يفصل بمفصل حسي كما لو قال له من الخشبة من الطرف الى الطرف والا لم يدخل **مسئلة** اذا قال له علي الف وسكت
ثم قال من ثمن مبيع لم اقبضه لزمه الالف ولو قال له علي الف من ثمن مبيع ثم سكت ثم قال لم اقبضه قال الشيخ في ط قبل منه لان قوله لا ينافي
اقراره الاول لانه قد يكون عليه الف درهم ثمنا ولم يجب عليه التسليم قبل قبض المبيع ولان الاصل عدم القبض ولان الاصل براءة الذمة وقال
ابن ادريس الاقوى انه لا فرق بين المسئلتين ويجب عليه الالف ولا يقبل تفسيره لانه اقر بالمسقط بعد الاعتراف وابن البراج تبع الشيخ

وليس ذلك بعيدا من الصواب لان للانسان ان يخبر بما في ذمته على حد ما هو ثابت في الذمة وقد يشتري الانسان ولا يقبض المبيع فكان له ان يخبر بذلك فلو الزم بغير ما اقر به كان ذريعة الى سد باب الاقرار وهو مناف لحكمة الشارع **مسألة** اذا اقر بشئ مؤجل قال الشيخ قولان احدهما انه يثبت الاجل وبه قال ابن البراج والثاني لا يثبت ويلزمه في الحال وبه قال ابن الجنيد وابن ادريس والاقوى الاول **لنا** ان حكم الاقرار الزام المقر بما اقر به والحق المؤجل غير الحال واذا اقر بالمؤجل لم يلزمه غيره كما لو اقر بنقد معين او وزن ناقص او ما له عيب ولان الحق قد يثبت في الذمة مؤجلا كما يثبت حالا واذا اراد المقر الاخبار بما في ذمته وجب ان يجعل له الى ذلك ذريعة وسبيلا ولا وسيلة لو لم يقبل اقراره احتج الشيخ بان الاصل الحلول فلا يقبل خلافه والجواب المنع **مسألة** المشهور ان اقرار العبد بما يوجب قصاصا او حدا غير مقبول كالمال وقال ابن الجنيد لو اقر العبد بجناية فيها ادخال الالم على نفسه قبل ذلك منه ولزم عليه ما يوجبه **لنا** انه اقرار على المولى لانه مال لمولاه فلا يقبل كالمال نعم يتبع به بعد العتق كالمال **مسألة** المشهور ان السكران لا ينفذ اقراره مطلقا سواء كان من شرب محرم او لا وقال ابن الجنيد السكران ان كان من علة لم يكن منه سبب ادخالها على نفسه كالمجنون واما السكران من شرب محرم واختيار شربه فاقراره لازم له لزوم الفرائض له هو مؤاخذ به في حد كان ذلك او مال **لنا** ان مناط الحكم العقل وهو منتف حالة السكر فلا ينفذ الاقرار كما لو كان من علة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط يسمع الاقرار المجهول ولا تسمع الدعوى المجهولة والاقوى سماعها لجواز استنادهما الى الاقرار المجهول ولانه لو اعترف بهذه الدعوى نفعه لان الشيخ اختار انه اذا لم يفسر ما اقر به صار ناكلا فيحلف المقر له ويثبت ما يدعيه والوجه حبسه حتى يبين لانه قد عين بالامتناع من حق ثبت عليه فوجب ان يحبس **مسألة** اذا اقر بالمجمل وفسره بالسبب الفاسد كما لو قال اقرضني بالربا قال بعض علمائنا يبطل اقراره وبه قال ابن الجنيد وابن البراج والحق انه يبطل تفسيره لانه ابطال لما اقر به فلا يسمع **مسألة** قال الشيخ اذا اقر لزيد بعبد وكذبه زيد او اقر العبد بنفسه لعبد وصدقه على اقراره فالاقوى انه يعتق لان اقرار صاحب اليد بانه ليس له والمقر له قد انكر واقرار العبد ما صح فيما يثبت عليه ملك الاخر وتبعه ابن البراج والوجه عندي انه يقبل اقرار العبد لانتفاء ملك المقر والمقر له عنه فيبقى اقراره صادرا من عاقل فينفذ اذ لا مزاحم له ولو لم يقر العبد لاحد بقي على الرقية المجهول المالك كذا ان قلنا ببطلان اقرار العبد **مسألة** اذا اعتق عبدين فادعى اخر انه غصبهما منه فانكر فشهد له العبدان قال الشيخ في المبسوط لم تسمع لانا لو قبلناهما لرجعا رقين ويكون شهادتهما على المولى وشهادة العبد لا يقبل على مولاه والوجه السماع وهو قول ابن ادريس وفي النهاية ما يناسب ما اخترناه لانه معها لو شهد العبدان بعد عتقهما ان المتبع ابن له اما اولا فلانه في الحقيقة اقرار على نفسهما فيمضي وليس ذلك على حد الشهادة بل على حد الاقرار فينفذ ولو كانا فاسقين واما ثانيا فلانها ليست شهادة على المولى لا على زعمهما ولا على زعم المعتق ولا في نفس الامر لانهما ان كانا صادقين فالشهادة للمولى وان كانا كاذبين صح العتق ولم يبق مولى لهما وكانت الشهادة عليهما لا عليه لخروجهما من ملكه بالعتق **مسألة** قال ابو الصلاح الاقرار مقتض لسقوط حق المقر فيما اقر به لغيره اذا كان من حر كامل العقل سليم الراي متيقظا كان او صحيحا فان كان مقيدا بمن وصفناه حاله كقوله هذه الدار لفلان مانع او هذا الثوب او المال لفلان او لفلان علي كذا وكان غير مأمون لم يمض اقراره ولو كان مأمونا مضى اقراره واستحق المقر له تسليم ما اقر به ما لم يمنع مانع من بيان او بينة او وثيقة او رهن او دين فيبطل الاقرار في هذا الكلام بحثان الاول انه اعتبر غير المأمون ماض الا ان يكون مريضا فانه ماض من الثلث على الخلاف الاتي ان شاء الله تعالى الثاني انه حكم ببطلانه لو وقف اذا كان المقر به مرهونا او تعلقت به يد الغير وليس بجيد والاولى الصحة فان انفك انتقل الملك الى المقر له والا كان ضامنا للقيمة **مسألة** اقرار العبد اقرار للسيد وان كان مأذونا له في التجارة وجب عليه التسليم الى المولى وقال ابن الجنيد وان كان العبد مأذونا له في التجارة وهو غائب فليس لسيده اخذ ما اقر به **لنا** انه ملك للمولى فكان له التسلط على اخذه بل لو كان العبد حاضرا ومنع من التسليم الى المولى لم يكن له ذلك **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا اقر الانسان بولد لحق به سواء كان اقراره به في صحة او مرض وتوارثا سواء صدقه الولد او كذبه وقال في المبسوط ان كان صغيرا لم يشترط فيه التصديق وان كان كبيرا اشترط وبه قال ابن ادريس وهو الاقوى **لنا** الاصل عدم الاثبات لانه اقرار في حق الغير فلا ينفذ احتج الشيخ بانه ينعقد مع الصغر والجنون ولا يشترط التصديق فكذا حاله في الكبر والجواب الفرق بان الصغير لا اعتداد بتصديقه فلا يكون شرطا قال الشيخ في المبسوط وفيما اذا كان الوارث جماعة فاقر اثنان رجلان او رجل وامرأتان ثبت نسبه اذا كانا مرضيي الشهادة وان لم يكونوا عدولا لم يثبت نسبه ولزمهما بمقدار حصتهما فان اقر بنسب على غيره مثل ان يقر باخ فان كان كبيرا فيعتبر فيه شرط ويراعى في ذلك اقرار رجلين عدلين او امرأتين من الورثة فان لم يكن كذلك لم يثبت النسب وقال ابن ادريس لا يثبت النسب الا بشهادة عدلين ذكرين ولا يثبت بشهادة النساء وهو المعتمد وكذا قال الشيخ في المبسوط ايضا في اخر هذا الباب بانه قال اذا مات رجل فجاء رجل اخر وقال انا ابوه او اخوه سمع منه ولا يحكم له به حتى يقيم بينة ولا يسمع الا شاهدان ذكران ولا يسمع شاهد وامرأتان ولا شاهد ويمين **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا اقر بوارثين فصاعدا متساويين في الميراث وتناكروا هم ذلك النسب بينهم لم يلتفت الى انكارهم وقبل اقرارهم واذا انكروا ايضا اقراره لم يكن لهم شيء من المال وان اقر ثم نفى بما اقر لهم به توارثوا بينهم اذا كان المقر له ولدا او والدا فان كان غيرهما من ذوي الارحام لم يتوارثوا وان صدقوا بعضهم بعضا ولا يتعدى

في المقر الامانة اذا كان مقيدا بمعنى انه لم يسبقه دعوى لانه قال بعد ذلك وان كان الاقرار بعد تقدم دعوى وليس بجيد فان اقراره

الحكم فيه ما اثبت على حاله وتبعه ابن البراج وابن ادريس والوجه اتمام بيّنوا وثوق مع التصديق لان اقرار العقلاء على انفسهم
جائز **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا قال لفلان علي الف درهم او عندي الف درهم او قبلي ثم فسر ذلك بالوديعة
فان وصل التفسير بالاقرار قبل منه وكذا ان فصله لانه اوجب على نفسه باقراره مالا وقد يكون الايجاب تارة دينا وتارة عينا لان ذلك
كله حق لصاحبه ويجب عليه وقال ابن الجنيد الاقرار بلفظة علي يوجب الشيء في ذمة المقر كالذي يقول لفلان علي الف درهم فان
ادعى ما يخرجه من الذمة الى ان يكون امانة كان القول قول المقر له مع يمينه ولو وصل اقراره فقال لفلان علي الف درهم وديعة لم
يخرجه ذلك من ان يكون في ذمته لان من الوديعة ما ينتقل حكمه الى ان يصير في ذمة المودع وهو يعطي الفرق بين الفصل والوصل قال
ولو قال له علي الف درهم كانت في ذمته الا انه فان وصل اقراره بان قال له في مالي وديعة وادعى المقر له في ذمته كان القول قول المقر
مع يمينه وان قطع الاقرار وادعى بعد ذلك الامانة كان القول قول المقر له مع يمينه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا قال
لفلان عندي ثوب في منديل او تمر في جراب لم يكن اقرارا بالمنديل والجراب وكذا لو قال غصبتك دينارا في حب وحنطة في سفينة او غلاما
في عكم وقال ابن الجنيد اذا اقر بغصب شيء في ظرف لا يكون ذلك الشيء موجودا بغير ظرف كالذي يقول غصبت فلانا ثمانية رطل سمن
في جرة كان على الغاصب ما اقر بغصبه مع ظرفه ان ادعاه المقر له وحلف على ذلك وكذلك ان كان المغصوب مما يجوز كونه بغير ما ذكره
المغصوب فيه لانه ذكره اياه مع ما غصبه غير مبرئ له من الغصب لهما جميعا كالذي يقول غصبت فلانا ثوبا في منديل او حنطة في
سفينة والوجه ما قاله الشيخ من احتمال ان يكون في منديل او في سفينة لي **م** لو قال غصبته دابة عليها سرج لم يكن اقرارا بالسرج
قاله الشيخ في ط وقال ابن الجنيد يكون اقرارا به والوجه ما قاله الشيخ لاحتمال ان يكون مراده دابة عليها سرج لي كما تقدم **م** قال ابن
ابن الجنيد لو اقر بان لفلان في هذا العبد شيئا كان له جزء من ستة ولو قال له فيه جزء كان جزءا من سبعة فان قال له فيه سهم كان واحدا
من ثمانية ولو قال له علي دراهم كثيرة او عظيمة كانت ثمانين والوجه انه يرجع اليه في التفسير في ذلك كله ولا يلزم من اثبات حكم
لهذه الالفاظ في الوصايا او النذر ثبوته في غيرهما اذ ذلك على خلاف الاصل تبعا للنقل مختص بموضعه احتج بان عرف الشرع في
هذه الالفاظ هذه المعاني فيحمل عليها والجواب الاصل عدم النقل **مسألة** الاستثناء من غير الجنس جائز على الاقوى بشرط
بقاء شيء فيه بعد اسقاط قيمة المستثنى من المستثنى منه فان عين ما يستوعب القيمة قال ابن الجنيد بطل الاستثناء ووجب ما اقر به
اولا والوجه بطلان التفسير فيطالب بتفسير غيره **لنا** انه يصح اخراج البعض وقد اخرجه حيث ضمه الى غيره احتج بانه استثناء مستوعب
فيبطل والجواب المنع من بطلان الاستثناء بل التفسير **مسألة** لو قال لزيد لعمرو وعلينا الف درهم ثم قال بعد انقضاء الكلام معي
جماعة لم يقبل منه وكان الالف عليه لهم وان ادعاه عليه قاله ابن الجنيد والوجه عندي القبول **لنا** انه اتى بصيغة يحتمل التعظيم والشركة
على السواء فيحمل على ما يفسره كالمشترك **مسألة** قال ابن الجنيد لو اقر مولى فقال اعتقه زيد بعد العتق انه عبد لعمرو كان اقراره باطلا
للولاء الذي ثبت لزيد عليه وكذا لو كان عتقه سائبة في واجب لان ذلك موجب على زيد بيمين ما في ماله والوجه عندي نفوذ الاقرار
في طرف العبد خاصة فللمقر له التسلط عليه بالاسترقاق وحق الولاء للمعتق ولا غرم عليه في الواجب **مسألة** اذا قال هذه الدار
لزيد بل لعمرو قال الشيخ يحكم بها للاول ويغرمها للثاني فانه حال بينه وبينها باقراره الاول وقال ابن الجنيد ان كان حيا سئل عن ذلك
وان كان ميتا كان زيد وعمرو بمنزلة مدعيين لشيء هو في يد غيرهما فمن اقام البينة يستحقه فان لم يكن لهما بينة وحلف احدهما وابى
الآخر كانت للحالف فان حلفا جميعا جعلت بينهما والمعتمد الاول **لنا** انه رجوع عن اقرار فلا يصح ولانه اقرار في حق الغير اذ قد ثبت
لزيد بالاقرار الاول فلا ينفذ عليه **مسألة** لو قال له علي مائة درهم وكذا اذا كان المقر به الثاني من جنس الاول وزائدا
عليه فان قال له علي دينار لا بل قفيز حنطة فان ادعيا عليه كان القول قوله مع يمينه قال ذلك ابن الجنيد والحق ما قاله الشيخ
وهو ان الثاني ان دخل تحت الاول حكم بالثاني خاصة والا حكم بهما معا لنا انه انكار بعد اعتراف فلا يسمع **مسألة**
لو قال هو بريء من كل شيء لي عليه او قبله بريء من كل شيء له من الدين والامانة فان شهد عليه بسرقة توجب القطع قبل البراءة
قطع بها لان ذلك ليس بحق للمشتري فيصح ابراؤه منه قاله ابن الجنيد وفيه اشكال من حيث لو كان القطع يتوقف على
المرافعة ويسقط بالابراء **مسألة** قال ابن الجنيد لو كان لرجل عشرة دراهم بيض وعشرة دراهم سود على رجل
فاقر الطالب بانه قد قبض درهما ابيض بل درهما اسود وادعى المطلوب انه قبض درهمين حكم على الطالب بجحود الدرهمين
وحلف على الآخر والوجه انه يحكم عليه بالدرهمين مع طبق التحريم **مسألة** قال ابن الجنيد لو ادعى زيد على عمرو عبدا له
فانكر عمرو واستحلف فابى ان يحلف فحلف زيد فقضي له بالعبد فجاء خالد فادعى غصب عمرو اياه على العبد لم يستحلف له عمرو وكان خالد
خصما لزيد في العبد ونبر يجيء المستحلف لان له احلافه لانه لو اعترف لزمه الغرم **م** قال ابن الجنيد لو اقر رجل بانه قتل عمرا واحد لو ان آخر
بانه قتله خطأ فقد روى الحسن بن صالح عن ابي عبد الله ع ان الولي انما يأخذ بقول العمد وجرا اولياء المقتول على المقر بالقتل

فيه ما فيه كذا وجد بخط الشيخ فتدبر

ثم قال ابن الجنيد ولو قال القاتل ان الولي قد اخذ بقول صاحب العمد ورجع اولياء المقتول على المقر بالقتل خطأ بدية فان اخذ بقول المقر بالقتل خطأ والزمه الدية كان له ان يرجع على المقر بالعمد بنصف الدية كان وجهاً وافتى الشيخ في النهاية بما تضمنه الرواية وهو المعتمد ثم قال ابن الجنيد ولو قامت بينة على رجل بقتله زيداً عمداً فلما اريد القود منه حضر رجل واقر بانه هو القاتل له عمداً وان المشهود عليه بريء واستسلم للقود كان اولياء الدم مخيرين فان قتلوا المقر لم يكن لهم ولا لورثة المقتول ايضاً سبيل على المشهود عليه وان قتل المشهود عليه لم يكن لهم سبيل على المقر وردّ الذي اقر على نفسه الى اولياء المقتص منه نصف الدية ولو اراد الاولياء اخذ الدية كانت بينهما وقال كذا روى زرارة عن ابي جعفر عليه السلام وكذا افتى الشيخ في النهاية وزاد وان اراد اولياء المقتول قتلهما جميعاً قتلوهما معاً وردوا على اولياء المشهود عليه نصف الدية وليس لهم عليهم اكثر من ذلك والوجه عندي تخيير الولي في قتل ايهما شاء وليس لاحدهما على الآخر سبيل وليس لهم قتلهما معاً ولا اخذ الدية منهما وسيأتي البحث في ذلك انشاء الله تعالى

عن ابي عبد الله عليه السلام

مسألة قال ابن البراج اذا اقر اللقيط بالعبودية لم يسمع لان الظاهر من اللقيط الحرية وليس بجيد لعموم قوله عليه السلام اقرار العقلاء على انفسهم جائز وهذا عاقل اقر بمحتمل فينفذ كغيره من العقلاء وكل اقرار فانه بخلاف الظاهر تمت

الجزء الثالث من كتاب مختلف الشيعة في احكام الشريعة

ويتلوه الجزء الرابع من تحرير المصنف في كتاب الامانات وما يتعلق بها وقد طبع في دار الخلافة الطهران في شهر محرم الحرام من سنة ١٣٢٤ بعون الله وحسن توفيقه



الجزء الرابع من كتاب مختلف الشيعة في احكام الشريعة

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الامانات وتوابعها وفيه فصول

الفصل الاول في الوديعة

مسألة المشهور انه اذا سلم الوديعة
بيده الى الظالم خوفا على نفسه من قتل او ضرب لم يكن عليه ضمان وقال ابو الصلاح ضمن اذا سلمها بيده وان خاف لتلف **لنا** الاصل
براءة الذمة ولان ترك التسليم ليتضرر وهو منفي فساغ التسليم فلا يستعقب الضمان احتج بانه متلف بالتسليم الى الظالم فكان ضامنا
والجواب المنع اسقط الضمان **مسألة** اذا اودع الظالم شيئا يعلم انه غصب ولا يعرف المالك قال الشيخ في النهاية يعرفها حولا كما يعرف
اللقطة فان جاء صاحبها والا تصدق بها عنه وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد وقال المفيد فان كانت الوديعة من اموال المسلمين وغصوبهم
عرف المودع اربابها باعيانهم كان له ردها الى صاحبها ولم يجز له ردها الى الظالم الا ان يخاف على نفسه من ذلك وان لم يعرف اربابها اخرج
منها الخمس الى فقراء آل محمد وايتامهم وابناء سبيلهم وصرف منها الباقي في فقراء المؤمنين وقال ابو الصلاح يرد المغصوب الى
مستحقه فان لم يتعين له ولا من ينوب منابه حملها الى الامام العادل فان تعذر ذلك في المسلمين فعلى المودع حفظ الوديعة الى حين التمكن
من ايصالها الى مستحق ذلك والوصية بها الى من يقوم مقامه فيها ولا يجوز ردها الى المودع مع الاختيار وقال سلار وان لم يعرف ربها
جعل خمسها الفقراء اهل البيت والباقي لفقراء المؤمنين وهو يناسب قول المفيد وقال ابن ادريس ان لم يتعين له حملها الى الامام العادل فان
لم يمكن لزمه الحفظ بنفسه في حياته ومن يثق به بعده وفاته الى حين التمكن من المستحق وهو الاقوى **لنا** انه احوط احتج الشيخ بما رواه
حفص بن غياث قال سألت ابا عبد الله عن رجل من المسلمين اودعه رجل من اللصوص دراهم او متاعا واللص مسلم هل يرده عليه قال لا فان
امكنه رده على صاحبه فعل والا كان في يده بمنزلة اللقطة يصيبها فيعرفها حولا فان اصاب صاحبها ردها عليه والا تصدق بها فان جاء بعد
ذلك خيره بين الاجر والغرم فان اختار الغرم غرم له وكان الاجر له وان اختار الاجر فله الاجر ولانه مال في يده ولا مالك معروف عنده فكان حكمه حكم
اللقطة والجواب الطعن في السند ولا نسلم مساواته للقطة على ان قول الشيخ لا يخلو من قوة **مسألة** اذا ادعى المودع ان الوديعة
سرقت او ضاعت قال الصدوق في المقنع يقبل قوله بغير يمين قال وسئل الصادق عن المودع اذا كان غير ثقة هل يقبل قوله قال نعم
ولا يمين عليه قال وروى في حديث آخر انه قال لم يخنك الامين ولكنك ائتمنت الخائن وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه قضى مشايخنا
رضي الله عنهم على ان قول المودع مقبول فانه مؤتمن ولا يمين عليه وقال الشيخ في النهاية ولا يمين على المودع بل قوله مقبول فان ادعى المودع
ان المودع قد فرط او ضيع كان عليه البينة فان لم يكن له بينة كان على المودع اليمين والاشهر التسوية بين الحكمين في وجوب اليمين لان قول
المودع انها سرقت او ضاعت دعوى فلا بد فيها من اليمين ولم يوجب البينة لانه امين وقال ابن الجنيد واذا قال قد ضاعت او تلفت فالقول
قوله فان اتهم احلف وكذا قال ابو الصلاح **مسألة** لو اختلفا في القيمة بعد ثبوت التفريط فالقول قول المودع مع اليمين اذا لم يكن
هناك بينة وبه قال ابو الصلاح قال وقد روي ان اليمين في القيمة على المودع وفي هذا نظر وابن حمزة وابن ادريس قالا بما قلنا وقال الشيخ
القول قول المالك مع اليمين **لنا** ان المودع غارم ومنكر فالقول قوله مع اليمين احتج المخالف ببطلان الامانة بالخيانة فلا يكون له
مسموعا **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا اختلف نفسان في مال فقال الذي عنده المال انه وديعة وقال الآخر انه دين عليك كان القول
قول صاحب المال وعلى الذي عنده المال البينة انه وديعة فان لم يكن معه بينة وجب عليه رد المال فان هلك كان ضامنا وان طلب
صاحب المال اليمين ثم لم يودعه ذلك المال كان له وقال ابن الجنيد اذا اقر الرجل لرجل بمال وادعى عليه انه زائل به حقا وجب لصاحب المال
من انه كان وديعة فهلك الوديعة كان مقرا لم يصدق الا ببينة وكان القول قول صاحب المال مع يمينه وقال ابن ادريس الوجه عندي ان يكون المدعى
عليه قد وافق المدعي على صيرورة المال اليه وكونه في يده ثم بعد ذلك ادعى انه وديعة لتسقط عنه فلا يقبل قوله فكان القول قول من ادعى انه
دين لانه مدع فاقر بان الشيء في يده اولا وادعى كونه وديعة والرسول قال على اليد ما اخذت حتى تؤديه فهذا قد اعترف بالاخذ والقبض وادعى
الوديعة وهي تسقط الحق الذي اقر لصاحب المال فلا يقبل قوله في ذلك فاما اذا لم يقر بقبض المال اولا بل صدق المدعي على دعواه بان له
ما لا دينا بل قال لك وديعة عندي كذا وكذا فيكون القول قوله مع يمينه لانه ما صدقه على دعواه ولا اقر ولا بصيرورة المال اليه بل قال له
عندي وديعة فليس الاقرار بالوديعة اقرارا بالتزام شيء في الذمة ثم اقر ان يحفظ ذلك وزعم ان فيه غموضا والحق ما قاله الشيخ في النهاية وهو قول ابن
الجنيد وقول ابن ادريس ضعيف جدا اذ البحث وقع في مال في يد المقر ادعى انه وديعة وادعى صاحبه انه دين **لنا** انه اعترف بثبوت يده على
مال الغير وهو يقتضي بظاهره الضمان فيكون القول قول من يدعي الدين قضاء بالظاهر وما رواه اسحق بن عمار في الصحيح قال سألت ابا الحسن
عن رجل استودع رجلا الف درهم فضاعت فقال الرجل كانت عندك وديعة وقال الآخر انما كانت عليك قرضا قال المال لازم له الا ان يقيم البينة انها كانت

وديعة **مسئلة** قال ابن الجنيد لو كان في يده جمل فادعاه رجل انه رهن وقال صاحبه هو وديعة كانت البينة على المدعي انها وديعة لان تضمينه مقر بأن يده لم تكن غاصبة ولا يجوز ازالة يده عما ليست غاصبة الا ببينة واختيار ابن المالك كذا الصدوق في المقنع ان القول قول من يدعي الرهن مع اليمين اذا لم يقم مدعي الوديعة البينة والوجه ان القول قول المالك عملا بالاصل وهو الاشهر وللشيخ قولان نحو القولين كما قلناه وفي الاستبصار كما قاله ابن الجنيد **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا مات المستودع وله ورثة جماعة لم يسلمها الا الى جماعتهم او واحد يتفقون عليه او يعطي كل ذي حق حقه وقال ابن ادريس ان لم يتفقوا على حفظها الاولى دفعها الى الحاكم لان المودع لا يجوز له قسمتها وهذا القول ليس بوارد على الشيخ لان الشيخ قال او يسلم الى كل ذي حق حقه وذلك انما يكون بالتسليم مشاعا او بان يرضى كل واحد منهم بما يدفع الى صاحبه الا لم يكن حقا له لكنه لقصور فهمه يعترض بمثل هذه الايرادات الفاسدة **مسئلة** اذا اتجر الودعي بالوديعة من غير اذن المالك كان ضامنا والربح للمالك باجمعه قاله الشيخان وسلار وابو الصلاح وابن البراج وغيرهم كذا قال ابن الجنيد الا ان اصحابنا اطلقوا القول وابن الجنيد قال ولو تعدى فيها بالتجارة كان الربح لصاحب المال الا ان يكون صاحبها خيره على ضمنه اياها ولو خيره على ذلك لم يتجر فيها ولا انتفع بها ولا تعدى لم يلزمه ضمانها اياها ولا باس بهذا القول لان التضمين وان لم يكن لازما الا انه يفيد الاذن في التصرف ح يكون الربح للودعي لا نعم في الحقيقة اسنده الذي رواه مسمع قال قلت لابي عبد الله اني كنت استودعت رجلا مالا فجحدنيه وحلف لي عليه ثم انه جاءني بعد ذلك بسنتين بالمال الذي كنت استودعته اياه فقال هذا مالك فخذه وهذه اربعة آلاف درهم ربحتها في مالك فهي لك مع مالك واجعلني في حل فاخذت منه المال وابيت ان آخذ الربح منه واوقفته المال الذي كنت استودعته وابيت حتى استطلع رايك فما ترى قال فقال خذ نصف الربح واعطه النصف وحلله ان هذا رجل تائب والله يحب التوابين والظاهر ان ذلك على جهة الاستحباب والشيخ رحمه الله افتى بما تضمنته الرواية في الدين **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا اودعها في قرية فنقلها الى قرية اخرى لغير عذر وليس بينهما مسافة والمنقول اليها مثل المنقول عنها في الكبر وكثرة الناس وكثرة الحصون لم يضمنها لان صاحبها رضي بان يكون في تلك القرية وفي مثل ذلك وهذه مثلها فكانها حرز لها والوجه عندي الضمان لانه نقلها من حرز الى غيره في غير البلد فاوجب الضمان كما لو كان بينهما مسافة نعم لو اتصل البناء والعرف فالوجه ما قاله الشيخ وقد اشار ابن ادريس الى ما قلناه حيث قال لا يجوز السفر بها سواء كانت المسافة قريبة او بعيدة بل الشيخ نفسه نص على ذلك في الخلاف **مسئلة** قال الشيخ ره في ط اذا قال اودعتك على ان تحفظها في هذا الموضع لزمه حفظها فيه فان نقلها الى مثله لم يضمن لان صاحبها قد رضي بان يكون في ذلك الموضع فصار كما لو استأجر ارضا ليزرعها طعاما فله ان يزرع ما يكون ضرره مثل ضرر الطعام او دونه ولو قال لا تخرجها منه فاخرجها لغير عذر الى مثله فالاقوى الضمان بخلاف الاطلاق لانه مع الاطلاق يحتمل ان يكون المراد ذلك الموضع بعينه ومثله وفوض الى اجتهاده بخلاف ما اذا قال لا تخرجها فانه قطع اجتهاده والوجه عندي التسوية بين المسئلتين لان الامر بالشيء يستلزم النهي عن ضده والاكوان متضادة فامره بالكون في موضع معين يستلزم النهي في غير ذلك الموضع فتساويا **مسئلة** فرع الشيخ في ط على الحكم الاول على مذهبنا لو ادعى المودع التلف بالحرق او الغرق او النهب فانه لا يقبل قوله الا ببينة لان مثل ذلك لا يخفى قال وجملته ان كل موضع يدعي الحرق او النهب والغرق فانه لا يقبل قوله الا بالبينة وكل موضع يدعي السرقة او الغصب ويقول تلف في يدي فان القول قوله مع يمينه بلا بينة والفرق ان الحريق والغرق لا يخفى ولا يمكن اقامة البينة عليه بخلاف السرقة والوجه تفريعا على قوله قبول قوله مع اليمين في الموضعين سواء ادعى سببا ظاهرا او خفيا وهو الاشهر لما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال صاحب الوديعة والبضاعة مؤتمنان **مسئلة** قال في ط لو ادعى الرد كان القول قوله مع اليمين لانه امينه ولا بدل له على حفظها بخلاف المرتهن لانه يمسكه على نفسه طلبا لمنفعة نفسه وهو بنفسه ياخذ الحق من رقبة الرهن والمودع ممسك على نفسه حافظ لغيره من غير ما به ويحتمل ان يكون القول قول المالك لانه منكر فيقدم قوله مع اليمين لكن الاشهر الاول **مسئلة** اذا امره بالايداع فلم يشهد عليه قوى الشيخ عدم الضمان ولو امره بقضاء الدين قال يضمن بترك الاشهاد وان صدقه عليه لانه فرط حيث دفع دفعا غير مبرئ ولو قيل بالتسوية في الموضعين في عدم الضمان كان وجها لانه امتثل ما امره به وجحود الغاصب لا يوجب الضمان على الدافع وتبرئة في نفس الامر قد وقعت **مسئلة** قال في ط اذا اخرجها ان يكريها للركوب بسرج فاكراها عربا ثم رجع الى قول الشيخ فان قال لو اركوبها بسرج اخف لزمه الضمان وان قال لو اعربا فدا اخف لم يضمن الضمان لانه ان يوجبها الماضرة اقل ثم قال ويقوى عندي انه يضمن على كل حال لانه خالف المالك دون فيه والوجه الاول لنا انه المخالفة انما تحصل على تقدير عدم الاذن وهذا التقدير منتف اذ الاذن في الشيء اذن فيما هو اقل ضررا منه

عن الكون فيه

مخالفة مع ان الشيخ جوّز المخالفة في كثير من المواضع المناسبة للاملاء **مسئلة** قال ابن الجنيد رحمه الله
لو قال المودع ما اودعتني شيئاً ثم اعترف بالوديعة ثم ادعى هلاكها لم يضمن اذا حلف لان انكاره يجوز ان يكون عن سهو
ونسيان لها وقال الشيخ لو انكر الايداع فاقام المدعي البينة فادعى التلف قبل ذلك لم يسمع منه وان اقام بيّنة على التلف
فالاقوى انه لا يلتفت الى البينة والوجه **لنا** انه بانكاره الوديعة مكذّب لدعوى الهلاك فلا يسمع نعم لو طلب احلاف
الغريم كان له ذلك **مسئلة** قال الشيخ في ف لو كانت عنده وديعة فادعاها اثنان فقال المودع هي لاحدهما ولا اعلم
صاحبها بعينه وادعى كل منهما علمه بذلك حلف يميناً واحدة فاذا حلف واخرجت الوديعة من عنده وبذل كل من المتداعيين
اليمين انها له استخرج واحد منهما بالقرعة فمن خرج اسمه وحلف سلمت اليه او تقسم بينهما نصفين وقال ابن الجنيد توقف
حتى يصطلحا او يقوم بينة بها لاحدهما ونقله الشيخ عن الشافعي وتردد الشيخ في ط تارة حكم بالايقاف حتى يصطلحا و
تارة بالقرعة وادعى الاجماع على ان كل امر مشكل فيه القرعة **مسئلة** قال في الخلاف يحلف يميناً واحدة
وهو ظاهر كلام ابن الجنيد وقوى في المبسوط انه يحلف يمينين لكل واحد يميناً كما لو انكرهما معاً وقال لا حق لاحدهما
فيه والوجه الاول **لنا** انه يحلف على انه لا يعرف لايهما هي وذلك حلف لكل منهما بخلاف صورة الانكار لانه انكر كل
واحد منهما فاذا حلف لم يكن ذلك اليمين يميناً للآخر وقوى في المبسوط القاء ما في يده ويشعر قوله في ف انها تنزع و
الوجه الامر في ذلك الى الحاكم **تنبيه** المشهور ان الوديعة يجب ردها على المسلم والكافر واطلق
الاصحاب ذلك وقال ابو الصلاح اذا كان المودع حربياً وجب على المودع ان يحمل ما اودعه الى سلطان الاسلام
العادل وقد روى فضيل قال سألت ابا الحسن عليه السلم عن رجل استودع رجلاً من مواليك مالاً له قيمة والرجل الذي
عليه المال رجل من العرب يقدر على ان لا يعطيه شيئاً والمستودع رجل خبيث خارجي شيطان فلم ادع شيئاً فقال لي
قل له ردّه عليه فانه ائتمنه بامانة الله تعالى **الفصل الثاني** في العارية **مسئلة** المشهور
ان العارية اذا لم تكن ذهباً ولا فضة لا يضمن الا بالتفريط والتعدي سواء كان حيواناً او غيره وقال ابن الجنيد وليس
يضمن المعار التلف اذا تلف منها اذا كانت السلعة متاعاً الا ان يتعدى وما كان منها عيناً او ورقاً او حيواناً ضمن المعار
تلف ذلك الا ان يشترط المالك سقوط الضمان عنه **لنا** الاصل عدم الضمان وانما اوجبناه في الذهب والفضة
لقصور النفع بالعارية فيهما فكانتا في معنى الدين اذ الحكمة الثابتة فيهما انما يحصل باتلافهما على انا قد روينا احاديث صحيحة
تدل على ما قلناه وروى الحلبي عن الصادق عليه السلم قال ليس على مستعير عارية ضمان وصاحب العارية والوديعة مؤتمن و
في الحسن عن زرارة قال قلت لابي عبد الله عليه السلم العارية مضمونة فقال جميع ما استعرته فتوى فلا يلزمك تواه
الا الذهب والفضة فانهما يلزمان الا ان يشترط انه متى توى يلزمك تواه وكذلك جميع ما استعرته فاشترط عليك
يلزمك والذهب والفضة لازم لك وان لم يشترط عليك وغير ذلك من الاحاديث احتج بقوله عليه السلم على اليد ما
اخذت حتى تؤدي وبما روى وهب عن جعفر عن ابيه عليه السلم ان علياً عليه السلم قال من استعار عبداً مملوكاً لقوم فعيب فهو ضامن
ومن استعار حراً صغيراً فعيب فهو ضامن والجواب عن الاول ان احاديثنا اخص فيقدم وعن الثاني بضعف السند والحمل على
التفريط او على انه لغير المالك **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله في ف اذا اختلفا في التفريط كان القول قول المستعير مع
اليمين وعلى المعير البينة وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وابن ادريس وقال المفيد ان تعدى المستعير في العارية
ضمنها وان لم يكن صاحبها قد اشترط ضمانها فان القول في التلف بين المستعير وصاحب العارية كالقول في الوديعة والرهن
سواء ان كانت لاحدهما بينة حكم له بها وان لم تكن له بينة فالقول قول صاحب العارية مع يمينه بالله عز وجل مع انه لم يذكر
في الرهن ولا الوديعة الحلف في التفريط بل في القيمة وجعل القول قول المالك وقال سلار يضمن ما يلزم ضمانها على
كل حال وما لم يضمن لم يلزمه ذلك منه الا بالتفريط خاصة فان اختلفا في شيء من ذلك فالقول قول المعير مع يمينه لعدم البينة
فان قصد الحلف في التفريط صار في المسئلة خلاف **لنا** انه منكر فالقول قوله مع يمينه وعلى المدعي البينة **مسئلة**
واذا اختلفا في القيمة بعد التفريط قال الشيخان القول قول المالك مع يمينه وبه قال سلار وابن حمزة وابن البراج و
قال ابو الصلاح فان اختلفا في مثلها او قيمتها اخذ ما اقرّ به المستعير ووقف ما زاد عليه على بينة او يمين المعير ان
قصد يمين المعير بعطف المستعير هنا وقولهما كما قلناه تقدم والا فلا وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول الادلة
والمذهب ان القول قول المدعى عليه وهو المستعير مع يمينه وهذا هو الوجه عندي **لنا** انه منكر فالقول قوله مع اليمين
لقوله البينة على المدعي واليمين على المنكر احتجوا ببطلان الامانة بالجناية فلم يكن قوله مقبولاً في القيمة والجواب

الفصل الثاني في العارية

لا يلزم من بطلان الامانة خروجه عن حكم المنكر **مسئلة** قال ابن حمزة ان هلكت مضمونة لزمه قيمته يوم القبض وان هلك غير مضمون بالتفريط لزمه قيمته يوم التلف والمعتمد ان نقول ان كان من ذوات الامثال ضمنه بالمثل وان كان من ذوات القيمة ضمنه بقيمته يوم التلف ان كان مضمونا وباعلى القيم من حين التفريط الى حين التلف ان هلك بالتفريط ان قلنا ان الغاصب يضمن باعلى القيم والا فالقيمة يوم التلف **مسئلة** قال الشيخ في ف وط اذا اختلف صاحب الدابة والراكب فقال الراكب اعرتنيها وقال الصاحب اكريتكها بكذا كان القول قول الراكب بيمينه وعلى صاحبها البينة الا انه قال في ط قال اعرتنيها مضمونة واطلق في ف وقال في ط وف وكذا اذا اختلف الزارع وصاحب الارض فادعى الزارع العارية وادعى صاحب الارض الكراء فالقول قول الزارع وقال في كتاب المزارعة من ف اذا اختلفا فقال الزارع اعرتنيها وقال رب الارض بل اكريتها وليس مع واحد منهما بينة حكم بالقرعة وللشافعي قولان احدهما وهو اصحهما عند اكثر اصحابه ان القول قول الزارع وكذلك في الراكب اذا ادعى صاحب الدابة اعارة اياها وهذا الذي يقوى في نفسي دليلنا على الاول اجماع الفرقة على ان كل مجهول مشتبه فيه القرعة وهذا من ذلك ودليلنا على الثاني هو ان الاصل براءة الذمة وصاحب الدابة والارض يدعي الاجرة فعليه البينة فاذا عدمها كان على الراكب والزارع اليمين وقال في باب المزارعة من ط القول قول رب الارض مع يمينه لو ادعى الاجارة وادعى الزارع العارية لجريان العادة باكراء الارض ثم قال والاحوط ان يستعمل القرعة وقال ابن ادريس لا يقبل قول المالك في قدر ما ادعاه من الاجرة ولا قول الراكب في العارية فالواجب اجرة المثل عوضا عن منافع الدابة وكذا البحث في الارض اذا اختلف المالك والزارع ثم نقل كلام شيخنا في ف واستغرب الرجوع الى القرعة لانها في المشتبه وهذا بين من ان على المدعي البينة وما اختاره الشيخ ثانيا قال قد حررنا الترجيح ولا استعمل من الشيخ هذين القولين وامرا بن ليطلب ذلك والشيخ رحمه الله انما لجأ الى القرعة لان المالك يدعي عقدا والمستعير يدعي شيئا آخر منفعته بغير عوض ولا ترجيح لاحدهما ولا بينة فحصل الاشتباه ولزمت القرعة وتوجيه القول للراكب ثانيا لان المالك واقفه على ان يده ليست بيد عادية وان له ان يستوفي المنافع والذي يدعي لما يدعي عليه عوضا والراكب منكر للعوض فكان القول قوله مع اليمين عملا باصالة البراءة واثبات اليمين على المنكر ورد قول ابن ادريس بوجوب اجرة المثل ليس بجيد بل الحق ان نقول يتحالفان بان يحلف المالك على نفي العارية ويحلف المستعير على نفي الاجرة ويثبت اقل الامرين من اجرة المثل والمدعى **مسئلة** قال الشيخ في ف وط اذا اختلفا فقال المالك غصبتها وقال الراكب اعرتنيها قدم قول الراكب لاصالة براءة الذمة والمالك يدعي الضمان للدابة ولزوم الاجرة ان كان ركبها والوجه ما قاله ابن ادريس وهو ان القول قول المالك مع يمينه لما تقدم وهو قول الشيخ في المزارعة من المبسوط الا انه يبقى هنا بحث وهو ان الدابة ان كانت باقية ردها والاجرة وان كانت تالفة فيرد الاجرة وهل يرد اعلى القيم من حين القبض الى حين التلف ان اوجبناه على الغاصب والقيمة يوم التلف الوجه هنا التحالف وثبت قيمته يوم التلف خاصة وان لم توجب اعلى القيم على الغاصب فلا بحث **مسئلة** قال ابو الصلاح المضمون العين والورق على كل حال وما عداهما من الاعيان بشرط التضمين والتعدي فمتى تلفت او نقصت والحال هذه فعلى المستعير ضمان مثل ما هلك ونقص من المال وقيمة ما تلف من الاعيان وارش ما نقص واطلق وكذا قال ابن الجنيد والشيخ قال في ط ان نقصت الاجزاء بالاستعمال ثم تلفت العين لم يضمن الا مع التعدي او شرط تضمين ما نقص لان الذاهب من الاجزاء ماذون في اذهابها بجري العادة وهو الوجه لنا قاله الشيخ **مسئلة** اذا ادعى الراكب الاجارة والمالك العارية المضمونة بعد تلفها قبل مضي مدة تقابلها اجرة قال الشيخ في ط القول قول الراكب مع يمينه لان صاحبها يدعي ضمانا في العارية فعليه البينة والاصل براءة الذمة للراكب والاقرب ان القول قول المالك لان الاصل تضمين مال الغير لقوله عم على اليد ما اخذت حتى تؤديه **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا اذن له في الغرس ولم يعين مدة فغرس كان للمالك المطالبة بالقلع اذا دفع الارش بان يغرم له ما ينقص بقيمتها قائمة ومقلوعة ويغرم ما بين القيمتين وان قال المعير انا اغرم لك قيمتها اجبر المستعير على قبضها لانه لا ضرر عليه فيه ولو قال المستعير انا اضمن قيمة الارض لم يكن له ذلك ولو دفعهما معا لم يجبر المستعير على اخذ قيمة غرسه بل للمالك المطالبة بقلعه مع الارش قال الشيخ وللمستعير بيعها على المالك والاقرب انه ليس له بيعها على غيره لعدم امكان التسليم وفيه اشكال **مسئلة** لو اذن له في الزرع فزرع قال الشيخ ليس له المطالبة بقلعه قبل ادراكه وان دفع الارش لان له وقتا ينتهي اليه وتبعه ابن ادريس ولو قيل له ذلك كان وجها لانه عارية فلا بحث **مسئلة** لو اذن له في وضع جذع على حائطه ليبني عليه وطرفه الآخر على حائط المستعير قال الشيخ لم يكن له بعد الوضع الازالة وان ضمن الارش لانه يؤدي الى قلع جذوعه من ملكه جبرا بخلاف الغرس لانه في ملك غيره وتبعه ابن ادريس والوجه عندي جواز ذلك لانه عارية فللمالك الرجوع فيها ولان ادعى الى تخريب مال الغير بالاجارة بالارش

في اختلاف صاحب الدابة والراكب

مسألة قال ابن الجنيد لو اغاره مزارعه ليبنى فيها او يغرس مدة معينة لم يكن لصاحب الارض اخراجه من بنائه و غرسه كرها قبل انقضاء المدة فان فعل ذلك كان كالغاصب و عليه اعلى قيمة بنائه و غرسه قائما و منفردا و لو كانت العارية غير موقتة كان لصاحب الارض اخراجه اذا اعطاه قيمة بنائه و غرسه ثم يخرجه و هو يشتمل على حكمين اما الحكم الثاني فقد وافق فيه الشيخ على ما تقدم و بيّنا ما عندنا فيه و اما الحكم الاول فالوجه ان للمالك المطالبة بالقلع مع دفع الارش كما قلناه في المطلق و لا يجب الشيء لو طالبه الغارس و يمنع مساواته للغاصب مسألة اذا حمل السيل حبّا لرجل فنبت في ارض انسان بغير علمه قال الشيخ في ط من الناس من قال لا يجبر على قلعه لانه غير متعد فيه و هو كالمستعير و منهم من قال يجبر على قلعه من غير ارش لانه لم ياذن له في ذلك و هذا اقرب الى الصواب و قال ابن البراج لا يجوز لصاحب الارض مطالبته بقلعه لانه لم يتعد في ذلك و الوجه ما قاله الشيخ لان الارض له لكنها فله الانتفاع بها على اى وجه كان و تعريفها من مال الغير الحاصل فيها بغير اذنه لان الناس مسلطون على اموالهم و عدم الاثم و التعدى لا يقتضى منع المالك عن التسليط على ملكه الفصل الثالث في اللقطة مسألة لا يجوز تملك لقطة الحرم اجماعا بل يجب تعريفها حولا ثم يتخير بعده بين الاحتفاظ و الصدقة فان تصدق بها بعد الحول ففى الضمان قولان للشيخ احدهما ثبوته قاله في النهاية في باب اخر من فقه الحج و كذا في ط و ف و به قال ابن الجنيد و ابن ادريس و القول الثاني في باب اللقطة من النهاية انه لا ضمان عليه و هو قول المفيد و ابن البراج و سلار و ابن حمزة و الذى يحتمله و الاقوى الاول لنا انه تصرف في مال الغير بغير اذنه و اتلفه بغير عوض فكان ضامنا و ما رواه على بن ابى حمزة عن العبد الصالح موسى بن جعفر الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل وجد دينارا في الحرم فاخذه فقال بئس ما صنع ما كان ينبغى له ان ياخذه قال قلت قد ابتليت بذلك قال يعرفه قلت فانه قد عرفه فلم يجد له باغيا فقال يرجع الى بلده فيتصدق به على اهل بيت من المسلمين فان جاء طالبه فهو له ضامن احتج الشيخ بانه فعل المامور به من الصدقة فلا يجب عليه عقوبة الضمان و الجواب لا منافاة بين الضمان و الامر بالصدقة كلقطة غير الحرم اجماعا مسألة قال ابن الجنيد و لقطة الحرم خاصة فلا يستحب لملتقطها ان يلتقطها الا لما لا قبل السنة و لا بعدها ما لم يتصدق بها بعد السنة فان جاء صاحبها خيره بين اجرها ان عرفها و ان كانت به حاجة اليها تصدق بثلثها و كان الثلثان في ذمته لصاحبها ان جاء و المقول في الثلث الذى تصدق به كالقول فيها كلها لو تصدق بها و لم يقل احد من علمائنا بذلك بل منعوا كل المنع من التصرف فيها للنهى عن التصرف في مال الغير بغير اذنه و للاحاديث الدالة عليه احتج بما رواه محمد بن رجاء الخياط قال كتبت اليه انى كنت في المسجد الحرام فرايت دينارا فاهويت اليه لاخذه فاذا انا باخر ثم بحثت الحصا فاذا انا بثالث فاخذتها فعرفتها فلم يعرفها احد فما تامرنى في ذلك جعلت فداك قال فكتب الى قد فهمت ما ذكرت من امر الدنانير فان كنت محتاجا فتصدق بالثلث و ان كنت غنيا فتصدق بالكل و الجواب الحمل على المتروك مسألة قال على بن بابويه فان وجدت في الحرم دينارا مطلسا فهو لك لا تعرفه و كذا قال ابنه في كتاب من لا يحضره الفقيه و المشهور التحريم للعموم الدال على المنع من اخذ لقطة الحرم احتج بما رواه الفضل بن غزوان قال كنت عند ابى عبد الله عليه السلام فقال له الطيار ان حمزة ابنى وجد دينارا في الطواف قد سحق كتابته قال هو له و الجواب المعارضة بما تقدم من الاحاديث مسألة قال الشيخ في ط اللقطة ضربان ضرب يجوز اخذه و لا يكون على من اخذه ضمانه و لا تعريفه و هو ما كان دون الدرهم او يكون قد وجده في موضع خرب قد باد اهله و استنكر رسمه و ضرب لا يجوز اخذه فاذا اخذه لزمه حفظه و تعريفه و هو على ضربين ضرب يجده في الحرم فيجب تعريفه سنة ثم يتصدق به و ضرب يجده في غير الحرم فيلزمه ايضا تعريفه سنة فان جاء صاحبه رده عليه و ان لم يجئ كان كسبيل ماله و الكلام في هذه المسألة يقع في مقامات اربع المقام الاول ما يجده في الحرم مما يقل قيمته عن درهم هل يجوز اخذه هذا الكلام يشعر بذلك و كذا عبارة ابن البراج في الكامل و ابن ادريس و قال على بن بابويه اللقطة لقطتان لقطة الحرم و لقطة غيره فاما لقطة الحرم فانها تعرف سنة فان جاء صاحبها و الا تصدق بها و لقطة غير الحرم يعرفها سنة فان جاء صاحبها و الا فهى كسبيل ماله و ان كان دون الدرهم فهى لك و هذا يشعر ان المأخوذ في الحرم يجب تعريفه مطلقا و كذا عبارة ابنه في المقنع و المفيد رحمه الله قال من وجد شيئا في الحرم فليعرفه سنة كاملة فان وجد صاحبه دفعه اليه و ان لم يجده فليتصدق به فان كان الموجود في غير الحرم عرف سنة فان جاء صاحبه و الا تصرف فيه و الذى يعرفه هو ضامن له ثم ذكر بعد كلام طويل و لا بأس ان ينتفع الانسان بما يجده مما لا يبلغ قيمته درهما و احد الا ان يعرف احتمال العود الى غير الحرم الظاهر انه ذكره في لقطة

فيمن تصدق باللقطة

في لقطة الحرم

الحرم ثم انتقل الى لقطة غير الحرم ووضع عليه ثم ذكر هذا الكلام وقال سلار غير الحيوان ضربان ما لا يبلغ قيمته اكثر من درهم واحد وما يزيد عليه فالاول يأخذه وينتفع به بلا تعريف والآخر طعام وغيره اما موجود تحت الارض او فوقها وما يوجد على ظهرها ضربان موجود في الحرم وموجود في غيره فما يوجد في الحرم يعرف سنة ثم يتصدق به وما يوجد في غيره يعرف سنة فان وجد مالكه والا تصرف فيه وهو يشعر بالاخذ مما نقص عن الدرهم في الحرم والوجه ما قال علي بن بابويه **لنا** الاصل عصمة مال الغير وقوله تعالى اولم يروا انا جعلنا حرما آمنا وما رواه ابراهيم بن ابي البلاد عن بعض اصحابه عن الماضي عليه السلام قال لقطة الحرم لا تمس بيد ولا رجل ولو ان الناس تركوها لجاء صاحبها فاخذها **المقام الثاني** هل يجب تعريف الدرهم والزائد عليه الظاهر من كلام الشيخين وابن ادريس وابن البراج وعلي بن بابويه وولده وجوبه وقال سلار ما لا يبلغ قيمته اكثر من درهم يأخذه وينتفع به بلا تعريف وما يزيد على الدرهم يعرفه وهو قول ابن حمزة والوجه الاول **لنا** الاصل عصمة مال الغير وما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى الكاظم عليه السلام وسأله عن رجل يصيب درهما او ثوبا او دابة كيف يصنع قال يعرفها سنة الحديث وما رواه محمد بن ابي حمزة عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال وما كان دون الدرهم فلا يعرف وهو يدل من حيث المفهوم على تعريف الدرهم **المقام الثالث** كلام الشيخ يشعر بمنع اخذ ما زاد على الدرهم من اللقطتين وكذا قال ابن البراج وعلي بن بابويه افضل ما يستعمله في اللقطة اذا وجدتها في الحرم او غير الحرم ان يتركها ولا يمسها وهو يدل على اولوية الترك وقال ابنه واذا وجدت لقطة فلا تمسها ولا تأخذها والاشهر الكراهية **لنا** الاصل الدال على الاباحة والاحاديث المسوغة للاخذ مع التعريف واحتج المانعون بان الاصل عصمة مال الغير وما رواه الحسين بن ابي العلاء قال ذكرنا لابي عبد الله عليه السلام اللقطة فقال لا تعرض لها فان الناس لو تركوها لجاء صاحبها حتى يأخذها والجواب لا منافاة بين عصمة مال الغير والالتقاط فانا لا نملكه اياها بمجرده بل نأمره بالتعريف والانشاد وذلك حفظ لها وقد روي في الباقر عليه السلام قال سألته عن اللقطة فأراني خاتما في يده من فضة قال ان هذا مما جاء به السيل وانا اريد ان اتصدق به وذلك يدل على التسويغ **المقام الرابع** اذا عرف لقطة غير الحرم سنة هل يدخل في ملكه بغير اختياره او باختياره ظاهر كلام الشيخ في الجمل الاول فانه قال يعرفها سنة فان لم يجئ صاحبها كانت كسبيل ماله وكذا قال ابنا بابويه وبه قال ابن ادريس وقال المفيد وسلار وان كان الماخوذ في غير الحرم عرف سنة فان جاء صاحبها والا تصرف فيها الذي وجدها وهو ضامن وليس فيه دلالة قاطعة على احد القولين وقال الشيخ في ف وط اذا عرفها سنة لا يدخل في ملكه الا باختيار بان يقول قد اخترت ملكها وكذا قال ابن حمزة وابو الصلاح قال ابن ادريس الصحيح انه يملكها بغير اختياره وهو مذهب اصحابنا اجمع وبه تواترت اخبارهم وقول الشيخ في ف انه يتخير بين حفظها على صاحبها وبين ان يتصدق بها عنه ويكون ضامنا وبين ان يملكها بنفسه الشافعي وابو حنيفة اختاره هنا والصحيح الحق اليقين اجماع اصحابنا على انه بعد السنة يكون كسبيل ماله وانه يأتي بها بشرط الضمان ولم يقولوا هو بالخيار بعد السنة في حفظها على صاحبها وشيخنا ابو جعفر في الجزء الاول من الخلاف والمبسوط قال اذا وجد نصابا من الاثمان او غيرها من المواشي عرفها سنة ثم هو كسبيل ماله وملكه فاذا حال بعد ذلك عليه حول او احوال لزمته زكاته لانه ماله وان كان ضامنا له ولا زكاة على صاحبها وقال الشافعي اذا كان بعد سنة هل يدخل في ملكه بغير اختياره على قولين احدهما وهو المذهب انه لا يملكها الا باختياره والثاني ان يدخل بغير اختياره فاذا قال لا يملكها الا باختياره فاذا تملكها فان كان من الاثمان يجب مثلها وان كانت ماشية وجب قيمتها واما الزكاة فاذا حال الحول من حين اللقطة فلا زكاة فيها لانه امين واما الحول الثاني فانه لم يملكها وهي امانة في يده ابدا دليلنا ما يدل عليه ضمنهم انهم قالوا لقطة غير الحرم يعرفها سنة ثم هي كسبيل ماله واذا كان سبيلها سبيل ماله يجب فيه الزكاة فهذا الذي يجب الزكاة قال ابن ادريس فلولا دخولها في ملكه بغير اختياره لما وجب عليه الزكاة بعد السنة والتعريف وحول الحول والمعتمد ما ذهب اليه الشيخ في ف وط **لنا** قوله تعالى ان الله يأمركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها خرج عنها ما اذا تملكها بعد الحول للاجماع ولوجوب دفع العوض المساوي للعين من كل وجه فيبقى الباقي على العموم وقوله عليه السلام على اليد ما اخذت حتى تؤدي وجب دفع العين وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن اللقطة قال لا ترفعوها فان ابتليت فعرفها سنة فان جاء طالبها والا فاجعلها في عرض مالك يجري عليها ما يجري على مالك الى ان يجيء طالبها فامره عليه السلام ان يجعلها في عرض ماله لانه يجري عليها ما يجري على ماله ولم يصرح بجعلها ماله وعن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال من وجد شيئا فهو له فليتمتع به حتى يأتيه طالبه فاذا جاء طالبه رده اليه وجب رد العين وليس ذلك قبل الحول اجماعا لتحريم التصرف فيه فيتعين بعد الحول ولان الاصل بقاء الملك على صاحبه وعدم نقله عنه الا بسبب موجب للنقل وليس مضي الزمان موجبا له لانا لم نعهد في الشرع جعله سببا ولورود النص بانه اذا لم يتصدق بها بعد الحول خير المالك

بين العزم وكون الاجر له وبين عدمه وكون الاجر للمالك ولو كان ملكا له كان ثواب الصدقة له لا بتملكه بالعزم احتج بما رواه داود بن سرحان عن الصادق عليه السلام انه قال في اللقطة يعرفها سنة ثم هي كسائر ماله وبما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في اللقطة يجدها الرجل الفقير اهو فيها بمنزلة الغني قال في اللقطة يعرفها سنة ثم هي كسائر ماله وبما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام نعم واللقطة يجدها الرجل ياخذها قال يعرفها سنة فان جاء لها طالب والا فهي كسبيل ماله والجواب ان التشبيه يدل على المغايرة والا كان اتحاد الاشياء بها وهو يدل على نفي الملكية وادعاؤه الاجماع و تواتر الاخبار خطأ فان اكثر الاصحاب قالوا انه لا يملك الا بالنية بل ابو الصلاح جعل نية الاحتفاظ وعدم التملك ولا الاخبار انما ينطق بما قلناه وقد بينا الخلاف هنا ولا تواتر هاهنا ونسبته الشيخ الى اختيار مذهب الشافعي وابي حنيفة جهل منه وقلة تحصيل لانه ان قصد انه اختيار مذهبهما لدليل فهو الواجب عليه وعلى كل احد وان كان لا لدليل فقد نسب الشيخ الى الخطأ اذ التقليد مسئلة لا يجوز ولعدم تحصيل هذا الرجل لا يعرف ما يدل كلامه عليه **مسئلة** المشهور كراهة اخذ اللقطة مطلقا والشيخ فصل في ط فقال ان كان امينا وهي في العمران والناس غير امناء استحب له اخذها وهو الوجه وقال ابن الجنيد فان قصد الاخذ بها حفظها على صاحبها خوف اخذ من لا امانة له فتلفت على صاحبها وجوز ان يوجر اذا ادى الامانة فيها **لنا** انه حفظ المال على مالكه ولان الباقر عليه السلام اخذ خاتما من السبيل فهو منزه عن فعل المكروه **مسئلة** المشهور انه يجب تعريف اللقطة سواء نوى الحفظ او التملك بعد الحول وقال الشيخ في ط اذا اراد حفظها على صاحبها لم يلزمه ان يعرف لان التعريف انما يكون ليتملك وان اراد التملك وجب التعريف سنة والمعتمد الاول **لنا** الاحاديث المطابقة على وجوب التعريف حولا وقول الشيخ العلة التملك ممنوع بل وجدان المال حرم ابو الصلاح التقاط الاداوة والقربة وغيرهما من اوعية الماء والحذاء والسوط وقال علي بن بابويه وان وجدت اداوة او نعلا او سوطا فلا تاخذه وان وجدت مطهرة **مسئلة** او مخيطا او سيرا فخذه وانتفع به وقال ابنه في كتاب من لا يحضره الفقيه سأله داود بن ابي يزيد عن الاداوة و السوط يجده الرجل في الطريق اينتفع به قال لا يمسه وقال لا باس بلقطة العصا والشظاظ والوتد والحبل والعقال واشباهه قال المفيد يكره اخذ السوط والاداوة والحذاء لان فقدها ربما يؤدي الى هلاك صاحبها لان الاداوة يحفظ ما يقوم به الرمق من الماء والحذاء يحفظ به رجل الماشي من الزمانة والآفات والسوط يسير البعير فاذا فقده خيف عليه العطب وقال سلار الا ان يكون اداوة او مخصرة فلا ياخذها بل يتركها وقال الشيخ في ية يكره اخذ ما له قيمة يسيرة كالعصا والشظاظ والحبل والوتد والعقال واشباه ذلك وليس بمحظور والمعتمد الكراهة كما قال الشيخ **لنا** الاصل عدم التحريم وما رواه حريز في الحسن عن الصادق عليه السلام قال لا باس بلقطة العصا والشظاظ والوتد والحبل والعقال واشباههن وقال ابو جعفر عليه السلام ليس لهذا طالب احتج المانع بما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن النعلين والاداوة والسوط يجدها الرجل في الطريق اينتفع به قال لا يمسه والجواب انه محمول على الكراهة ولان طريق روايتنا اصح **مسئلة** قال ابن الجنيد فما الانتفاع بقيمته كالوتد والعقال والشظاظ فلا باس لذي الحاجة اليه باخذه وغرمه اذا تلف على صاحبه ولم يذكر ذلك غيره من علمائنا وهو وجه لانه اتلف مال الغير فكان عليه ضمانه **مسئلة** المشهور ان لقطة ما نقص عن درهم لا تعرف قال الشيخ في النهاية قال ابو الصلاح وقال ابن ادريس اللقطة ضربان ضرب منهما يجوز اخذه ولا يكون على من اخذه ضمانه ولا تعريفه ما يجوز له التصرف فيه قبل التعريف ومتى اقام صاحبه بينة وجب رده عليه لانه ملك الغير وانما اباح الشارع التصرف فيه قبل التعريف كما اباح التصرف فيه بعد السنة فيما يجب تعريفه وهو ما كان دون الدرهم وفي هذا الكلام مناقضة ظاهرة لان عدم الضمان يقتضي عدم الرد عليه لو اقام صاحبه البينة والاتيان لا معنى له اعلم ان قول المفيد في هذا الباب جيد فانه قال ما يجده في الحرم يعرفه سنة كاملة ثم يتصدق به وما يجده في غيره يعرفه سنة فان جاء صاحبه والا تصرف فيه ثم قال بعد كلام طويل ولا باس ان ينتفع الانسان بما يجده مما لم يبلغ قيمته درهما واحدا ولا يعرفه وكذا قال الشيخ في ف وط وسلار وليس في هذا حكم بعدم الضمان ولا بوجوبه فالمعتمد ان نقول يجوز الانتفاع من غير تعريف للعموم ويجب الضمان لو ظهر المالك لانه تصرف في مال الغير بغير اذنه فكان عليه الضمان **مسئلة** قال الشيخ رحمه الله في ية ومن اشترى بمال اللقطة جارية ثم جاء صاحبها فوجدها لم يكن له اخذها وكان له ان يطالب بالمال الذي اشترى به ابنته ولا يحصل هذا البنت في ملكه فيكون قد انعتقت به بل هي حاصلة في ملك الغير وهو ضامن للمال الذي وجده ان اجاز شراءه لها انعتقت بعد ذلك لتحريم بيعها وقال ابن ادريس هذا غير واضح ولا يستقيم لان البيع على الصحيح من المذهب لا يقف على الاجازة كما ذهب اليه الشيخ في النهاية فاذا اراد الاب عتقها وملكها فيحتاج ان يشتريها منه بما له في ذمته فحينئذ تنعتق الابنة

والنعلين

ولا يجب ضمانه

خلاف في المعنى ورد في ذلك ما رواه ابو العلاء قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل وجد مالاً فعرّفه حتى اذا مضت السنة اشترى به خادماً فجاء طالب المال فوجد الجارية التي اشتريت بالدراهم هي ابنته قال ليس له ان ياخذ الا دراهمه وليس له البنت انما له رأس ماله وانما كانت ابنته مملوكة قوم وليس فيه دلالة على محل النزاع الا من حيث المفهوم ولا نحكم بالرد والعتق اذا اشترى بها الملتقط واجاز المالك الصحيح وقول ابن ادريس لا يقف على الاجازة حطأ والتحقيق ان نقول ان تملك بعد الحول ثم اشترى الجارية وقعت له ولم تؤثر الاجازة في العتق وان تملك الدراهم واشترى بالعين بما لكها بعد الحول وقبله فقف على الاجازة وهنا اشكال وهو انه اذا اشترى بالعين قبل الحول للنفسه لوجب بطلان العقد ولا يقع له ولا للمالك وان اجاز وكذا الغاصب ويحتمل الصحة مطلقاً وبه بحث لا يحتمله هذا المختصر مسألة قال الشيخ في النهاية من ابتاع بعيراً او بقرة او شاة فذبح شيئاً من ذلك فوجد في جوفه شيئاً قيمته او قيمة ابتاع ذلك الحيوان منه عرفه فان عرفه اعطاه وان لم يعرفه اخرج منه الخمس وكان له الباقي وان ابتاع سمكة فوجد في جوفها دُرّة او سبيكة وما اشبه ذلك اخرج منها الخمس وكان له الباقي وكذا قال المفيد وابن البراج وابن حمزة وقال سلار اللقطة ضربان ضرب يجب تعريفه الارض وفي بطون ما يذبح للاكل والسمك والآخر يوجد على ظهر الارض فما وجد في بطن شيء ممن كان انتقل اليه بميراث او من بحر او ماء اخرج خمسه والباقي في ملكه فان انتقل اليه بالشراء عرّف البائع فان عرفه رد اليه والا اخرج خمسه والباقي له وقال ابن ادريس لا فرق بين الحيوان المذبوح والسمكة اذا وجد في جوفها شيئاً فانه يجب تعريفه البائع ما عدا الدراهم وكثير ان عرفه والا اخرج خمسه وكان له الباقي لان البائع باع هذه الاشياء ولم يبع ما وجد في الشيء فلذلك وجب عليه تعريف البائع قال شيخنا ابو جعفر لم يعرف بائع السمكة الدرة بل ملكه المشتري من دون تعريف البائع ولم يرد بهذا خبر عن اصحابنا ولا رواه عن الائمة احد منهم والفقيه سلار في رسالته ذهب الى ما اخترناه وهو الذي يقتضيه اصول مذهبنا وقال علي بن بابويه وان وجدت في جوف بقرة او بعير او شاة او غير ذلك صرة فعرّفها صاحبها الذي اشتريتها منه فان عرفها والا فهي كسبيل مال اللقطة وان كانت مما يملك الا دانق روى عبد الله بن جعفر الحميري قال سألته في كتاب عن رجل اشترى جزوراً او بقرة او شاة او غيرها للاضاحي او غيرها فلما ذبحها وجد في جوفها صرة فيها دراهم او دنانير او جواهر او غير ذلك من المنافع لمن يكون ذلك كيف يعمل به فوقّع عليه السلام عرّفها البائع فان لم يعرفها فالشيء لك رزقك الله اياه لم يتعرض للسمك الا ابن ادريس والتحقيق ان نقول الموجود اما ان يكون عليه اثر الاسلام او لا فان كان وجب تعريفه من البائع وغيره لسبق يد المسلم عليه ويكون حكمه حكم اللقطة لانه مال مسلم ضايع فوجب التعريف حولاً اذا الحيوان هنا كالاناء وان لم يكن هناك عليه اثر فنقول لا نزاع انه انما يملك في تملك المباح النية والقصد والا فان شرطنا ذلك فهي يملك البائع لما في بطن السمكة اشكال من حيث انه لم يعرفه ولا قصده ولا نوى تملكه فلهذا لم يجب تعريفه اياه وكان ملكاً للمشتري لانه الواجد مع احتمال تمليكه لانه قصد ملك هذه الجملة وما في بطنها كالجزء منها وان لم يشترط فان البائع قد ملكه بحصوله في يده فلا ينتقل عنه بحوار عوضاً ولا الا ان اصحابنا لما لم يفتوا بتملك البائع مع علمه دلّ على بطلان هذا القسم عندهم بقي الوجه هو الاول ولم يعتد وا بملكه السمكة في تملك ما في بطنها ايضاً ولما كانت الاحكام الشرعية غالباً منوطة بالغالب دون النادر وكان الغالب فيما يبتلعه الدابة من يد البائع وفيما يبتلعه السمكة انه من البحر اوجب الشارع التعريف في الاول بالبائع دون الثاني حتى انا لو عرفنا انتفاء الحال في البابين عكسنا الحكمين فلو ان البائع كان قد اشترى الدابة ثم في ذلك الان بعينه ما علم بحيث يجب تعريفه عن البائع قبله فلو ان السمكة محصورة في بركة في دار انسان وجب ان يعرفه بما وجد في بطنها فقول ابن ادريس لا وجه له البتة وليس تمسك بعيداً من الصواب القول بوجوب التعريف لما يوجد في بطن الدابة مطلقاً سواء كان عليه اثر الاسلام او لا وكذا ما يوجد في بطن السمكة مما ليس هو من البحر اما اذا كان اصله البحر فلا **تنبيهان** الاول هل الخمس واجب ام لا لم يتعرض علي بن بابويه له بل قال ان لم يعرفه البائع كان كسبيل اللقطة وكذا قال ابنه في المقنع وعليه دل الحديث وقد روى الشيخ في الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام وقد سبق اما الشيخان وسلار فانهم قالوا اخرج خمسه وملك الباقي وقال ابن ادريس اخرج خمسه لانه من جملة الغنائم والفوائد والوجه ان نقول ان كان من البحر كان كالغوص يخرج خمسه والا فلا الا ان الاقوى انه لقطة يجب تعريفه حولاً على ما تقدم الثاني قال ابن ادريس يخرج منه الخمس بعد تعريفه طول سنته والباقي لا اصحاب اطلقوا والاقوى ما فصلناه اولاً وهو انه ان كان من البحر اعتبر فيه ما اعتبر في الغوص والا فلا شيء فيه **مسألة** قال الشيخ في النهاية انه اذا وجد الشاة حبسها ثلاثة ايام فان جاء صاحبها ردّها والا تصدق بها والظاهر ان مراده بذلك اذا وجدها في العمران لانه قدم قبل ذلك حكم الشاة الماخوذة في البرية وقال في المبسوط اذا وجد الشاة في العمران وما يتصل بالعمران على نصف فرسخ او اقل كان للآخذ بالخيار بين ان ينفق عليها تطوعاً او يرفع خبرها الى الامام او الحاكم ولا يأكلها وقال ابن ادريس حبسها ثلاثة ايام فان لم يجد صاحبها الا تصدق بها بشرط الضمان او تصرف فيها وكان ضامناً لقيمتها والوجه الاول لنا الاصل عصمة مال الغير وما رواه ابن جريح المكي عن الصادق عليه السلام قال الضوال لا يأكلها الا الضالون وان لم يعرفوها وما عن ابن ابي يعفور قال قال ابو عبد الله عليه السلام جائني رجل من اهل المدينة فسألني عن رجل اصاب شاة قال فامرته ان يحبسها عنده ثلاثة ايام ويسأل عن صاحبها فان جاء صاحبها والا باعها وتصدق بثمنها احتج المصدق بجواز الاخذ والضمان واخذ قيمتها والجواب المنع من الملازمة وانما سوغنا له الصدقة لئلا يتضرر ببقائها عنده ولم يسوغ له التملك لانه انما دخل على نفسه الضرر بالالتقاط **مسألة** قال الشيخ وكل من وجد شيئاً مما يحتاج الى النفقة عليه فسبيله ان يرفع خبره الى السلطان لينفق عليه من بيت المال فان لم يجد وانفق هو عليه كان له الرجوع على صاحبه بما انفقه هو عليه ان كان ما انفق عليه قد انتفع بشيء من جهته ما يحمله او ركوبه او

تلفه كان ذلك بازاء ما انفق عليه ولو لم يكن له الرجوع على صاحبه وقال ابن ادريس ان لم يجد السلطان وانفق هو عليه واشهد
كان له الرجوع على صاحبه بما انفقه وان كان قد انتفع به اما لخدمة او ركوب او لبن او غير ذلك فالذى ينبغى تحصيله فى ذلك انه ان
كان قد انتفع بذلك قبل التعريف والحول فيجب عليه اجرة ذلك وان كان قد انتفع بلبن وجب عليه رد مثله والذى انفقه عليه يذهب ضياعا
لانه بغير اذن من صاحبه والاصل براءة الذمة وان كان بعد التعريف والحول فانه لا يجب عليه اجرة ولا رد شئ من الالبان لانه
لانه ماله بل هو ضامن للعين الموجودة بحسب الوجدان ما انفقه مع نية الرجوع يرجع به وان لم يشهد لعدم التبرع وحصول الضرورة
اليه وان كان قد انتفع قاص بما انفق ويراد ان الفضل ان كان الانتفاع قبل الحول **مسئلة** قال الشيخ فى الخلاف وط اذا وصفها
رجل وذكر عفاصها وهو الجلدة التى فوق الصمام القارورة ووكاءها وهو شدادها ووزنها وعددها وجنسها وحليتها وغلب فى ظنه
انه صادق جاز ان يعطيها ولا يجب عليه ذلك وقال ابن ادريس الاقوى انه اذا لم يقم بينة لا يعطيها اياها سواء غلب ظنه صدقها ولا لعدم
الدليل والذمة مشغولة بحفاظها وتعريفها وان لا يسلمها الا الى صاحبها وهذا الواصف لها ليس بصاحبها على ظاهر الشرع و
الادلة والوجه ما قاله الشيخ اذ الامور الشرعية منوطة بالظاهر ولهذا قال عم انا اقضى بالظاهر والله يتولى السرائر والغالب على الظن
صدقه. هذه الاوصاف من المالك لا غير والبينة لا يقضى بالقطع وان كان الحكم بها قطعيا بل انما يفيد الظن فاذا وجد الظن العلم
به ولم يجب لان الضابط للظن الذى يجب العمل به بجعل الشارع البينة ولانه لولا ذلك لافضى الى خفائها عن المالك وتسلط غيره عليها
اذ من المستبعد اقامة البينة على ما يستصحبه الانسان من امواله فانه لا بد من ... احد المالك لها وذلك ضد الحكمة فوجب ان لا
يكون مشروعا لانتفاء الحكمة فيه **مسئلة** المشهور ان الحيوان الممتنع اذا تركه صاحبه من جهد فى كلاء وماء لا يجوز اخذه وقال ابن حمزة
وان تركه صاحبه من جهد وكلاله فى كلاء وماء لم يجز له اخذه بحال وان تركه فى غير كلاء ولا ماء فكذلك **لنا** انه كالمال المعروف وما رواه
سمع عن الصادق عم قال قضى امير المؤمنين عم فى رجل ترك دابته فقال ان كان تركها فى كلاء وماء وامن فهى له ياخذها متى شاء وان تركها فى غير كلاء و
ماء فهى لمن احياها احتج بما رواه الحلبى فى الصحيح عن الصادق عم قال جاء رجل الى النبى صلعم فقال انى وجدت بعيرا فقال له رسول الله صلعم خفه حذاءه وكرشه
سقاءه فلا تهجه والجواب القول بالموجب فانحمله على الواجد فى الكلاء والماء او على ما اذا تركه من غير جهد **مسئلة** قال ابن حمزة وان ادعاها احد سلمها
بشاهدين او شاهد ويمين بعد ما وصفها بالوكاء والوعاء والوزن والعدد والحلية وهذا الكلام يشعر باشتراط ذلك فى الاخذ مع اقامة الشاهدين او الشاهد
واليمين وان لم يصفها كغيرها من الدعاوى **مسئلة** قال فى الخلاف اذا عرفها سنة لم يدخل فى ملكه الا باختياره بان يقول قد اخترت ملكها
لانه قد ثبت انه ملك الغير وما قلناه مجمع على تملكه به وغيره ليس عليه دليل وهذا يشعر باشتراط القول فى التملك وقال فى ط اذا عرفها سنة فانه مخير
تملكها ملكها باختياره لا بحلول الحول ومتى شاء حفظها على صاحبها او يتملكها فانه يكفى فى ذلك النية وان لم يتلفظ ومنهم من قال لا بد من
التلفظ والاول اصح وما قواه فى ط الاولى **مسئلة** قال فى ط اذا اختار تملكها بعد الحول فجاء صاحبها قبل ان يتصرف فيها بعد اختياره
كان احق بها وان كان بعد التصرف كان له المثل او القيمة وان كان زائدا فان كانت غير متميزة ردها مع الزيادة وان كان متميزة رد الاصل
دون الزيادة لانها حصلت فى ملكه وان كان ناقصا ردها ورد الارش وفى هذا الكلام اشكال من حيث ان الملتقط ملك اللقطة ووجب عليه
المثل او القيمة فلا يجب دفع العين ولا يتسلط المالك على احدهما الا انتقال حقه الى المثل والقيمة وكذا الزيادة المنفصلة وفى النقيصة اشكال من
هذه الحيثية فان حقه قد تعلق بغير العين فلم يجب عليه اخذ المعيبة **مسئلة** قال الشيخ فى ط اذا التقط العبد جاز فان لم يكن امينا
وعرف سيده بذلك ولم ينتزعها منه كان الضمان على السيد لا فى ذمة العبد لان السيد كان قادرا على انتزاعها من يده فلما تركها فى
يده تعدى بتركه فصار كما لو وجدها وسلمها الى فاسق وفيه نظر من حيث ان للعبد التسلط على اللقطة ولا يجب على السيد الانتزاع اذ لا
يجب عليه حفظ مال الغير وفرق بين ذلك وبين الدفع الى الفاسق لانه يكون المفرط منه بالدفع **مسئلة** قال الشيخ فى ط عبد وجد لقطة
ولم يعلم به سيده فاعتقه ما الذى يفعل باللقطة بنى على القولين فمن قال للعبد اخذها فان السيد ياخذها منه لان هذا من كسبه
كالصيد والاحتطاب ومع انه سوغ له الاخذ والاجود ان نقول ان مضت مدة التعريف كان للسيد ذلك كما قاله الشيخ وان لم يمض مدة التعريف لم
يكن للمولى الاخذ لانها امانة فى يد العبد وقد حرره فليس للمولى انتزاع الامانة من يده وليست كسبا الان فليس له اخذها فيبقى حكمها
قاله الشيخ على التقدير الاول **مسئلة** قال الشيخ فى ط قال قوم يلزم الملتقط الضمان وقت مطالبة صاحبها لقوله عم من وجد لقطة فليشهد
ذا عدل ولا يكتم ولا يغيب فان جاء صاحبها فليردها والا فهو مال الله تؤتيه من تشاء وقال الاخرون اللقطة بعد الحول يجرى مجرى القرض
والقرض يلزم بنفس القرض لا بمطالبة المقرض والاول اقوى وفيه نظر من حيث ان المطالبة تتوقف على ثبوت الحق فلا يكون بدونه هـ
قال الشيخ فى ق يكره للفاسق اخذ اللقطة فان اخذها فيه وجهان احدهما يترك فى يده ويضم اليه اخر والثانى ينتزع من يده ويدفع
الى امين الحاكم ويقوى فى نفسى ان يترك فى يده لانه لا دليل على وجوب نزعها منه وقال ابن الجنيد لو وقف والى المسلمين على اللقطة
فى يد غير موضع لها كان له اخراجها من يده الى من يثق به عليها والوجه عندى ان في اللقطة الحرم تنتزع من يده لانها اكتساب فهو اهل لها م

الشهور جواز لقطة العبد وقال ابن الجنيد لا يجوز للعبد ان يلتقط لقطة فان اخذها وعلم سيده بها فاقرها ثم اتلفها كانت في رقبته وان
سيده فيه فان لم يعلم سيده كان في رقبته وفيه نظر لنا الاصل الجواز احتج بما رواه ابو خديجة عن الصادق ع قال سأله ذريح عن المملوك
يأخذ اللقطة فقال وما للمملوك واللقطة والمملوك لا يملك من نفسه شيئا فلا يعرض لها المملوك والجواب الحمل على الكراهة لقصوره عن العدالة
على ان في الخبر قولا مسئلة قال ابن الجنيد للمكاتب الذي لم يؤد فكاك ما بقي منه في الرق فاراد ان يمنعا من كونها في ايديهما حتى
تمضي السنة فاذا مضت وقد عرفت ولم يجئ طالب لها ان يفكا بها رقبتيهما ويكون في ذمتهما وهو بناء على قاعدته من منع العبد من حفظها
قال الشيخان اذا وجد المسلم لقيطا فهو حر غير مملوك وينبغي له ان يرفع خبره الى سلطان الاسلام لينفق عليه من بيت المال وان لم يوجد سلطان
استعان بالمسلمين في النفقة عليه فان لم يجد من يعينه على ذلك انفق عليه وكان له الرجوع بنفقته عليه اذا بلغ وايسر الا ان يتبرع بما انفق
عليه وكذا قال سلار وابن الجنيد وابن حمزة وابن البراج وقال ابن ادريس فان لم يجد من يعينه على ذلك انفق عليه بعد ما يشهد انه يرجع عليه
وكان له الرجوع عليه بنفقته اذا بلغ وايسر على ما روي في بعض الاخبار قال والاقوى عندي انه لا يرجع به عليه لانه لا دليل على ذلك و
الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل ظاهر والوجه الاول لنا انه لولا ذلك لزم الاضرار بالملتقط واللقيط وهو منفي بالاجماع
وبقوله لا ضرر ولا ضرار بيان الملازمة انه اما ان يجب النفقة على الملتقط ولا والاول باطل لانه ضرر وهو خرق الاجماع ايضا اذ لم يوجبه احد مجانا
والثاني باطل ايضا لانه ضرر على الصبي اذ الملتقط ترك ما ليس براجع عليه فيؤدي الى تلف الصبي وذلك باطل بالاجماع مسئلة المشهور ان الملتقط
لا ولاء له على الصبي وله ان يوالي بعد بلوغه من يشاء فان لم يوال احدا قال الشيخ كان ولاؤه للمسلمين ولم يكن للذي انفق عليه ولاؤه وان ترك مالا ولم يترك
ولدا ولا قرابة له من المسلمين كان ما تركه لبيت المال وكذا قال المفيد الا انه قال كان ما تركه لبيت مال المسلمين والشيخ اطلق وقال ابن ادريس يكون
يكون ولاؤه لامام المسلمين لانه داخل في ميراث من لا وارث له وقول شيخنا في نهايته ان ولاءه للمسلمين غير مستقيم على اطلاقه وكذا اطلاقه لبيت
المال غير واضح وانما مقصوده هنا بيت مال الامام دون بيت مال المسلمين فاذا ورد لفظ بانه للمسلمين او لبيت المال فالمراد بيت مال الامام وانما اطلق
القول بذلك لانه من التقية لان بعض المخالفين لا يقف عليه قال هكذا اورده شيخنا في اخر الجزء الاول من مبسوطه وهو الحق اليقين وقال
ابن الجنيد ولو شاء الذي وجده ولا مال معه ان يكون نفقته عليه كان بين ان يقدم به الى حاكم المسلمين ليأمر بذلك ويشهد به لم يكن له اذا
كبر وايسر ان يطالبه به فان شاء اللقيط ان يوالي غير الذي رباه وقد انفق عليه نفقته وان لم يفعل كان الولاء وميراثه له ووجه الجمع بين القولين انه ان
لم يتبرع بالنفقة كان له المطالبة بها فلو امتنع ومات كان له اخذ قدر النفقة من التركة لانه دين في ذمته ويحمل الولاء والميراث على ذلك وفصول التركة عن
النفقة لا يأذن بها مسئلة قال الشيخ في ط الحر والعبد المسلم والكافر في دعوى النسب سواء لا مزية لاحدهم على الآخر وبه قال الشافعي وقال ابو
حنيفة الحر اولى من العبد والمسلم من الكافر دليلنا عموم الاخبار فيمن ادعى النسب ولم يخصوا كافرا من مسلم ولا عبدا من حر وقال في ط الحر والعبد المسلم في والكافر
دعوى النسب سواء لا مزية لاحدهم على صاحبه وقال قوم الحر اولى من العبد والمسلم اولى من الكافر وهذا اقوى وقال ابن الجنيد لو ادعاه عبد وحر الحقناه بالحر
فان اقام البينة بانه ولده للعبد الحقنا نسبه به واقررناه على الحرية الا ان يكون البينة قامت بانه ولد من امته وقول الشيخ في ف هو المشهور ونعم يفرق
بينه وبين الذمي لو الحقناه بالقرعة مسئلة قال الشيخ في ط الذمي اذا ادعى اللقيط الحق به وهل يحكم باسلام هذا الصبي يعني الملقوط من الناس من
قال اجعله مسلما ومنهم من قال ان كان معه بينة فانه يحكم بكفره لان البينة اثبتت فراشه والمولود على فراش الكافر يكون كافرا وان لم يكن معه بينة
حكم باسلامه لانه وجد في دار الاسلام تبعا للدار وقال هذا هو الاقوى والاولى لم وعليه و يقبل فيما فيه الاسلام ويقبل فيما عليه وهو انه ادعى مالدم
النسب وفي نحو ذلك اذا ادعى ذمي لقيطا وقال هذا ولدي قبل اقراره فان اقام بينة على تولده منه الحق به وحكم بكفره وان لم يقم بينة قبل دعواه والحق نسبه به
فقال ابن الجنيد ولو ادعاه الذمي الحق به نسبه وان كان ذميا وكان دينه الاسلام الى ان يقوم البينة العادلة بابوة الكافر له والاقوى العمل الا ان
في قول الشيخ في ف احتمالا لانه نقل للشافعي قولين اذا اقام البينة احدهما يقبل في النسب لا يحكم بكفره والثاني يحكم بكفره وان لم يقم بينة الحق النسب
وهل يحكم بكفره على قولين ثم قال دليلنا قوله تعالى والحقنا بهم ذريتهم واذا ثبت نسبه حكمنا بكفره لان ولد الكافر كافر والحكم باسلامه
يحتاج الى شرع وهذا الدليل عام في صورة البينة وعدمها فان قصد الشيخ الحكم بكفره مع الاطلاق بالدعوى صارت المسئلة خلافية
والا فلا وقال بعض المتأخرين لا يحكم بكفره مطلقا وان اقام بينة اذا وجد في دار الاسلام لمكان الدار والاقرب ما قاله الشيخ في المبسوط
مسئلة قال الشيخ في المبسوط الصبي اذا كان مراهقا مميزا فاسلم فان عند قوم لا يحكم باسلامه ولا بارتداده ويكون تبعا للوالدين
غير انه يفرق بينه وبينهما لئلا يفتناه ومنهم من قال يحكم باسلامه ظاهرا فاذا بلغ ووصف الاسلام كان مسلما من هذا الوقت و
قال قوم يحكم باسلامه وبارتداده غير انه لا يقتل لان هذا الوقت ليس بوقت التعذيب حتى يبلغ ولا يكون تبعا للوالدين والاول اقوى وقال في الخلاف سبلغ ولا يصح
المراهق اذا اسلم حكم باسلامه فان ارتد بعد ذلك حكم بارتداده وان لم يتب قتل ولا يعتبر اسلامه باسلام ابويه وقال ابو حنيفة وابو
يوسف ومحمد غير انه قالوا لا يقتل اذا ارتد لانه ليس وقتا للتعذيب حتى يبلغ ثم استدل بما رواه اصحابنا من ان الصبي اذا بلغ عشر سنين
اقيمت عليه الحدود التامة واقتص منه ونفذت وصيته وعتقه وذلك عام في جميع الحدود وايضا قوله عليه السلام كل مولود يولد على

الفطرة وانما ابواه يهودانه وينصرانه ويمجسانه حتى يعرب عنه لسانه واما شاكرا واما كفورا وهذا عام الا ما اخرجه الدليل والذي قواه الشيخ في المبسوط هو الاقوى لان التكاليف منوطة بالبلوغ وقبله لا تكليف **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط الاقوى ان ما يوجد بين يديه قريبا منه يحكم بانه يده عليه والوجه المنع لانتفاء اليد الحكمية وهي التصرف والوجدان في بيته واليد المشاهدة و هو كان في يده او يشده او دابته احتج بقضاء العادة بثبوت اليد على ما بين يديه كالميزان وغيرها الا ان الاحمال والجواب العادة قضت هناك لثبوت اليد المشاهدة عليه في اكثر الاحوال **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وتبعه ابن ادريس ما يجده في موضع خرب قد باد واستنكر رسمه لا يجب تعريفه واطلق ذلك وفصل في المبسوط جيدا فقال ان كان مدفونا عليه سكة الاسلام فلقطة والا اخرج خمسه والباقي له وهو حسن لان اثر الاسلام يدل على سبق تملك المسلم وله احتج بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال وسألته عن الورق يوجد في دار فقال ان كانت الدار معمورة فهي لاهلها وان كانت خربة فانت احق بما وجدت والجواب انه محمول على انتفاء سكة الاسلام او بعد التعريف جمعا بين الادلة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط الطفل اذا سبي وحده تبع السابي في الاسلام وفيه اشكال قال واذا اسلم احد ابويه او هما كان مسلما ظاهرا وباطنا فاذا بلغ فان وصف الاسلام صح وان وصف الكفر كان مرتدا يستتاب فان تاب والا قتل وان بلغ ولم يصف اسلاما ولا كفرا فقتله انسان فالاقوى انه ليس على قاتله قود ومن الناس من قال يقتل قاتله لانا حكمنا باسلامه والظاهر انه مسلم حتى يظهر منه شيء اخر وقال وهذا ليس بشيء لانه لا يجوز ان يكون يسكت لانه ما سئل او انه ساكت لاعتقاده الكفر فاذا احتمل هذا وغيره فالقتل يسقط بالشبهة قال وهو قوي عندي وهذا يدل على تردده وما تردد فيه فهو في موضع التردد قال ولو بلغ فقذفه قاذف فادعى الرقية والمقذوف ادعى الحرية فيه قولان احدهما القول قول المقذوف لانا حكمنا بحريته واسلامه واجرى عليه احكام الحر في القصاص وهو الاقوى والثاني انا حكمنا باسلامه ظاهرا ويجوز ان يكون مملوكا والاصل براءة الذمة وهذا ايضا قوي وهذا يدل على تردده ايضا والاقوى الاول لما تقدم **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط واذا ادعت امرأة ان هذا اللقيط ابنها قبلت دعواها ولحق النسب بها كالواقر الاب والوجه التصديق واقامة البينة اما بمجرد الدعوى كالحاقه بالاب

الفصل الرابع في الجعالة

مسئلة قال الشيخ في النهاية ولا بأس للانسان ان يأخذ الجعل على ما يجده من الابق والضوال فان جرت هناك موافقة كان بحسب ما اتفقا عليه وان لم يجر موافقة وكان وجد عبدا او بعيرا في المصر كان جعله دينارا قيمته عشرة دراهم وان كان خارجا من المصر فاربعة دنانير قيمتها اربعون درهما فضة وفيما عدا العبد والبعير ليس فيه شيء موظف بل يرجع فيه الى العادة حسب ما جرت في امثاله فاعطى اياه وقال المفيد واذا وجد الانسان عبدا ابقا او بعيرا شاردا فرده على صاحبه كان له على ذلك جعل ان كان وجده في المصر فدينار قيمته عشرة دراهم جيادا وان كان وجده في غير المصر فاربعة دنانير قيمتها اربعون درهما جيادا بذلك ثبتت السنة عن النبي صلى الله عليه واله وقال الشيخ في ق لم ينص اصحابنا على شيء من جعل اللقط والضوال الا على اباق العبد فانهم رووا انه ان رده من خارج البلد استحق الاجرة اربعين درهما قيمتها اربعة دنانير وان كان من البلد فعشرة دراهم قيمتها دينار وما عدا ذلك يستحق الاجرة بحسب العادة وقال في المبسوط من جاء بضالة انسان او بابق او بلقطة من غير جعل ولم يشترط فيه فانه لا يستحق شيئا سواء كان معروفا برد الضوال او لم يكن وسواء جاء به من طريق بعيد يقصر الصلوة اليه او جاء من طريق دون ذلك وقد روى اصحابنا في رد عبد اربعين درهما قيمتها اربعة دنانير ولم يفصلوا ولم يذكروا في غيره شيئا وهذا على جهة الافضل لا الوجوب وقال ابن البراج واخذ الجعل على ما يجده الانسان جائز له فاذا وجده وكان مستاجرا فيه وتقرر بينه وبين صاحب الضالة موافقة كان للواجد ما اتفقا عليه وان لم يكن جرى في ذلك موافقة وكان ما وجده عبدا او بعيرا من البلد كان جعله عليه دينارا واحدا قيمته عشرة دراهم جيادا وان كان من خارج البلد كان جعله اربعة دنانير وان كان من وجد العبد او الضالة من غير مستاجر لم يكن له شيء لان المسلم يرد على المسلم قال ابن ادريس ان جعل له جعلا على رده ولم يقيد الجعل بتقدير واطلق ذلك فاداطلاقه الى عرف الشرع وان كان عبدا او بعيرا في المصر كان جعله دينارا يجعل صاحبه واطلاقه وان كان خارجا من المصر فاربعة دنانير قيمتها اربعون درهما فان لم يجعل له صاحبه جعلا لمن يرده لا مطلقا ولا مقيدا لم يستحق واجده شيئا ويجب عليه رده الى صاحبه جعلا من غير استحقاق ولا يظن ظان ان من رد شيئا من الضوال والابق واللقط يستحق على صاحبه جعلا من غير ان يجعل له فانه خطاء فاحش والكلام في هذه المسئلة يقع في ثلثة مواضع الاول قول الشيخ في النهاية والمفيد يقتضي الاستحقاق في البعير والعبد وان لم يجعل المالك وكذا قال ابن حمزة لانه قال وان لم يجعل وجرت في البلد عادة بشيء يستحقه وان لم يجر ووجده في المصر كان له دينار وان وجده خارج المصر كان له اربعة دنانير وقول الباقين يدل على عدم الاستحقاق الا ان يجعل جعلا مطلقا او معينا وهو الوجه الثاني هل ذلك على الوجوب والاستحباب نص في المبسوط على الاستحباب وظ كلام الباقين يقتضي الوجوب وهو الاشهر الثالث

الفصل الرابع في الجعالة الفصل الخامس في الغصب

هل هذا مختص بالعبد والبعير او بالعبد خاصة المشهور الاول ورواية ابي سيار عن الصادق عم قال ان النبي صلى الله عليه و
آله جعل في الآبق دينارا اذا اخذه في مصره وان اخذه في غير مصره فاربعة دنانير يدل على الثاني **مسئلة** قال ابن الجنيد و
لو جعل جعلا لمن جاءه بالآبق فخرج الناس عند عمومهم بما جعل من الجعل فاشهد المولى على نفسه بانه قد فسخ ما كان جعله لم
ينفسخ ذلك وقال في ط الجعالة قبل الشروع جائزة من الطرفين وبعد تلبس العامل لم يكن للجاعل الرجوع الا ان يبذل اجرة ما قد عمل و
هو المعتمد **لنا** الاصل عدم الوجوب **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط وخ لو اختلفا فقال صاحب العبد شارطتك على نصف دينار
وقال الراد شارطتني على دينار فالقول قول الجاعل مع يمينه انه لم يجعل له دينارا ثم يستحق عليه اجرة المثل وتبعه ابن البراج والوجه
ان الجاعل يحلف على ما نفيه مما ادعاه الراد فاذا حلف بطلت ما ادعاه الراد ثم يقول اجرة المثل ان كانت ازيد مما ادعاه الراد كان له ما
ادعاه خاصة وان كانت اقل مما ادعاه الجاعل وجب على الجاعل ما ادعاه والا فالاجرة والحاصل ان الراد ياخذ اقل الامرين مما ادعاه
من الاجرة والجاعل يدفع اكثر الامرين مما ادعاه ومن الاجرة **مسئلة** قال في المبسوط ان قال الواجد ان جئتني بعبدي فلك
دينار فجاء هو به وغيره ... فهذا الذي عينه يستحق نصف الدينار ولا يستحق الآخر شيئا لانه تطوع به وعلى ما قلناه يستحق نصف
اجرة المثل وفيه نظر فان الثاني متبرع فلا يستحق شيئا الا ان يحمل قوله وعلى ما قلناه على ان من رد العبد فله ما عين ويحمل
ذلك عاما مع الجعالة والاطلاق ويجعل اجرة المثل ما قرره الشارع لكن الوجه عدم ذلك **مسئلة** قال الشيخ في ط لو قال من
جاءني بعبدي من البصرة فله دينار فجاء به من واسط استحق به نصف الدينار لانه عمل نصف العمل والوجه نسبة اجرة ما عمل الى
الاجرة اجمع لا باعتبار المسافة خاصة **مسئلة** المشهور انه اذا قال من دخل داري فله دينار فدخلها جماعة استحق كل واحد منهم
دينارا لصدوره عن كل واحد ولو قال من رد عبدي فله دينار فرده جماعة استحقوا باجمعهم دينارا واحدا لصدوره عن الجميع
لا عن كل واحد وهو جيد لكن يحتمل التساوي فيستحق الداخلون كلهم دينارا واحدا لانه المبذول والعموم يقتضي التشريك لا الزيادة
على المبذول

الفصل الخامس في الغصب

مسئلة اذا كان المغصوب من ذوات القيم وتلف وجب على الغاصب قيمته
يوم التلف وبه قال ابن البراج وقال الشيخ في المبسوط وف وعليه اكثر القيم من حين الغصب الى وقت التلف وقيل القيمة يوم
القبض وهو اختياره في ط ايضا وليس الخلاف في ناقص القيمة لنقص العين وتعيبها بل لنقص القيمة السوقية وابن حمزه وابن ادريس ذهبا
الى ما قاله الشيخ وهو الاشهر **لنا** ان الواجب رد العين والغاصب مخاطب بدفعها الى مالكها سواء كانت القيمة زايدة او ناقصة
من غير ضمان من النقص اجماعا فاذا تلفت وجب قيمة العين وقت التلف لانتقال الحق اليها لتعذر البدل ومع ثبوت العين ووجودها
لا يتعلق القيمة بالذمة وانما الذمة مشغولة برد العين والانتقال الى القيمة انتقال الى البدل وهو انما يتحقق حالة وجوبه وهو حالة
التلف احتج الشيخ بانه لو تلف وقت الزيادة كانت مضمونة فكذا اذا تلف بعدها والجواب المنع من الملازمة **مسئلة** اذا
خلط الغاصب الزيت باجود قال الشيخ في ط يتخير الغاصب بين ان يعطيه من عينه او مثله من غيره فان باعه قسم الثمن على قدر الزيتين
ثم قال والصحيح انه كالمستهلك فيسقط حقه من العين ويصير في ذمة الغاصب لتعذر الوصول الى العين فانتقل الى الذمة
ويكون الغاصب بالخيار بين ان يعطيه من عينه فيلزم المغصوب منه قبوله لانه تطوع له بخير من دونه وبين ان يعطيه مثله من
غيره لانه كالمستهلك فان خلطه بمثله فهو كالمستهلك والغاصب بالخيار بين ان يعطيه بمثله من عينه او مثله من غيره قال وفي الناس
من قال هو شريك فيه يملك مطالبته بقيمته باخذ مثل كيله منه قال وهو اقرب لانه قدر على بعض عين ماله وبدل الباقي ولا
معنى ان يجبر على مثل من غيره مع وجود بعض العين كما لو غصب صاعين فتلف احدهما فان المغصوب منه ياخذ الموجود وبدل
التالف ولا يلزمه ان ياخذ البدل من الموجود والتالف معا قال ابن ادريس اذا مزجه باجود تخير الغاصب بين ان يعطيه منه
ويلزم المغصوب منه قبوله لانه تطوع له بخير عينه وبين ان يعطيه مثله من غيره لانه بالخلط كالمستهلك وان خلطه فكالاجود
وان وقال بعض اصحابنا انه يكون شريكه والاول هو الذي يقتضيه اصول المذهب لان عين الزيت المغصوب قد استهلكت
لانه لو طالبه برده بعينه لما قدر على ذلك والوجه عندي انه يكون شريكا في الموضعين والزيادة الحاصلة في غير الغصب حصلت
بفعل الغاصب فهي للمغصوب منه لانها زيادة صفة **لنا** ان عين الغصب موجودة في هذه العين فلا ينتقل الحق الى المثل او
القيمة في الجميع مع امكان حصول العين في البعض **مسئلة** اذا صبغ الغاصب الثوب بصبغ منه قال الشيخ وهو المشهور ان للغاصب
قلع صبغه وعليه ارش ما ينقص من الثوب بالقلع والوجه عندي انه ليس له ذلك الا باذن المالك فان لم يرض ودفع قيمة الصبغ وجب
على الغاصب قبوله وبه قال ابن الجنيد لاستهلاك عين الغصب عدم انتفاعه بصبغه واستلزام قلع صبغه التصرف في مال الغير بغير
اذنه ومن العجب ايجاب التمكين على المالك من اخذ الصبغ وان تعيب ثوبه وعدم قبوله عوض الصبغ منه واجبار الغارس لمستعير الارض
على اخذ قيمة الغرس من المالك اذا دفعها مع ان المالك هنا اذن في الغرس ولا ضرر عليه ولا على ارضه في اخذ الغرس والمالك هنا لم ياذن

في الصبغ وعليه ضرر في اخذه من ثوبه **مسألة** لو غصب حبا فزرعه او بيضة فاحضنها فالزرع والفرخ للمالك وبه قال السيد المرتضى في المسائل الناصرية وابن الجنيد والشيخ في كتاب العارية من [illegible] قال اذا كان لرجل حب فحمله السيل الى ارض رجل ونبت فيها كان ذلك الزرع لصاحب الحب لانه عين ماله كما قلناه فمن غصب حبا فزرعه او بيضا فحضنها عنده وفرخت فان الزرع والفراخ للمغصوب منه لانهما من عين ماله وكذا قال في كتاب الدعاوي والبينات من الخلاف فقال اذا غصبت من رجل دجاجة فباضت بيضتين فاحضنها هي او غيرها بنفسها او بفعل الغاصب فخرج منهما فرختان فالكل للمغصوب منه لانه ما يحدث عند الغاصب من العين المغصوبة فهي للمغصوب منه لان الغاصب لا يملك بفعله شيئا وبه قال ابن ادريس وقال الشيخ في كتاب الغصب من الخلاف والمبسوط اذا غصب حبا فزرعه او بيضة فاحتضنها الدجاجة فالزرع والفراخ للغاصب لان عين المغصوب قد تلفت واذا تلفت فلا يلزم غير القيمة ومن يقول ان الفروج هو عين البيض وان الزرع عين الحب مكابر والمعلوم خلافه وقال ابن حمزة وان غصب دجاجة فباضت واحتضنت وخرجت فراريج ضمن الجميع وان غصب الارض فزرع ببذره او الشعير وسمن به دابة او البيض ووضع تحت دجاجة لم يضمن غير الاجرة وقيمة الشعير والبيض **لنا** ان الزرع والدجاجة تكونان من عين المغصوب منه وحدث النماء على ملكه فلا يملكه الغاصب فالبيضة بحضن الدجاجة لها لم يخرج عن ملك المالك واما الاستحالات الحاصلة في البيضة فانها صفات حصلت فيها وحصل بسببها استعدادات مختلفة لتكونات متعاقبة الى ان كمل الاستعداد لخلق صورة الفرخ فخلقها الله تعالى ووضعها اليه فليس للغاصب ولا للدجاجة فيها اثر البتة ولان المقتضي للتمليك اما احداث فعل او تجدد يد والقسمان باطلان اما الاول فلان الفعل اما من الغاصب او من الدجاجة والقسمان باطلان اما الاول فلان الغاصب لم يوثر سوى الاحضان وليس ذلك موجب للتمليك والا لكان اذا احضنها بدجاجة المالك ملكها ولكان المالك اذا اذن لغيره في احضان الدجاجة بالبيضة وهما للمالك ملك الغير وليس كذلك اجماعا واما الثاني فلانه لو كان كذلك لكان المالك اذا غصب الدجاجة واحضنها بيضة من ملكه ان يملكها صاحب الدجاجة وليس كذلك اتفاقا واما الثاني فلان تجدد اليد لو كان موجبا للتمليك لكان الغاصب مطلقا مالكا وان لم يتغير صفته وليس كذلك بالاجماع وقول الشيخ ان العين قد تلفت ليس بجيد فانها لو تلفت لم يحصل لها نماء وانما استحالت وتغيرت صفاتها وخواصها وذاتياتها وقوله من يقول في الفروج انه عين البيضة وفي الزرع انه عين الحب مكابر خارج عن الانصاف فانا لا ندعي ان هذه الاعيان هي تلك الاعيان باقية على الصفات بل ان المواد واحدة وان المتغير انما هو الصفات والخواص وبعض الذاتيات ونعم ما قال ابن الجنيد والدجاجة المتولدة عن البيضة والنخلة المولدة عن النواة المغصوبة والغلة عن البذر المغصوب وان استحالت العين المغصوبة كما ولد الحيوان المستحيل عن نطفة كانت في الامهات وقت الغصب محكوم بما استحال اليه لمالك العين المستحيل. ه

قال الشيخ في المبسوط اذا حفر الغاصب بئرا واراد طمها كان له ذلك رضي المالك ولم يرض لانه حفر في ملك غيره فلا يامن ان يقع فيها انسان او بهيمة فيلزمه ضمانها هذا اذا لم يبرئ المالك من ذلك فان ابراه من ضمان ما يتعلق به من هذه البئر فهل يبرا ام لا قيل فيه وجهان احدهما لا يبرا لانه ابراء مما لم يجب ولانه ابراء عما يستحق الغير والاخر يصح وهو الصحيح لان الغاصب انما يجب الحفر والحفر نقص حصل على المالك فاذا ابراه منه كان سقوط الضمان عنه فيما يقع فيها تبعا لحفره وازال الضمان عنه بالتعدي كان حفرها ابتداء بامره فسقط الضمان تبعا للاصل وقال ابن ادريس لو حفر بئرا اجبر على طمها والغاصب في ذلك وان اكره مالك الارض لما في تركه من الضرر وعليه ضمان ما يتردى فيها هكذا ذكره بعض اصحابنا والاولى عندي ان صاحب الارض اذا رضي بعد حفره بالحفر ومنعه من الطم فلا يكون الحافر ضامنا لما يقع فيها لان صاحب الارض قد رضي فكانه امره بحفرها ابتداء وما قواه ابن ادريس قوي فان الضمان يزول وان يبرا المالك اذا منعه من الطم **مسألة** اذا غصب ما لا مثل له واتلفه فان كان من جنس الاثمان فان لم يكن فيه صنعة كالنقرة فان خالف جنس نقد البلد مثل ان اتلف فضة وغالب النقد ذهب او اتلف ذهبا وغالب الفضة عليه قيمته من غالب نقد البلد كما لو اتلف ما لا مثل له والوجه انه يضمن بالمثل لانه مثلي وهو اختيار ابن ادريس وكذا لو نقص كان له ارش النقص وليس هذا بيعا حتى يثبت فيه الربا وان كان غالب نقد البلد من جنسه فان اتفق الوزن والقيمة اخذ من نقد البلد وان اختلفا فكان الوزن اكثر من قيمتها او بالعكس قال الشيخ ظاهر قيمتها ولكنه لا يمكنه اخذ ذلك من غالب نقد البلد لانه ربا فيقوم بغير جنسه ويأخذ قيمته ليسلم من الربا فياخذ كمال حقه قاله في المبسوط وقال في ف اذا غصب ما يجري فيه الربا فجنى عليه جناية استقر ارشها ويرده بعينه وارش النقص وهو اجود وبه قال ابن ادريس ويمنع الربا فيه وان كان فيه صنعة فان كان استعمالها مباحا كحلي النساء كان وزنها مائة وقيمتها لاجل الصنعة مائة وعشرون قال الشيخ في المبسوط ان كان غالب نقد البلد من غير جنسه قومت به لعدم الربا وان كان من جنسه قيل فيه وجهان احدهما يقوم بغير جنسها ليسلم

الربا والصحيح انه يجوز لان الوزن بحذاء الوزن والفضل في مقابلة الصنعة لان للصنعة قيمة غير اصل العين لانه يصح الاستيجار
على تحصيلها ولانه لو كسره انسان فعادت قيمته الى مائة كان عليه ارش النقص وهذا صحيح كما قلناه من ان الربا لا يثبت الا في
البيع وقال ابن البراج ان كان نقد البلد من جنسها قومت بغيره ليسلم من الربا وليس بجيد **مسئلة** اذا جنى الغاصب على الدابة
كان عليه الارش قاله الشيخ في المبسوط وبه قال ابن البراج وابن ادريس وقال في ف عليه في عين الدابة نصف القيمة وفي العينين
كمال القيمة وكذا كل ما في البدن منه اثنان والوجه الاول **لنا** انه مال فيجب فيه الارش كغيره من الاموال ويحمل الرواية
والاجماع الذي ادعاه الشيخ على غير الغاصب في احدى العينين بشرط نقص المقدر عن الارش **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط
اذا جنى على ملك غيره جناية يحيط ارشها بقيمة ذلك الملك كان المالك بالخيار بين ان يمسكه ولا شيء له وبين ان يسلمه ويأخذ
قيمته على الكمال مثل ان يقطع يدي العبد او رجليه والوجه ان الغاصب ليس كالجاني ففي هذا يجب عليه الارش وان احاط
بالقيمة ولا يجوز له اخذ العبد لان حمله على الجاني قياس لا يقول به وابن ادريس قال كذلك فانه قال لو غصب عبدا فخصاه
وكانت قيمته الفا فصارت بعد الخصاء الفين وجب دفع العبد والالف الى المالك وهي قيمة الخصيتين لانه ضمان مقدر و
قيمتها قيمة العبد وكذا قال الشيخ في المبسوط **مسئلة** قال الشيخ في ف والمبسوط لو مثل به انعتق وكان عليه قيمته وتبعه
ابن البراج وفيه نظر لان الاصل بقاء الملك والتحرير بالتمثيل على خلاف الاصل فيقتصر على مورده وهو المولى خاصة
قال في المبسوط وف لو قتله وكانت قيمته اكثر من دية الحر لم يلزم اكثر من ذلك والوجه عندي لزوم القيمة وان زادت على
دية الحر وبه قال ابن ادريس والظاهر ان مراد الشيخ الجاني دون الغاصب لانه اشار في المبسوط الى ما اخترناه ولانه قال اذا
غصب عبدا فقطع اخر يده فان رجع السيد على الغاصب رجع باكثر الامرين مما نقص وارش الجناية وان رجع على القاطع
رجع بالارش وهو نصف القيمة والزائد في مال الغاصب لاختصاص ذلك بالجاني فلا يتعدى الى الغاصب لما فيه من مخالفة
الاصل فان العبد مال **مسئلة** اذا غصب جارية فوطئها عالما بالتحريم ورضاها قال الشيخ لا مهر لها وبه قال
ابن ادريس ويحتمل وجوبه لانه مال الغير فلا يجوز التصرف فيه بغير اذنه احتج بانه عم نهى عن مهر البغي والجواب القول
بالموجب المراد الحرة اذ لا يسقط حق السيد برضاء الجارية وان كانت مكرهة وجب لسيدها على الزاني ان كانت ثيبا مهر
امثالها قاله الشيخ وابن ادريس وقال ابن ادريس ذهب بعض علمائنا الى ان عليه نصف عشر قيمتها قال والاول الصحيح لان
ذلك ورد فيمن اشترى جارية ووطئها وكانت حاملا واراد ردها على بايعها فانه يرد نصف عشر قيمتها فلا يقاس عليه غير ذلك
وان كانت بكرا مع جهلها قال في المبسوط عليه ارش البكارة وقيل انه عشر قيمتها قال وروى اصحابنا قال وكذا الحكم
لو اقتضها باصبعه لزمه ارش البكارة لانها اتلاف جزء وعليه اجرة مثلها من حين القبض الى حين الرد واما المهر فان كانت مكرهة
فلها المهر وان طاوعته فلا مهر لها قال ومن الناس من قال لها المهر لانه حق لسيدها فلا يسقط ببذلها كما لو بذلت يدها
للقطع وقال ابن ادريس اذا كانت بكرا فان كانت مكرهة فعليه مهر امثالها وان نقص من قيمتها قبل اقتضاضها يجمع بين الشيئين
بين المهر وما نقص من القيمة من الارش وان طاوعته فلا مهر لها بل عليه ما نقص من قيمتها من الارش ولا مهر لانها بغي وقد بينا
ان الاقوى عندنا لزوم المهر لانه تصرف في مال الغير فلا يسقط برضاء الجارية **مسئلة** لو اكره امرأة حرة على الزنا قال
في المبسوط عليه الحد والمهر معا وقال في الخلاف لا مهر عليه والحق الاول وبه قال ابن ادريس **لنا** انه اتلاف منفعة فعليه
ضمانها ولهذا لو دخل بها الزوج وجب عليه المهر فالمكره اولى احتج الشيخ في ف بان الاصل براءة الذمة فمن علق عليه المهر فعليه
الدلالة والجواب قد بينا الدليل فلا يبقى دلالة الاصل حجة ثم ان الشيخ نقل استدلال الشافعي وهو ما رواه عن النبي صلى الله عليه و
اله ايما امرأة نكحت نفسها بغير اذن وليها فنكاحها باطل فان مسها فلها المهر بما استحل من فرجها فاوجب لها المهر واجاب بان هذا يتناول
العقد دون الاكراه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا غصب شيئا بمصر فلقيه بمكة فطالبه به فان كان لنقله مؤنة فان
اتفقت القيمتان في البلدين كان له المطالبة بالمثل لانه لا ضرر عليه وان اختلفا فالحكم فيما له مثل وفيما لا مثل له واحد فالمغصوب
منه ان يأخذ من الغاصب بمكة قيمته بمصر او يدع حتى يستوفي ذلك منه بمصر لان في النقل مؤنة والقيمة مختلفة وكذا القرض
واما السلم فليس ان يطالبه بمكة لان عليه توفية المال في مكان العقد لا له مطالبته بالبدل سواء كان لنقله مؤنة او لا وان
اتفقا عليه لم يجز لان اخذ البدل عن السلم في الذمة لا يجوز لقوله عم من اسلم في شيء فلا يصرفه الى غيره وتبعه ابن البراج وقال
ابن ادريس له مطالبة الغاصب بالمثل اين كان وان اختلفت القيمتان وان لم يكن له مثل فله مطالبته بقيمته يوم الغصب دون يوم
المطالبة اذا تلف يوم غصبه فان بقي في يده فعليه اكثر القيمة الى يوم الهلاك فاما ما له مثل فعليه مثله يوم المطالبة تغيرت الاسعار
او لا فان اعوز المثل فالقيمة يوم الاقباض وهذا تحقيق القول بمقتضيه اصول المذهب فقد ذكر شيخنا في مبسوطه تفصيل مذهب

واذا جمع بينهما وجب لها معا.
عليه ان كانت مكرهة بالمهر
وعليه ارش البكارة م

المخالفين ونقله ابن البراج في تصنيفه على غير بصيرة والكلام في القرض كالكلام في الغصب سواء لا يفترقان وكذا الكلام ان كان الحق وجب له عن سلم وقال بعض اصحابنا لم يكن له المطالبة بمكة لان عليه ان يوفيه اياه في مكان العقد وهي حكاية قول المخالفين دون ان يكون ذلك قولا يقتضيه اصول مذهبنا او وردت به اخبارنا والحق ان يقول في الغصب والقرض له المطالبة بالمثل ان كان وبالقيمة ان لم يكن له مثل ومتى تغيرت القيمة فقد بينا ان الاقوى وجوب القيمة في الغصب يوم التلف وعند اكثر اصحابنا اكثر القيم وعند آخرين قيمته يوم القبض اما القرض فان القيمة المعتبرة فيه يوم القبض ان كانت العين باقية وليس من ذوات الامثال والوجه وجوب القيمة في الغصب يوم الدفع في مكانه لا في مكان الغصب ان نقص عن مكان الدفع واما السلم فليس له المطالبة به في غير بلد العقد الا مع الشرط فان اتفقا عليه جاز وقول الشيخ وابن ادريس ممنوع فان **مسألة** لو اختلفا في القيمة قال في المبسوط وان القول قول الغاصب مع يمينه لانه منكر فيقدم قوله وقال في النهاية القول قول المالك والاول اصح **مسألة** اذا غصب فحلا فانزاه على شاة نفسه كان عليه اجرة الضراب وله الولد وقال الشيخ في المبسوط لا يجب الاجرة على الغاصب لان النبي صلى الله عليه وآله نهى عن كسب الفحل وما قلناه مذهب ابن ادريس وهو المعتمد لانها منفعة وكان عليه عوضها والنهي للكراهة م

قال الشيخ في المبسوط اذا غصب عبدا فرده وهو اعور واختلفا فقال سيده عور عندك وقال الغاصب بل عندك فالقول قول الغاصب لانه غارم فان اختلفا في هذا والعبد قد مات ودفن فالاصل السلامة حتى يعرف عيبه فكان القول قول السيد وليس كذلك اذا كان حيا لان العور موجود مشاهد فالظاهر انه لم يزل حتى يعلم حدوثه عند الغاصب وقال ابن ادريس فان غصب عبدا فرده فهو اعور واختلفا فقال سيده عور عندك وقال الغاصب بل عندك قدم قول الغاصب لانه غارم وقال بعض اصحابنا فان اختلفا في هذا والعبد قد مات ودفن فالقول قول سيده انه كان اعور والذي يقوى عندنا ان القول قول الغاصب لانه غارم في المسألتين معا والاصل براءة الذمة والذي ذكره بعض اصحابنا تخريج من تخريجات المخالفين والذي يقتضيه اصول المذهب ما ذكرناه والوجه ان نقول ان كان السيد قد ادعى بعد موته ودفنه انه عور عند الغاصب وادعى الغاصب انه عور عند المالك فلا فرق بين المسألتين وان كان قد انكر عوره مطلقا قدم قوله وهذا ظاهر من كلام الشيخ فانه قال القول قول السيد انه ما اعور والاصل السلامة ولانه لولا ذلك لما بقي فرق بين الموت وعدمه **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا غصب عبدا ومات واختلفا فقال الغاصب رددته حيا ومات في يد المالك وقال بل رددته ميتا واقام كل واحد منهما بينة بما ادعاه سقطتا ورجعنا الى الاصل وهو بقاء العبد عند الغاصب حتى يعلم رده لان كل واحد منهما يدعي موت العبد عند صاحبه وتكافئا ولا ترجيح سقطتا وبقي الاصل وهو بقاء العبد عند الغاصب حتى يعلم رده فان عملنا في هذه المسألة على القرعة كان جائزا وقال في المبسوط اذا اقام كل منهما البينة على ما ذكره في تقابل البينتين فان قلنا ان البينتين اذا تقابلتا سقطتا وعدنا الى الاصل وهو بقاء العبد عنده حتى يعلم رده كان قويا وقال ابن ادريس تسمع بينة المدعي للموت لان الرسول عليه السلام جعلها في جنبه لان بينته تشهد بشيء ربما خفي على بينة الغاصب وهو الموت ولا اشكال هنا حتى يستعمل فيه القرعة بل مثاله رجل غصب مالا ثم قال الغاصب رددته وقال المغصوب منه ما رددته فالقول قول المغصوب منه فان اقام كل منهما بينة سمعت بينة الغاصب لان لبينته مزية على بينة المغصوب منه لانها تشهد بامر قد يخفى على بينة المالك وكذا لو ادعى قضاء الدين وانكر المالك واقام كل منهما بينة سمعت بينة القاضي لانها تشهد بشيء قد يخفى على بينة من له الدين ولا يقول احد من العلماء انه يستعمل هنا القرعة ولا يعاد الى الاصل وتقابل البينتين وانهما يسقطان وقول ابن ادريس ليس بجيد لان القول قول المالك مع عدم البينة فكانت البينة بينة الغاصب فلا يسمع بينة المالك كالداخل والخارج ويحتمل القرعة لان الغاصب اقام بينة بالرد حيا والمالك اقام بينة بالموت وهو امر زائد على الحياة وان الامر ثبوتيا لان الموت وان كان عدم الحياة الا انه عدم ملكة فهو كالملكة في ان له حظا من الوجود وهو طار على الحياة فالبينتان شهدتا بامرين متضادين لا يمكن الجمع بينهما ولا يخلو احدهما عن احدى البينتين فحصل الاشتباه ووجبت القرعة او التساقط والرجوع الى الاصل وهو عدم الرد فقول الشيخ باحدهما ليس بعيدا كما توهم ابن ادريس وقول ابن ادريس مدخول فلا يقتضي بناء على نفسه باذوا الصفا

مسألة قد بينا الخلاف في الواجب على الغاصب اذا تلفت العين وبينا ان المختار عندنا ايجاب المثل في المثلي فان تعذر فقيمته يوم الاقباض والقيمة يوم التلف وقال ابن الجنيد فان استهلك الغاصب العين المغصوبة كان ضامنا لها لصاحبها اما ارفع قيمة كانت لها منذ يوم غصبها الى ان هلكت او المثل لها ان اختار صاحبها ذلك وهذا يشعر بايجاب احد امرين في المثلي والوجه ما قلناه اولا **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا غصب ارضا فزرعها كان الزرع للغاصب وعليه الاجرة وهذا هو المشهور بين علمائنا وكذا الغرس وقال ابن الجنيد ولو احدث الغاصب في العين حدثا من بناء او زرع او ما شاكلهما وشاء المغصوب ان يدفع الى الغاصب نفقته على العين التي احدثها في سلعته ويحاسبه بما استغل او الاجرة لم يستحق ما في سلعته مما احدثه الغاصب كان ذلك له لقول النبي

في ما لو قال سيده انه كان عور عنده والغاصب انه عور بعد ما مات ودفن م

حيا وقال المالك بل رده ميتا

قلو نقصته

من زرع في ارض قوم بغير اذنهم وليس له من الزرع شيء لنا انه عين مال الغاصب لا ينتقل عنه الا برضاه والحديث لم يحضرني الآن حال رجاله **مسئلة** لو غصب مسلم مسلماً خمراً فاستهلكه لم يضمنه على الاشهر وقال ابن الجنيد يحكم برد قيمتها حلالا **لنا** ان هذه عين لا يصح تملكها للمسلم فلا يكون مضموناً عليه احتج بان له حق اليد فكان عليه الضمان باتلاف حقه ولا يضمن الضمان بالمثل فيضمن بالقيمة ويجب الحد لانه اخرجها الى العين والجواب ان حق الامساك للتخليل لا يوجب الضمان **مسئلة** قد بيّنّا ان جلد الميتة لا يطهر بالدباغ ولا ينتفع به فلو غصبه غاصب فدبغه واتلفه لم يكن عليه ضمان لانه ليس مالا هذا هو الاشهر وقال ابن الجنيد و لو غصبه جلد ميتة يطهر بالدباغ فدبغه الغاصب حكمنا للمغصوب بالجلد المدبوغ ولم يحكم للغاصب باجرة الدباغ ولو استهلكه الغاصب حكمنا بالقيمة عليه **لنا** قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم وتحريم الاعيان يتناول جميع المنافع لاستحالة تعلق التحريم والتحليل بالاعيان وقد سبق البحث في ذلك **مسئلة** قال الشيخ في ط لو احبلها الغاصب جاهلا بالتحريم ثم ولد ميتاً لم يضمن الغاصب قيمة الولد لانه لا يعلم كونه حيا قبل هذا ولانه حال بينه وبين سيده في وقت التصرف ولو ضربها اجنبي فالقت الجنين ميتاً فالدية على الضارب وعليه الضمان لان الالقاء عقيب ضرب بطنها مسقطة للولد غالباً بخلاف ما اذا اسقط لنفسه لان الاصل الموت حتى يعلم غيره وفي الفرق نظر **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا باع المالك المغصوب لم يصح لانه يده لم تثبت عليه وليس بجيد بل الاقوى الصحة فان احتج بان القدرة على التسليم شرط قلنا لا يلزم من الغصب عدم القدرة ثم لو سلمنا ذلك وفرضنا امكان القبض من المشتري او باع على البائع صح فاطلاق البطلان ممنوع **مسئلة** قال في المبسوط لو هجم على دار غيره وكان صاحبها فيها قال في المبسوط ضمن النصف ولو مد زمام الناقة من مكان الى مكان فان لم يكن صاحبها عليها ضمنها وان كان عليها لم يضمنها لان يده لم تزل عنها وفي الفرق اشكال والوجه التسوية وان جعلنا الضمان منوطاً بالاستقلال لم يضمن في الموضعين وان جعلناه منوطاً باليد ضمن النصف في الموضعين **مسئلة** قال الشيخ لو جنى الغاصب على المملوك بما فيه مقدر في الحر كان مقدراً في المملوك وليس بجيد بل الواجب اكثر الامرين من المقدر والارش لانه لما كان ملحقاً في ضمان اليد بالاموال دون الاحرار وجب ان يكون مضموناً بالمقدر والنقص كالاموال ولانه انما ضمن باعتبار اتلاف المنفعة المملوكة للمالك فضمنها بقيمتها بخلاف الجاني في غير الغاصب لانه بالنسبة اليه ملحق بالاحرار وكما لم يكن مضموناً بالجناية على الحر لم يكن مضموناً بالجناية من غير الغاصب على العبد **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو اغلى الزيت فنقص فعليه قيمة الناقص بخلاف العصير لان النار لا يعقد اجزاء الزيت فاذا ذهب نقص العين كان كالتالف اما العصير فان فيه اجزاء مائية والنار تاكلها وتعقد الاجزاء ولهذا يثخن وتعيد حلاوته فكان الذي ذهب لا قيمة له والوجه التسوية بينهما ووجوب عوض التالف فيهما **مسئلة** قال الشيخ اذا غصب طعاماً فعفن عنده مبطول المالك او يصب الماء عليه ولم يستقر نقصه فهو كالمستهلك و الاقوى عندي ان ياخذه وياخذ ارشه وقت الدفع ثم كلما تجدد نقص في المستقبل يرجع بارشه حتى يستقر النقص **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا خاف وقوع حائط جاز له ان ياخذ جذع غيره بغير امره فيسنده بلا خلاف وفيه نظر لانه تصرف في مال الغير بغير اذنه فلا يكون سائغاً **مسئلة** اذا باع عبداً ثم ادعاه غيره بعد عتق المشتري وصدّقه البائع والمشتري والعبد قال الشيخ لا يقبل في حريته العبد لتعلق حق الله تعالى من الجمعة والزكاة والحج والجهاد فللمدعي مطالبة من شاء والوجه قبول الدعوى لان الحرية وان كانت مشتملة على حق الله تعالى فهي ايضاً مشتملة على حق العبد فينفذ في حقه وحقوقه تعالى مبنية على التخفيف **مسئلة** اذا غصب نخلا فاثمر وطبارده بجاله فان تلف قال الشيخ رد قيمة الرطب لانه يضمن بالمثل وكذا العنب والتفاح ونحوهما وان شمسه وتلف فعليه رد مثله لان للتمر مثلا وفي الفرق اشكال **مسئلة** لو غصب حرا صغيراً فمات بسبب منه مثل لدغ الحية واكل السبع قال في المبسوط وف لا ضمان عليه لاصالة البراءة ولان الحر لا يضمن باليد وقال ابو حنيفة عليه الضمان وقال الشيخ في ف وان قلنا بقول ابي حنيفة كان قوياً ودليله طريقة الاحتياط وفي ط في كتاب الجراح يضمنه وفيه قوة لانه قربه من سبب الاتلاف على وجه لا يمكنه الاحتراز فلزم الضمان كما لو حضر بيراً فسقط فيها غيره **مسئلة** اذا تلف الذمي على مثله خمراً او خنزيراً قال الشيخ في ط وف يضمن بالقيمة وهو الوجه وقال ابن البراج اذا غصب نصراني من نصراني خمراً واستهلكها كان عليه مثلها **لنا** ان الشرع حرم تملكها على المسلم والكافر لكنا امرنا بتقريراً لكفار على احكامهم فاذا تحاكموا

الينا لم يجب المثل لسقوطه في نظر الشرع فاوجبنا القيمة لانه مضمون عندهم وابن البراج ايضاً في اخر باب الغصب قال بما اخبرناه و حكيناه عن الشيخ

(٢)

هذا هو المجلد الثاني من كتاب مختلف الشيعة في احكام الشريعة للشيخ الاجل الفقيه المعروف بالعلامة الحلي عطر الله مرقده

وبه نستعين ولله الموفق والمعين

بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الاجارة وتوابعها وفيه فصول الاول في الاجارة

مسئلة قال الشيخ في ط وف اذا استاجر الدار شهرا ولم يقل من هذا الوقت واطلق بطلت وقال ابن البراج وابن ادريس يجوز والتحقيق ان يقول ان كان العرف في الاطلاق يقتضي الاتصال فالحق ما قاله ابن البراج وان كان لا يقتضيه فالحق ما قاله الشيخ لحصول الجهالة على التقدير الثاني دون الاول **مسئلة** قال في ط وف اذا اجره الدار في شهر مستقبل بعد ما دخل لم يصح فاشترط الاتصال بالعقد ومنعه ابن البراج وابن ادريس وهو الوجه وابو الصلاح تابع الشيخ لنا الاصل الجواز لانها معاوضة على مدة معلومة معينة فكانت لازمة كالمتصل ولان شرط الاتصال يقتضي عدمه فيكون باطلا وبيانه ان الاقتضاء ان كل واحد من الازمنة التي يشتمل عليها مدة الاجارة معقود عليها وليست متصلة بالعقد فاتصال الجزء الاول منها يقتضي عدم الاتصال الاخر وبه احتج الشيخ بان عقد الاجارة حكم شرعي ولا يثبت الا بدلالة شرعية وليس على ثبوت الاجارة دليل فوجب ان لا يكون صحيحا وجعله دليلا في هذه المسئلة والمسئلة السابقة احتج ابو الصلاح بان صحة الاجارة يتوقف على التسليم والجواب عن الاول بان الدليل موجود وهو قوله تعالى اوفوا بالعقود والاصل وغيرهما وعن الثاني بالمنع من توقف الصحة على التسليم مطلقا بل وقت الاستحقاق ونحن نقول بموجبه والعجب ان ابن ادريس نقل قول الشيخ في هاتين المسئلتين في ط قال ولم يذكر هل هو قولنا او قول غيرنا فلا يظن ظان ان ذلك قول لاصحابنا ولعله لم يقف على قول الشيخ في ف وعلى قول ابي الصلاح او لعله ذهب عنه ذلك **مسئلة** قال الشيخ في المزارعة من المبسوط اذا استاجر سنة رجع الى الاهلة فان وافق اول الهلال كانت السنة كلها بالاهلة وان لم يوافق ذلك اول الهلال عدد الباقي من ذلك الشهر وكان ما عداه بالاهلة يكمل ذلك الشهر الاول من الاخير ثلثين يوما وان قلنا انه يكمل بقدر ما مضى من ذلك الشهر كان قويا وهو يدل على تردده والاول اقوى عندي **مسئلة** قال الشيخ في ط مال الاجارة يصح ان يكون معلوما بالمشاهدة وان لم يعلم قدره ومنع ابن ادريس من ذلك وقول الشيخ في النهاية يدل عليه فانه قال لا يصح الاجارة الا باجل معلوم ومال معلوم لانه غرر والنبي صلى الله عليه وآله نهى عن الغرر احتج الشيخ باصالة الصحة ولان الغرر منتف بحصول العلم بالمشاهدة والجواب الاصل مدفوع بالجهالة فانها مبطلة بالاجماع وهي متحققة هنا اذ قد عهد في عرف الشرع ان المكيل والموزون انما يصح المعاوضة عليهما بعد علمهما بالكيل او الوزن ولم يكتف الشارع بالمشاهدة في البيع ولا علة لذلك سوى الجهالة وهي متحققة في الاجارة **مسئلة** قال الشيخ في ف والمفيد في المقنعة اذا قال اجرتك كل شهر بكذا ولم يبين ام يستقر الاجارة الا على شهر واحد وكان ما زاد عليه يلزمه اجرة المثل وقال في ف اذا قال اجرتك كل شهر بكذا كان صحيحا لان الشهر معلوم وقيل يبطل لانه اضافة الى مجهول فمن قال يصح قال يلزمه شهر واحد وما زاد عليه فاجرة المثل وقال ابن الجنيد ولا باس ان يستاجر الدار كل شهر بكذا او كل يوم بكذا ولا يذكر نهاية الاجارة ولو ذكرها عشرين سنة واقل واكثر جاز ذلك وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان ذلك لا يجوز ولا يلزم المسمى بل الجميع يستحق اجرة المثل لانه ما عين اجرة المدة وهو الاقوى لنا ان شرط الصحة ان كان منتفيا انتفت الصحة والمقدم حق فالتالي مثله والشرطية ظاهرة وبيان صحة المقدم ان العلم بقدر المنفعة شرط في الصحة اجماعا وهي هنا انما يعلم بالمدة والمدة مجهولة فيجهل المنفعة ولا يلزم من مقابلة كل جزء من اجزاء المدة المجهولة بعوض معلوم صيرورة المدة باجمعها معلومة ولا العوض معلوما احتج الشيخ بان التقدير اجرتك هذا الشهر بدرهم وكذا لما بعده دائما والجواب المنع من ذلك **مسئلة** اختلف علماؤنا في الموت هل تبطل الاجارة فقال المفيد تبطل الموت الاجارة وكذا قال في ف وسلار وقال في ف الموت يبطل الاجارة سواء كان موت الموجر او المستاجر وفي اصحابنا من قال موت المستاجر يبطلها وموت الموجر لا يبطلها وقال في ط الموت يفسخ سواء كان الميت الموجر او المستاجر عند اصحابنا والاظهر عندهم ان موت المستاجر يبطلها وموت الموجر لا يبطلها وفيه خلاف وقال ابن الجنيد ولو مات المستاجر قام ورثته مقامه وقال ابو الصلاح لا يبطل الاجارة بالموت ويقوم ورثة كل واحد من المالك والمستاجر مقام مورثه قال ابن ادريس ونقله عن السيد المرتضى في المسائل الناصرية في المسئلة الماتين منها والسيد هناك لم يصرح بما نقله ابن ادريس عنه بل قال حيث ذكر السرهم وانما ورثا الورثة هذه المنافع كما يرثون منافع الاجارة وهذا يدل على ان موت المستاجر لا يبطل وقال ابن البراج ينفسخ الاجارة لا فرق في ذلك بين ان يكون الميت هو المستاجر او الموجر وحمل الاكثر من اصحابنا على ان موت المستاجر هو الذي يفسخها لا موت الموجر وقد كان شيخنا المرتضى رضي الله عنه سوى بينهما في ذلك بان جعل الوجه فيهما واحدا

وليس هذا موضع ذكره ذلك عند كره وقال ابن حمزة يبطل بموت ايهما كان الوجه ما قال ابو الصلاح لنا انه حق مالي ومنفعة مقصودة يصح
المعاوضة عليها وانتقالها بالميراث وشبهه فلا يبطل بموت صاحبها كغيره من الحقوق ولان العقد وقع صحيحا فيستصحب حكمه ولان
العقد ناقل فيملك المستاجر المنافع به والموجر مال الاجرة فينتقل حق كل واحد منهما الى ورثته احتج المخالف بان استيفاء المنفعة
يتعذر بالموت لانه استحق بالعقد استيفائها على ملك الموجر فاذا مات زال ملكه عن العين فانتقلت الى ورثته فالمنافع يحدث على
ملك الوارث ولا يستحق المستاجر استيفائها لانه ما عقد على ملك الوارث واذا مات المستاجر لم يكن ايجاب الاجرة في تركته والجواب
قد بينا ان المستاجر قد ملك المنافع وملكت عليه الاجرة كاملة وقت العقد وينتقض ما ذكروه بالموجر امته ثم مات وايضا فوجوب
الاجرة لا يكون الا بسبب من المستاجر فوجب في تركته بعد موته كالو حفر بئرا فوقع فيها شيء بعد موته فانه يضمنه في ماله لان السبب كان منه
في حال حياته واستدل الشيخ في ف على قوله بانه اجماع الفرقة واخبارهم فان ما حكيناه عن بعضهم شاذ لا نعول عليه وايضا ان المستكرى
دخل على ان يستوفي المنفعة من ملك المكري فكيف يستوفي من ملك غيره والجواب بمنع الاجماع فانا قد بينا ان اكثر الاصحاب لم
يذهبوا الى البطلان ولم يصل اليه حديث يدل عليه واستيفاء المنفعة يستحق في هذه العين كما لو باعها مسئلة قال الشيخان اذا استاجر
شيئا لم يجز ان يوجره باكثر مما استاجره الا ان يحدث فيه حدثا من مصلحة ونفع اذا انفق الحلبي وبه قال المرتضى ظاهرا وهو اختيار
سلار وابن الجنيد قال لا يجوز الا ان يكون قد احدث فيما استاجر حدثا فينتفع المستاجر منه او اضاف اليها شيئا من ملكه يكون
الزيادة عوضا عنه اذا كان مال الاجارة مما يقع فيه الربا وبالمنع قال الصدوق في المقنع وابو الصلاح وابن البراج في المهذب
وقال المفيد وابن ادريس بالكراهة دون التحريم وهو مذهب الشيخ رحمه الله ومذهب سلار ايضا ولابن البراج قول آخر قال في الكامل
ومن استاجر الارض بعين او ورق واراد ان يواجرها باكثر من ذلك فلا يخلو اما ان يكون قد احدث فيها حدثا مثل حفر ساقية او
كري نهر او ما جرى مجرى ذلك او لا يكون فان كان قد احدث فيها سببا جاز وان لم يكن احدث لم يجز لان الذهب والفضة مضمونة
وان كان قد استاجرها بغير العين والورق من حنطة او شعير او غير ذلك جاز ان يواجرها باكثر من ذلك اذا اختلف النوع وهذا القول يعطي انه
لا يجوز مع اختلاف النوع في الورق وقول المفيد يدل عليه والوجه الكراهة لنا ما رواه ابو المعزا في الحسن عن الصادق ع في
الرجل يستاجر الارض ثم يواجرها باكثر مما استاجرها فقال لا باس ان هذا ليس كالحانوت ولا الاجير ان فضل الحانوت والاجير حرام
وعن ابي الربيع الشامي عن الصادق ع قال سئلته عن الرجل يتقبل الارض من الدهاقين فيواجرها باكثر مما يتقبلها ويقوم فيها بحظ
السلطان قال لا باس به ان الارض ليست مثل الاجير ولا مثل البيت ان فضل الاجير والبيت حرام ولان المستاجر قد ملك المنفعة
فجاز له نقلها الى غيره بالزيادة والنقصان كما جاز بالمساوي والمخالف احتج بما قال الشيخ في الاستبصار هذه الاخبار مطلقة في جواز
اجارة الارض باكثر مما استاجرها ويتعين ان يقيد باشياء اما ان يقول يجوز له اجارتها اذا كان استاجرها بدراهم ودنانير معلومة او يوجرها
بالنصف والثلث والربع وان علم ان ذلك اكثر لما رواه اسمعيل بن الفضل الهاشمي عن الصادق ع قال سئلته عن رجل استاجر من السلطان
من ارض الخراج بدراهم مسماة او طعام مسمى ثم اجرها وشرط لمن يزرعها ان يقاسمه بالنصف او اكثر او اقل وله في الارض بعد ذلك
فضل ايصلح له ذلك قال نعم اذا حفر نهرا او عمل له عملا يعينهم بذلك فله ذلك والثاني انه يجوز اذا استاجرها بالثلث والربع ان
يواجرها بالنصف لان الفضل انما يحرم اذا كان قد استاجرها بدراهم لما رواه الحلبي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اتقبل الارض
بالثلث او الربع واقبلها بالنصف قال لا باس به قلت فاقبلها بالف درهم واقبلها بالعين قال لا يجوز قلت كيف جاز الاول ولم
يجز الثاني قال لان هذا مضمون وذلك غير مضمون والثالث انه انما جاز ذلك اذا احدث فيها حدثا واما قبل ذلك فلا ينبغي ذلك
وهو الاحوط لما رواه اسمعيل بن الفضل الهاشمي عن الصادق ع قال سئلته عن رجل استاجر ارضا من ارض الخراج بدراهم مسماة او بطعام معلوم
فيواجرها قطعة قطعة او جريبا جريبا بشيء معلوم فيكون له فضل بما استاجر من السلطان ولا ينفق شيئا او يواجر تلك الارض قطعا
على ان يعطيهم البذر والنفقة فيكون له في ذلك فضل على اجارته وله تربة الارض وليست له فقال اذا استاجرت ارضا فانفقت فيها
شيئا او رممت فلا باس بما ذكرت والرابع ان يوجر بعضها باكثر بمال الاجارة وينصرف هو في الباقي بجزء من ذلك وان قل لما رواه
محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما قال سألته عن الرجل يستكري الارض بمائة دينار فيكري نصفها بخمسة وتسعين دينارا ويعمر هو
نصفها قال لا باس احتج الشيخ بانه ربا وبما تقدم من الاخبار ايضا وبما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق ع في الرجل يستاجر الدار ثم يوجرها
باكثر مما استاجرها قال لا يصلح ذلك الا ان يحدث فيها شيئا وعن ابي بصير قال قال ابو عبد الله ع اني اكره ان استاجر رحا وحدها
ثم اوجرها باكثر مما استاجرتها الا ان يحدث فيها حدثا او يغرم فيها غرامة والجواب المنع من الربا فانه انما يتحقق مع بيع احد المثلين
بالآخر مع الزيادة والكيل والوزن وعن الاحاديث بالكراهة وقد روى الحلبي في الحسن عن الصادق ع قال لو ان رجلا استاجر دارا
بعشرة دراهم وسكن بيتا منها واجر بيتا منها بعشرة لم يكن به باس ولا يواجرها باكثر مما استاجرها الا ان يحدث فيها شيئا او

فی بیان احکام تنازعهما

ثبت الربا فی الثانی لثبته فی الاول **مسئلة** قال ابن البراج فی المهذب اذا اجر بعضها بمثل ما استاجرها وسکن فی البعض کان جائزا ولعله استناد الی حدیث الحلبی الذی ذکرناه آخر المسئلة السابقة والشیخ منع من ذلک **مسئلة** الاقوی عندی ان اذا استاجر جملا للحج فمرض او خاف او نال البیع البرقیه فحج فی او دیبرق بره بطلت الاجارة وقال ابن ادریس لا تبطل لنا تعذر استیفاء المنفعة فبطل وما ذکرناه قول ابن البراج اذا اختلف الموجر والمستاجر فی قدر الاجرة قال الشیخ فی المزارعة من ف الذی یلیق بمذهبنا انه یستعمل فیه القرعة فمن خرج اسمه حلف وحکم به لاجماع الفرقة علی ان کل مشکل مشتبه یرد الی القرعة وقال فی ط اذا اختلفا فی قدر المنفعة بان یقول اکریتها شهرا او الی الکوفة ویقول بل الی شهرین او الی بغداد وفی الاجرة قال قوم یتحالفان وقال قوم ان کان قبل مضی المدة تحالفا وان کان بعدها فی ید المکری لم یتحالفا وکان القول قول المکری کما فی البیع القول قول المشتری مع یمینه اذا کانت السلعة تالفة وهذا هو الذی یقتضیه مذهبنا وان قلنا یرجعان الی القرعة فمن خرج اسمه حلف وحکم له به کان قویا وقال ابن الجنید اذا اتفقا فی المدة والمکان واختلفا فی الاجرة فکل منهما مدعی ما یجوز بمثله الاجارة فی العرف کان الاجیر مدعیا فضل اجرة من مال المستاجر وعلیه البینة وکذلک ان اختلفا فی الجنس فیقول الاجیر قمح حنطة ویقول المستاجر خمسة دراهم وهذا اذا انقضت المدة او رکبت الدابة وان کان قبل العمل والرکوب او لم یقم بینة ولم یستحل احدهما یمین الآخر تحالفا وانفسخت الاجارة وقال ابن البراج ان لم یکن بینة تحالفا فان نکل احدهما عن الیمین کان القول قول الاجیر مع یمینه فان حلفا جمیعا او نکلا جمیعا عن الیمین انفسخ العقد فی المستقبل وکان القول قول مالک الدار مع یمینه فی الماضی وان لم یحلف کان له اجرة مثلها عما سکنه المستاجر وقال ابن ادریس القول قول المستاجر وعلی المالک البینة وهو الوجه لنا انه منکر ولو اقام کل منهما بینة قدمت بینة المدعی لان القول قول المنکر والمخالف وخبر لان کل واحد منهما مدعی باعتبار وکذا القرعة وقد تقدما فی البیع **مسئلة** قال الشیخ فی ه ومن هلکت الدابة بتفریط کان ضامنا لها وان اختلفا فی الثمن کان علی صاحبها البینة فان لم یکن له بینة کان القول قوله مع یمینه وان لم یحلف ورد الیمین علی المستاجر لزمه الیمین او یصطلحا علی شیء والحکم فیما سوی الدابة بما یقع الحلف فیه بین المستاجر والمستاجر منه کانت البینة علی المدعی والیمین علی المدعی علیه وقال ابن ادریس القول قول الغارم لانه منکر مع یمینه وعلی البینة وعلی المالک البینة ولا فرق بین الدابة وغیرها علی الصحیح وهو جید **مسئلة** قال الشیخ فی ه الصانع اذا تقبل عملا باجرة معلومة جاز له ان یقبله لغیره باکثر من ذلک اذا کان قد احدث فیه حدثا فاذا لم یکن احدث فیه حدثا لم یجز له ذلک قال ابن ادریس مقصود الشیخ مناف لعبارته لان الانسان اذا تقبل خیاطة ثوب بدینار ثم قبله بغیره باکثر من الدینار احتاج من ان یعزم من عنده شیئا آخر ومقصوده ان یستفضل من الاجرة المتقبل بها وهو حق لان الاحادیث تدل علیه روی ابو حمزة فی الصحیح عن الباقر علیه السلام قال سألته عن الرجل یتقبل العمل فیقطعه ویعطیه من یخیطه ویستفضل فقال لا بأس قد عمل فیه وفی الصحیح قال قلت لابی عبد الله اتقبل الثوب بدرهم واسلمه باقل من ذلک لا ازید علی ان اشقه قال لا بأس بذلک ثم قال لا بأس بعد ذلک ثم قال لا بأس فیما تقبلت من عمل ثم استفضلت ثم اعتذر للشیخ بحمل من اما زائدا او للتبعیض وقوی الثانی لاستلزام الاول المحال ثم قال الذی یقوی عندی فی هذا ان الاجارة ان کانت معینة بعمله لم یجز له ان یعطیه لغیره یعمله وان کان فی الذمة علی تحصیل العمل لا بنفسه فله ان یحصل العمل بنفسه او بغیره الا ان یکون ضامنا فی المسئلتین اذا اسلمه لغیره لان صاحبه لم یرض بامانة غیره ولم یتعرض لما ذکره الشیخ من المنع بالاقل والوجه عندی الجواز مع عدم التعیین لان المالک استحق علیه العمل المطلق وله الاستنابة فیه فیجوز الاستیجار علیه ویکون الفاضل له من مقتضی العقدین واما الضمان الذی حکم ابن ادریس فعلیه بحث ونظر فانه یحتمل عدم ثبوته لانه لم یتعد بالتسلیم الی غیره اذ له ذلک شرعا ولا یناسب العقوبة الساقطة بالاصل السالم عن المعارض مع انه ورد الحدیث الصحیح بسقوطه فقد روی علی بن جعفر فی الصحیح عن اخیه موسی الکاظم قال سألته عن رجل استاجر دابة فاعطاها غیره فنفقت ما علیه قال ان کان اشترط ان لا یرکبها غیره فهو ضامن لها وان لم یسم فلیس علیه شیء فاذا اسقط الضمان مع تسلیم العین لاستیفاء المنفعة فیها فالاولی اسقاطه مع تحصیل المنفعة للمالک فیها والشیخ فی ه قال بما اختاره ابن ادریس وقال ابن الجنید ولو کان الاجیر مأمونا فسلم السلعة الی غیره لیعمل فیها عملا کان لصاحب السلعة ان یطالب ان شاء اجیره وان کان الثانی مأمونا لا یضمن واحد منهما **مسئلة** قال الشیخ فی ه من استاجر اجیرا لینفذه فی حوائجه کان ما یلزم الاجیر من النفقة علی المستاجر دون الاجیر والوجه ما قاله ابن ادریس من ان النفقة علی الاجیر لنا براءة الذمة ولم یوجد معارض فیکون منفیا احتج الشیخ بما رواه سلیمان بن سالم عن الرضا عن رجل استاجر رجلا بنفقة مسماة ولم یفسر شیئا علی ان یبعثه الی الارض فما کان من مؤنة الاجیر من غسل الثیاب او الحمام فعلی المستاجر والجواب انه محمول علی اشتراط النفقة **مسئلة** قال الشیخ فی النهایة اذا استاجر مستاجر العبد ان یعطیه شیئا من غیر علم مولاه لم یلزمه الوفاء به لانه لا یحل للمملوک اخذه فان اخذه وجب علیه رده علی مولاه وقال ابن ادریس ان اخذ ذلک بعد ان کان ذلک القبول منه باذن مولاه کان

للمتولي وان كان بقول الغير اذن مولاه كان الهبة باطلة والملك باق على الواهب وهو جيد الا ان مقصود الشيخ ان الواهب اذا اجازها
ودفعها اليه ولم يبق له نظر الى تملكه فانه لا يجوز للعبد ان ينتفع بيده دون اذن مولاه **مسألة** قال الشيخ في ة من استأجر مملوك غيره
من مولاه فافسد ما اعطاه او اتلف شيئا او ابق قبل ان يفرغ من عمله كان مولاه ضامنا لذلك وقال ابن ادريس يكون ضامنا لنفسه الاجرة دون
ارش ما افسده وقال ابو الصلاح ولا يجوز استئجار العبد ولا الامة ولا المحجور عليه لسفه وصغر الا باذن وليه وضمان ما يفسد منه
عليه وهو المعتمد لنا ان الصانع ضامن لما يفسده والضمان هنا يتعلق بالعبد باذن المولى فيكون في ضمانه اما انه باذنه فلانه اذن
له في العمل والاذن فيه يستلزم الاذن في لوازمه ومن جملتها الضمان مع الافساد واما الثانية فظاهر ويؤيده ما رواه زرارة وابو بصير
في الحسن عن ص قال قال امير المؤمنين عليه السلام في رجل كان له غلام فاستأجره منه صانع او غيره قال ان كان ضيع شيئا او ابق منه
فمواليه ضامنون **مسألة** قال الشيخ في ية من اكرى من غيره دابة على ان يحمل له متاعا الى موضع بعينه في مدة من الزمان
فاذا لم يفعل ذلك نقص من اجرته كان ذلك جائزا ما لم يحط بجميع الاجرة فان احاط الشرط بجميع الاجرة كان الشرط باطلا ولزمه اجرة المثل
وقال ابن الجنيد لو استأجر على ان يبلغه في خمسة ايام بخمسين درهما فان لم يبلغها كان موضوعا من الاجرة لكل يوم عشرة دراهم وبلغه الى
المكان في مدة لا يستغرق الحطيطة الاجر جاز فان استغرقت الحطيطة الاجر او كان الشرط عليه انه ان تأخر عن شرط لم يكن له اجرة كان
الحكم في ذلك الصلح لا تسقط الاجرة كلها ولا يأخذ جميعها وقال ابن البراج من استأجر من غيره دابة ليحمل عليها شيئا الى موضع معين
في مدة من الزمان وشرط على المكاري ان لم يفعل ذلك نقص من اجرته كان جائزا فان شرط عليه اسقاط جميع الاجرة لم يكن ذلك
جائزا وقال ابن ادريس الاولى عندي ان العقد صحيح والشرط باطل لان الله تعالى قال اوفوا بالعقود وهذا عقد فيحتاج الى دليل في فسخه
والا فالشرط اذا انضم الى عقد شرعي صح العقد وبطل الشرط اذا كان غير شرعي وابطله دليل على ذلك من كتاب ولا سنة متواترة ولا اجماع
منعقد ولم يورد احد من اصحابنا هذه المسألة الا هيهنا في النهاية لانها تضمنت المتواتر غيره وهذا عجيب فانا قد ذكرنا الجماعة الذين
ذكروا هذه المسألة والشيخ رحمه الله احتج بما رواه محمد بن الحلبي في الموثق قال كنت قاعدا على قاض وعنده ابو جعفر ع فاتاه رجلان
فقال احدهما اني تكاريت ابل هذا الرجل ليحمل لي شيئا الى بعض المعادن واشترطت عليه ان يدخلني المعدن يوم كذا وكذا لانها سوق
اتخوف ان يفوتني فان احتبست عن ذلك حططت من الكرى لكل يوم احتبسته كذا وكذا فانه حبسني عن ذلك الوقت كذا وكذا يوما فقال
القاضي هذا شرط فاسد او فيه كراه فلما قام الرجل اقبل الي ابو جعفر ع فقال شرطه هذا جائز ما لم يحط بجميع ما كراه وفي الصحيح عن محمد بن
مسلم عن الباقر ع قال سمعته يقول كنت جالسا عند قاض من قضاة المدينة فاتاه رجلان فقال احدهما اني تكاريت هذا يوافي بي السوق
يوم كذا وكذا وانه لم يفعل قال فقال ليس له كرا قال فدعوته فقلت له يا عبد الله ليس لك ان تذهب بحقه وقلت للآخر ليس لك ان تأخذ
كل الذي عليه اصطلحا فترادا بينكما وقول ابن ادريس بصحة العقد وبطلان الشرط ضعيف لما بيناه من ان العقد اذا تضمن شرطا باطلا
كان العقد باطلا ويجب اجرة المثل **مسألة** قال المفيد القصار والخياط والصباغ واشباههم من الصناع ضامنون لما تسلموه رحلي
جنايتهم على السلع ويضمنون ما تسلموه من المتاع الا ان يظهر هلاكه ويشتهر بما لا يمكن دفاعه او يقوم لهم بينة بذلك والملاح والمكاري
والجمال ضامنون للامتعة الا ان يقوم لهم بينة بان الذي هلك منه هلك بغير تفريط منهم ولا تعد فيه وقال المرتضى مما انفردت به الامامية
ما فيه القول بان الصناع كالقصار والخياط ومن اشبههما ضامنون المتاع الذي يسلم اليهم الا ان يظهر هلاكه وتشتهر بما لا يمكن
دفعه او يقوم بينة بذلك وهم ايضا ضامنون لما جنته ايديهم على المتاع بتعد وغير تعد و سواء كان الصانع مشتركا او غير مشترك ومعنى
الاشتراك ان يستأجر الاجير على عمل في الذمة فيكون لكل احد ان يستأجره ولا يختص به بعضهم دون بعض ومعنى الاجير المنفرد وهو
من استؤجر للعمل مدة معلومة فيختص المستأجر بمنفعة تلك المدة ولا يصح لغيره استيجاره فيها وقال الشيخ في ط المبسوط ولا ضمان عليهم
الا فيما اهلكت مما افسدوا او يكون بشيء من جهتهم او بتفريط منهم وما اشبه ذلك فان هلك من غير ذلك لم يكن عليهم شيء من ذلك وبه قال ابو
الصلاح وسلار وقال ابن ادريس اختلف اصحابنا في تضمين الصناع والملاحين والمكارين فقال بعضهم انهم ضامنون لجميع الامتعة
وعليهم البينة الا ان يظهر هلاكه ويشتهر بما لا يمكن دفعه مثل الحريق العام والغرق والنهب كذلك واما ما تجنيه ايديهم على السلع فلا
خلاف بين اصحابنا انهم ضامنون له وقال الفريق الآخر من اصحابنا منهم الاكثرون المحصلون ان الصناع لا يضمنون الا ما جنته ايديهم
على الامتعة او فرطوا في حفاظه وكذلك الملاحون والمكارون والرعاة وهو الاظهر من المذهب والعمل عليه لانهم امناء سواء كان الصانع
منفردا او مشتركا والوجه اختيار الشيخ لنا الاصل براءة الذمة وعدم الضمان فان ايديهم ليست عادية وهم امناء فلا يتعلق بهم ضمان
الا مع تعد او تفريط كالمستودع وغيره وما رواه معاوية بن عمار في الصحيح عن ص قال وسألته عن القصار والصباغ فقال اليس يضمنان
وعن بكر بن حبيب قال قلت لابي عبد الله اعطيت جبة الى القصار فذهبت بزعمه قال ان اتهمته فاستحلفه وان لم تتهمه فليس عليه شيء
وعن بكر بن حبيب عن ص قال لا يضمن القصار الا ما جنت يداه وان اتهمته احلفته احتج المرتضى باجماع الفرقة ولان ما الفناه في هذه

المسئلة على تاب اقوالهم يرجعون فيها الى ما يقتضى الظن من قياس او خبر واحد ونحن نرجع الى ما يقتضى العلم فقولنا اولى مما يمكن ان يقال صوابه ما يروونه عن النبى صلى الله عليه وآله من قوله على اليد ما اخذت حتى تؤديه وهذا يقتضى ضمان الصناع على كل حال فاذا خصصوه احتاجوا الى دليل وما رواه مسمع بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام الاجير المشترك هو ضامن الا من سبع او غرق او حرق او لص مكابر وفى الحسن عن الحلبى عن الصادق عليه السلام قال فى رجل حمل مع رجل فى سفينة طعاما فنقص قال هو ضامن قلت انه ربما زاد قال تعلم انه زاد شيئا قلت لا قال هو لك وفى الصحيح عن ابى بصير قال سئلته عن قصار دفعت اليه ثوبا فزعم انه سرق من بين متاعه قال فعليه ان يقيم البينة انه سرق من بين متاعه وليس عليه شىء وان سرق متاعه فليس عليه شىء والجواب منع الاجماع فانا قد ذكرنا الخلاف وقوله عليه السلام على اليد ما اخذت حتى تؤدى مجاز اما اولا فلان اليد لا يثبت عليها شىء واما ثانيا فلان الكلام لا يتم الا باضمار وهو اما يجب على اليد او ينبغى او يستحب فيبقى مجملا واما ثالثا فلانا نقول بموجبه فان اليد يجب عليها رد ما اخذت مع قيامه فهلاكه بغاشه والاحاديث محمولة على التفريط والتعدى جمعا بين الادلة او على تاخير المتاع عن الوقت المشترط وان كان نوع تفريط لما رواه الكاهلى فى الحسن عن الصادق عليه السلام قال سئلته عن القصار يسلم اليه الثوب واشترط عليه يعطى فى وقت قال اذا خالف وضاع الثوب بعد الوقت فهو ضامن **مسئلة** قال الشيخ فى ف واذا استعمل البعير او الدابة بحملها فضاجها فضاجها ضامن لما عليها من المتاع والطوق قال ابن ادريس اذا فرط فى مراعاتها وحفظها فاما اذا راعاها بغير تفريط فى المراعاة لها فلا شىء عليه من الضمان والشيخ عول فى ذلك على رواية الحسن بن صالح عن الصادق عليه السلام اذا استعمل البعير والدابة بحملها فضاجها فضاجها ضامن وقول ابن ادريس لا باس به **مسئلة** اذا استاجر مرضعة فمات احد الثلاثة قال ابن ادريس بطل الاجارة على المذهبين والقولين اللذين لاصحابنا معا اما بموت الطفل والمرضعة فظ اذا كانت الاجارة معينة بنفسها واما الاب فلانه المستاجر ولا خلاف ان موت المستاجر يبطل الاجارة هذا اذا كان الصبى معسرا لا مال له فقد كنا والا بينا ان الاجارة لا تبطل بموت احد المتواجرين وقوله فكيف ادعى انه لا خلاف فى ان موت المستاجر تبطلها **مسئلة** قال الشيخ فى ط اذا اجرت المرأة نفسها للرضاع او غيره باذن الزوج صحت وان لم ياذن لم تصح لانه لا دليل على صحتها وفى الخلاف كذلك ونقل عن الشافعى وجهين هذا احدهما والثانى الصحة غير انه يثبت للزوج الخيار فى الفسخ واستدل بما قاله فى ط بان المرأة معقود على منافعها لزوجها بعقد النكاح فلا يجوز لها ان يعقد لغيرها فيحل ذلك بحقوق زوجها وتبعه ابن ادريس والوجه عندى الصحة واللزوم اذا لم يمنع شيئا من حقوقه وان منع افتقر الى الاجازة وكان موقوفا على الاجازة لا باطلا لنا اصالة الاصل الصحة وقوله تعالى اوفوا بالعقود وقول الشيخ لا دليل على الصحة ضعيف وقوله الزوج يملك منافعها ممنوع انما يملك منافع الاستمتاع فاذا لم يمنعه الرضاع لم يكن له عليها سبيل **مسئلة** منع الشيخ فى المبسوط من جواز ان يستاجر الرجل زوجته لارضاع ولده وتجوز بعد البينونة لانها اخذت منه عوضا فى مقابلة الاستمتاع وعوضا اخر فى مقابلة التمكين من الاستمتاع وسوغه المرتضى وابن ادريس وهو المعتمد لنا ان الاصل الجواز وقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن الاية وهو عام والعوض الماخوذ ليس فى مقابلة التمكين بل فى مقابلة الارضاع وسواء منع شيئا من حقوقه او لا انه رضى بذلك وقد تقدم جوازه مع رضاه **مسئلة** قال ابن ادريس اذا اجر عبده مدة ثم اعتقه فى اثنائها صح وهل يرجع على السيد باجرة المثل لما يلزمه من الخدمة بعد الحرية قيل فيه قولان احدهما على السيد يرجع باجرة المثل فى ذلك المدة والاخر لا يلزمه وهو الصحيح لانه لا دليل على ذلك والاصل براءة الذمة وهذا لفظ الشيخ فى ط **مسئلة** قال الشيخ اذا استاجر الظئر للارضاع بالنفقة والكسوة صح مع علم المقدار بالنفقة والكسوة وكذا قال ابن ادريس وهو جيد لان الجهالة فى احد العوضين مبطلة وكذا لو استاجر اجيرا بطعامه وقال ابن الجنيد لا باس باستيجار الانسان بطعامه وكسوته كالظئر والغلام وان لم يسم قدر اللبن من الظئر ولا قدر الطعام للاجير اما قدر اللبن فجيد لان ذلك لا يمكن ضبطه واما طعام الاجير فممنوع **مسئلة** قال فى الخلاف اذا اجر الاب او الوصى الصبى او شيئا من ماله صحت الاجارة اجماعا فان بلغ الصبى قبل انقضاء المدة كان له ما بقى ولم يكن للصبى فسخه لان العقد على غير البالغ وعلى ماله وقع صحيحا بلا خلاف فمن ادعى ان له الفسخ بعد البلوغ فعليه الدلالة وتبعه ابن ادريس وقال فى ط كان له فسخها فيما بقى وقيل انه ليس له ذلك وهو الاقوى والحق ان له الفسخ لنا ان الولاية تابعة للصغر وقد زال فيزول الولاية والعقد تابع لها فيزول بزوالها ولانه لو عقد عليه مدة يعلم بلوغه فى بعضها بطل فى الزائد وكذا المجهول مع وقوعه لان العلم والجهل لا مدخل لهما فى ثبوت الولاية وعدمها **مسئلة** لو استاجر العبد سنة ثم مات بعد مضى نصفها قال الشيخ وتبعه ابن ادريس يصح فيما مضى ويبطل فيما بقى وله المطالبة باجرة المثل ان تساويا بالحدة وان كانت اجرة الباقى اكثر استحق الزيادة مثل ان يكون اجرة الماضى مائة والباقى مائتين وبالعكس فانه يستحق عليه مائتين وبالعكس وهذا القول فيه نظر بل الحق ان ينسب المسمى الى اجرة المثل ويسقط منه ما قابل المتخلف وكان مراد الشيخ ذلك **مسئلة** اذا قال المالك اذنت لك فى قطعه قميصا وقال الخياط بل قباء قال الشيخ فى ف فى كتاب الوكالة القول قول الخياط

وفي كتاب الاجارة القول قول صاحب الثوب وبه قال ابن ادريس وقال في ط القول قول الخياط وقال قوم القول قول رب الثوب وهو الصحيح واحتج بان الثوب له والخياط مدع للاذن من قطعه القباء فعليه البينة واذا فقدها فعلى المالك اليمين ولانهما لو اختلفا في اصل القطع لكان القول قول رب الثوب وكذا في صفة القطع قال في ف وكذا قلنا فيما تقدم في هذه المسئلة ان القول قول الخياط لانه غارم وان رب الثوب يدعي عليه قطعا لم يامره به فيلزمه بذلك الضمان وكان عليه البينة فاذا فقدها وجب على الخياط اليمين وهذا ايضا قوي وهذا يدل على تردده والحق ما ذكره في الخلاف اولا وقواه في المبسوط **مسئلة** اذا ثبت ان القول قول المالك وجب على الخياط الارش قال في ط وفي قدره قولان احدهما يلزمه ما بين قيمته ثوبا غير مقطوع وقيمته ثوبا مقطوعا قميصا وبين قيمته قباء لان قطعه قباء غير ماذون له فيه والثاني ما بين قيمته مقطوعا قميصا وبين قيمته قباء ولم يرجح احدهما والوجه عندي الثاني للاذن في القطع فلا يقع الضمان على المطلق **مسئلة** قال الشيخ في ف وط يجوز اجارة الدراهم والدنانير للاصل وللانتفاع بهما مع بقاء عينهما مثل ان ينثرها ويترجم بهما او يضعهما بين يديه فيتجمل بهما وغير ذلك وقال ابن الجنيد واكره اجارة الحلي من الذهب والفضة دون غيرهما من الجوهر وغيره ولو اختلط الركن بذلك لم يكن باس ولو جعل الكرا الجوهر والحرز وغيره وجعل الذهب والفضة عارية كان جائزا وقال ابن ادريس يصح لانه لا مانع منه ثم قال والذي يقوى في نفسي بعد هذا اجمعه ان الدراهم والدنانير لا يجوز اجارتهما لانه في العرف المعهود لا منفعة لهما الا باذهاب اعيانهما ولانه لا يصح وقفهما فلو صح اجارتهما صح وقفهما لانه يصح اجارة مشاع منهما قال وربما حققنا القول في ذلك واشبعناه في اخر الباب والذي حققه في اخر الباب انه لا خلاف في انه لا يجوز وقفهما لان الوقف لا يصح الا في الاعيان التي يصح الانتفاع بها مع بقاء اعيانها على ما نبينه في كتاب الوقف فاذا جاز اجارتهما جاز وقفهما وهو لا يجوز ولان من غصب مائة دينار وبقيت في يده سنة لم يلزمه الحاكم باجرة تحقيقه مع قلبته في نفس الامر وادخال رب عليه خطاء اما اولا فللمنع من الملازمة بين الوقف والاجارة فان الوقف يصح اجارته ولا يصح وقفه ونمنع كلما يصح اجارته يصح وقفه واما ثانيا فبالمنع من عدم الزام الغاصب بالاجرة والتحقيق ان نقول ان كان لهما منفعة مقصودة حكمية صحت اجارتهما والا فلا **مسئلة** قال الشيخ في ف وط اذا استاجر دراهم ودنانير وعين وجه الانتفاع بها كان على ما شرط وصحت الاجارة وان لم يعين بطلت الاجارة وكانت قرضا لان العادة في دنانير الغير ودراهمه لا ينتفع بها الا على وجه القرض واذا اطلق الانتفاع رجع الاطلاق الى ما يقتضيه العرف قال ابن ادريس لو قلنا انه يصح الاجارة سواء عين جهة الانتفاع او لم يعين كان قويا ولا يكون قرضا لانه استاجرها منه ومن المعلوم ان المستاجر لا يجوز التصرف في اذهاب عينها بل في منافعها فيحمل الاطلاق على المعهود الشرعي ثم قال والذي يقوى في نفسي بعد هذا كله بطلان اجارتهما والشيخ عول في ذلك على العرف وقد بينا ان العرف الشرعي انصرافه الى الاعيان فيما الغالب فيه ثناؤها دون المنافع كاستيجار المرضعة والشاة للحلب واجرة الحمام وكذا هنا لما كانت المنفعة المقصودة الانتفاع باعيانها كانت الاجارة ماضية لجواز اتلافها وحينئذ يصير قرضا بالاتلاف وبعد هذا فالوجه على تقدير صحة الاجارة عدم جواز الاتلاف كغيرهما من الاعيان **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا استاجر دابة واستوفى حقه او لم يستوف وامسك البهيمة بعد مضي المدة فهل يصير ضامنا لها وهل يجب مؤنتها ومؤنة الرد بعد الاستيفاء ام لا فانه يجب عليه الرد بعد مضي المدة ومؤنة الرد واذا امسكها وقد امكنه الرد على حسب العادة صار ضامنا وانما قلنا ذلك لان بعد المدة غير ماذون له في امساكها ومن امسك شيئا بغير اذن صاحبه وامكنه الرد فلم يرد ضمن وفي الناس من قال لا يصير ضامنا ولا يجب عليه الرد ولا مؤنة الرد واكثر ما يلزم ان يرفع يده عن البهيمة اذا اراد صاحبها ان يسترجعها لانها امانة في يده فلم يجب عليه ردها مثل الوديعة وقال ابن الجنيد ولاجر حمل ما استوجر ورده على صاحبه على المستاجر الا ان يشرط خلاف ذلك ولو عين مقدار اجرة الحمل من جملة مال الاجارة وكان الموجر امينا فان زادت كان على المستاجر وان نقصت كان البقية له وقال ابن ادريس الذي يقوى عندي انه لا يصير ضامنا ولا يجب عليه الرد الا بعد مطالبة صاحبها بالرد لان هذه امانة فلا يجب الرد الا بعد المطالبة مثل الوديعة لان الاصل براءة الذمة فمن شغلها يحتاج الى دليل وما ذكره شيخنا في نصرة مذهبه فبعيد ويعارض بالرهن اذا قضى الراهن الدين ولم يطالب برد الرهن فلا خلاف ان المرتهن لا يكون ضامنا وان كان قال للمرتهن امسك هذا الرهن الى ان اسلم اليك حقك فقد اذن له امساكه هذه المدة ولم ياذن فيما بعدها فانظر ما لم يبق على امانته وعلى ما كان اولا وكذلك في مسئلتنا وفي ذلك عندي تردد **مسئلة** قال الشيخ في ف اذا استاجره ليخيط له ثوبا وقال ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته في الغد فلك نصف درهم صح العقد فيهما فان خاطه في اليوم الاول كان له الدرهم لان الاصل جواز ذلك والمنع يحتاج الى دليل وقوله المؤمنون عند شروطهم وفي اخبارهم ما يجري مثل هذه المسئلة بعينها منصوصة وهو ان يستاجر منه دابة على ان يوافيه يوما بعينه على اجرة معينة فان لم يوافه في ذلك اليوم كان اجرتها اقل من ذلك وان هذا جائز وهذه مثلها بعينها سواء وقال في ط صح العقد فيهما فان خاطه في اليوم الاول كان

له الدرهم وان خاطه في الغد كان له اجرة المثل وهو ما بين الدرهم والنصف ولا ينقص من النصف الذي سمى ولا يبلغ الدرهم وهذا الذي اختاره في ط وهو قول ابو حنيفة وقال ابن ادريس يبطل العقد وهو الحق لنا انه عقد واحد اختلف فيه العوض بالتقديم والتأخير فلم يصح كما لو قال بعتك بدرهم نقدا وبدرهمين نسيئة ولانه مجهول فلا يصح ولان الاجارة لم توجب شيئا معينا وقول الشيخ بالاجل ممنوع ويترك القياس معارض وفرق بين صورة النزاع وصورة النقل لان صورة النقل اوجب عليه ان يوافي به في يوم بعينه في وشرط ان لم يفعل ان ينقص من اجرته شيئا وصورة النزاع لم يجب عليه شيئا معينا فظهر في الجهالة بخلاف الاول وتفصيل الشيخ في ط ضعيف لان العقد ان صح فيه فله المسمى وان بطل فله اجرة المثل ويكون وجوده كعدمه كسائر العقود الباطلة م قال الشيخ في ط وف اذا استأجر لخياطة ثوب وقال ان خطته روميا وهو الذي يكون بدرزين فلك درهم وان خطته فارسيا وهو الذي يكون بدرز واحد فلك نصف درهم صح العقد وقال ابن ادريس يبطل وهو الحق لنا انه عقد على مجهول لا يتعين فيه العوض ولا المعوض فلا يصح كما لو قال بعتك هذا بدرهم وهذا بدرهمين احتج الشيخ بما تقدم في المسألة الاولى والجواب ما تقدم ثم قال ابن ادريس وان قلنا هذه جعالة كان قويا اذا فعل الفعل المجعول عليه استحق الجعل وليس بجيد لتطرق الجهالة في الجعل فيجب عليه اجرة المثل **مسألة** قال الشيخ في ط والخلاف لا يجوز اجارة حائط مزوق او محكم للنظر اليه والتفرج فيه والتعلم منه لانه عبث والمنع منه قبيح فاذا لم يجز المنع منه فاجارته قبيحة وقال ابن ادريس بالجواز اذا كان فيه غرض وهو التعلم من البناء المحكم كما يجوز اجارة كتاب فيه خط جيد للتعلم منه لان فيه غرضا صحيحا ولانه لا مانع يمنع منه وقول الشيخ جيد لانها منفعة ليس للمالك منع المنتفع بها فلا يصح اجارتها كالاستظلال بالحائط ويفرق بين المزوق والكتاب لان في الكتاب يتصرف بالقلم المستأجر بالتسليم والتقليب بخلاف صورة النزاع ولو فرض عدمهما لم يصح الاجارة كالحائط **مسألة** قال الشيخ في ف لو حبس حرا او عبدا مسلما فسرقت ثيابه لم يضمنها والوجه عندي عدم الضمان في الحر لنا ان ثيابه في يده احتج بان الحبس كان سببا للسرقة فيه لانه لو لم يحبسه لم يسرق ثيابه فوجب عليه الضمان والجواب اذا اجتمع المباشر والسبب فالحوالة على المباشر في الضمان **مسألة** قال الشيخ في ف لو استأجره لينقل له خمرا الى موضع لم يصح الاجارة واطلق والوجه ان يقال ان كان النقل الى موضع للتخليل او الاراقة صح وان كان للشرب حرم **مسألة** قال ابن الجنيد لو اجر الارض بالثلث والربع وجزء من الغلة كانت مساقاة وكان ذلك جائزا وقال الشيخ في باب المزارعة من كتاب النهاية ومن استأجر ارضا بالنصف والثلث والربع جاز له ان يوجرها باكثر من ذلك واقل وهذا يشعر بجواز استيجارها بالثلث والربع وقال الصدوق ولا بأس ان يستأجر الارض بجنس ما يخرج منها والوجه البطلان ان كان اجارة وان كان مزارعة صح بجهالة العوض فانه يبطل الاجارة دون المزارعة لان مبناها على التجهيل فلا يبطلها **مسألة** قال ابن الجنيد فان كان الاختلاف في المكان وكان المستأجر قد بلغ المكان الابعد فالقول قوله مع يمينه وان كان قبل الركوب ولم يقم احدهما بينة ولم يبذل احدهما يمين الاخر تحالفا وانفسخت الاجارة وان كان في المكان الادنى فعلى المستأجر البينة لانه يدعي على الاجير خلافا وهذا بناء على اصله وهو ان القول قول ذي اليد مع عدم البينة والمستأجر لما سار الى المكان الابعد كان النفع حصل في يده فالقول قوله ولان المدعي هنا الموجر ولو كان في المكان الاقرب كانت المنفعة حاصلة في يده فالقول قوله مع يمينه وان كان في المبدأ تحالفا لان كل واحد منهما يدعي عقدا او يحمل تقديم قول المالك مع يمينه مطلقا **مسألة** اذا هرب الجمال قال الشيخ في ط يرفع المستأجر امره الى الحاكم لينفق على الجمال فان لم يكن هناك حاكم فان لم يشهد واشهد ولم يشترط الرجوع فانه لا يرجع به عليه وان اشهد على الانفاق وشرط الرجوع حين الاشهاد فهل له الرجوع قيل فيه وجهان احدهما له ذلك لانه موضع ضرورة والثاني لا يرجع لانه انفق عليها بغير اذن صاحبها او الى اذن من يقوم مقامه وهو الحاكم ولم يختر شيئا وقال ابن الجنيد ولو هرب المكاري فاضطر الراكب الى النفقة على الدابة انفق على ذلك بعلم السلطان ان كان في القافلة او على يد بعض اهل الثقة وان اضطر ان ينفق بنفسه كان القول قوله ولزم المكاري ولو طالب باجرة القيامة بذلك لزمه المكاري وهو جيد للضرورة نعم يجب الاشهاد مع تمكنه ونية الرجوع ولو تعذر الاشهاد كان القول قوله لانه مدعي الظاهر وهو عدم التبرع بالنفقة **مسألة** قال ابن الجنيد اذا استأجر انسانا على الخدمة لم يكن على الخادم الخدمة في الليل بل في النهار الا ان يشترط عليه او يكون العمل مما يعمل بالليل او الاغلب فيه ذلك وما عمل في الليل كانت اجرته له لو ما كان بالنهار الذي اجر نفسه فيه لغيره كان ذلك للمستأجر الا ان يشترط او ياذن له فيه وفيه نظر فان الاولى بطلان الاجارة في ذلك اليوم الذي منع المنفعة فيه ويقول عليه اجرة المثل اما مال الاجارة فلا **مسألة** المشهور ان اجرة الكيال ووزان المتاع على البائع لان عليه توفية المتاع واجرة ناقد الثمن ووزانه على المشتري لان عليه توفية الثمن وقال ابن الجنيد وكل من وجب له حق على غيره ببيع وغيره فعلى صاحب الحق الذي يريد استيفاءه اجرة مستوفيه له فان كان الموفي موفيا كل واحد من الشريكين حقه

الفصل الاول في الاحكام

كانت الاجرة وسطا بينهما من نفس العين او على قدر حقوقهما فان كان قصده ما ذكرناه فهو ممنوع وان قصد بذلك اجرة الوكيل في الاستيفاء منع **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو حدث حال في بحر احتاج معه الملاح الى ان يفعل فعلا فيه تلف بعض المتاع ونجاة الركبان وارباب باقي المتاع ضمن الركبان وارباب باقي المتاع والملاح ما اتلفه من المتاع واطلق ولعله اعتمد في ذلك على انه فعل لمصلحتهم فكان الضمان عليهم والوجه تعلق الضمان بمن تبرع بالرمي وعن يشارك في الامر او امر احدا به **مسئلة** اذا استاجر الحمل فحمل ازيد قال المفيد كان عليه اجرة الزيادة بحساب ما اذا استاجرها وليس بجيد بل الحق ان عليه اجرة المثل للزيادة ولا اعتبار بالمسمى لجواز زيادته عن اجرة المثل ونقصانه **مسئلة** الاجير المشترك والخاص يضمن كل منهما بجنايته ارش النقصان ويلزمه في التفريط القيمة ان كان من ذوات القيم وقت التلف وقال في ط وتبعه ابن حمزة ان تلف بتفريط من غير تعد فيه ضمن القيمة يوم التلف وان تلف بتعد كان عليه اكثر قيمته من يوم التعدي الى يوم التلف وهو بناء على ضمان الغاصب وقد سبق **مسئلة** روى الشيخ في ت عن ابي شعيب المحاملي عن الرفاعي قال سئلت ابا عبد الله عن رجل قبل رجلا يحفر له بئرا عشر قامات بعشرة دراهم فحفر له قامة ثم عجز قال تقسم عشرة على خمسة وخمسين جزءا فما اصاب واحدا فهو للقامة الاولى والاثنين للاثنين والثلاثة للثلاثة وعلى هذا الحساب الى عشرة فلم يتعرض الشيخ للافتاء بها وعمل عليها وقال في ط يقسط المسمى على اجرة المثل لان الحفر يختلف فحفر ما قرب من الارض اسهل لانه يخرج التراب من قرب وحفر ما هو ابعد اصعب فان كان اجرة المثل على ما بقي عشرة وفيما حفر خمسة اخذ ثلث المسمى وقد قال اصحابنا في مثل هذا مسئلة ذكرناها في النهاية وقال ابن البراج هذه **مسئلة** وردت وقد ذكرها الشيخ ابو جعفر في كتاب النهاية قال وعندي انه ان اريد اذا قسمت هذه القسمة المذكورة خرج ما يجب في كل قامة على التحقيق فان ذلك لا يصح لان ذلك من الامر الذي لا يمكن ذلك فيه وان اريد ما خرج على التقريب كان جائزا وقال ابن ادريس الاولى ما ذكره الشيخ في ط وهو المعتمد ويحمل الرواية على ما اذا كانت الاجارة في ذلك الوقت تقسط على ذلك **مسئلة** قال في ط لو استاجر للرضاع لم يلزمها غيره ولو شرط في العقد الحضانة مع الرضاع لزمها الامران غير ضمن المولود وتراعى احواله في تربيته وخدمته وغسل خرقه وغيره من احواله واطلق وقال ابن الجنيد اذا اشترطت على الرضاع فقط لم يكن عليها غير ذلك الا ان يكون قد اشترط سلعا قائما وهو عادة الناس بين لاانهم يشترطون على المكري سلعا ما ياخذونه يكون في يد المكري بحاله على وجه الرهن ويرده على المكري هي لذلك اجرة على وليه وتفصيل ابن الجنيد جيد اذا الظ والعرف يقضي بان الصبي اذا كان في منزلها افتقر الى الحضانة فكانت لازمة لها **مسئلة** قال في ط لو استاجر لحمل عشرة اقفزة من صبرة مشاهدة كل قفيز بدرهم فما زاد فبحسابه صح وكذا يصح في البيع لو قال بعتكها كل قفيز بدرهم ويفارق اذا قال اجرتك هذه الدار كل شهر بدرهم عند من قال لا يجوز لان جملة المدة مجهولة المقدار وليس كذلك هنا لان الجملة معلومة بالمشاهدة والحق بطلان هذه الاجارة لان المشاهدة لا يغني بعلم المقدار والاجارة وقعت على المقدار المعلوم فلم يحصل فلا يصح وقد بينا بطلان بيع الصبرة فيما تقدم **مسئلة** اذا قال استاجرتك لتحمل من هذه الصبرة عشرة اقفزة على ان تحمل ما زاد عليها بحسابه او قال استاجرتك لتحمل الصبرة كل قفيز بدرهم على ان تحمل الصبرة الاخرى على حسابها لم يجز لانه في معنى البيعتين في بيعة وذلك منهي عنه ويقوى عندي انه لا يجوز لان بيعتين في بيعة عندنا جائز والحق البطلان لما تقدم من الجهالة لا مع بيعتين في بيعة **مسئلة** قال الشيخ في ط لا يجوزان يشترط على المكري سلعا فاما هو عادة الناس ببغداد لانهم يشترطون على المكري سلعا ياخذونه يكون في يد المكري بحاله على وجه الرهن ويرد على المكري اذا انقضت مدة اجارته فان شرط ذلك كان العقد باطلا والوجه عندي جواز ذلك ولا مانع عنه **مسئلة** قال ابن البراج اذا استاجر دارا سنة ولم يسلمها مالكها اليه الى ان مضى شهر وطلب المستاجر منه تسليمها او لم يطلب ذلك ثم تحاكما الى الحاكم كان للمستاجر الامتناع من قبضها في باقي السنة وليس بجيد لنا ان المالك منعه من الانتفاع بعض المدة فكان له خيار الفسخ لتبعض الصفقة عليه **مسئلة** قال ابن البراج اذا استاجر دارا بعبد معين فاعتقه مالك الدار قبل ان يتقابضا لم يصح عتقه وان كان اعتقه بعد ان سلمه المستاجر اليه وقبل ان يسلم الدار كان العتق جائزا فان احترقت الدار وانهدمت ومات احد المتواجرين كان على المعتق قيمة العبد فان لم يقبض العبد حتى سكن شهرا واحدا ثم اعتقا جميعا العبد وهو بيد المستاجر فانه يجوز فيه عتق صاحب الدار بقدر اجرة شهر ويجوز عتق المستاجر فيما بقي منه وينفسخ الاجارة وهذا الكلام ليس بجيد لان التقابض ليس شرطا في الملك فنقول اما ان يملك الموجر العبد بالعقد او لا وعلى التقدير الاول ينفذ عتقه سواء تقابضا او لا وعلى التقدير الثاني لا ينفذ وان تقابضا وكذا قوله اذا اعتقا جميعا بعد سكنى شهر جاز عتق صاحب الدار بقدر اجرة شهر ليس بجيد بل يمضي فيه اجمع لانه تملكه بالعقد **مسئلة** اذا استاجر خادما قال الشيخ لا يجوزان يشترط المالك الانفاق على الخادم لانه واجب على المالك فاذا اشترط على المستاجر بطل العقد لانه شرط نفقة مجهولة فان فعل المكري ذلك ثم اختلفا في مقدار النفقة كان القول قول المكري

لانه امين وقال ابن البراج اذا شرط العمارة على المستأجر فسدت الاجارة لانه مجهول واذا شرط صاحب الحمام على المستأجر عشرة
دراهم كل شهر للمرمة زائدة على الاجرة وامره لينفقها عليه جاز واذا قال المستأجر قد انفقتها لم يصدق وكان القول قول صاحب
الحمام مع يمينه ولو قيل بجواز العقد وان كانت العمارة مجهولة كان وجها لان العوضين معلومان فلا يؤثر الجهالة في الشرط وقول
ابن البراج ان القول قول المالك لا بأس به لكنه مبني على ان القول قول الوكيل اولا وقد سبق **مسألة** قال ابن البراج اذا
استأجر حمامين صفقة واحدة فانهدم احدهما قبل قبضهما كان له ترك الباقي وان كان بعد القبض كان الباقي لازما له بحصته من
الاجرة ولو استأجر حماما واحدا فانهدم منه بيت واحد كان له تركه سواء كان قبل القبض او بعده فان استأجر حماما وعبدا و
قبضهما ومات العبد لزمه الحمام بحصته ولو قيل بالتساوي في المسائل الثلث كان وجها لتبعض الصفقة في الجميع **مسألة** قال ابن البراج
اذا كان الراعي مشتركا فخلط غنم الناس بعضها ببعض فلم يعرف اهلها ما لكل واحد كان القول قوله مع يمينه فان قال لا اعرفها كان ضامنا
بقيمتها كلها لاصحابها او يكون جميع الغنم لهم ولعله عول على انه متلف لكل واحد بعدم تسليمها الى مالكها فكان عليه القيمة والوجه
ان الغنم لاربابها ويقع التداعي بينهم والحكم بعد الاشتباه اما بالصلح او القرعة **مسألة** قال فان ادعى واحد منهم غنما بعينه
كان القول قول الراعي ايضا مع يمينه فان نكل عن اليمين سلم ذلك وليس بجيد لانه مال الغير فلا يسلم اليه بنكول الراعي **مسألة**
اذا استأجر دابة الى مكان معين فجاوزه قال فقط عليه المسمى واجرة مثل الزيادة والضمان وقال ابن البراج اذا تلفت الدابة بعد التجاوز
كان ضامنا لها والاجرة عليه فيما زاد بعد المكان الذي عينه فان تجاوز بالدابة المكان الذي حدده وسلمت كان صاحبها مخيرا
بين ان يأخذ منها اجرة المثل وبين ان يضمنه قيمة ما نقص وليس بجيد والحق ان عليه الاجرة والقيمة معا من غير تداخل وكذا ان
سلمت وردها ناقصة وجب عليه الاجرة وقيمة الناقص لانهما امران واجبان فلا يتداخلان **مسألة** قال ابن البراج اذا استأجر
دابة يوما واحدا ثم امسكها عنده اياما كان صاحبها مخيرا بين ان يأخذ قيمة ما نقص وبين ان يأخذ اجرة المثل فيما زاد على اليوم
وليس بجيد والتحقيق ان نقول ان اوجبنا على المستأجر رد العين فامسكها ولم يردها وجب عليه اجرة المثل في الايام الزائدة و
قيمة ما نقص ولا يتداخلان كما سبق وان اوجبنا الرد على المالك لم يجب على الاجير شيء من اجرة الزيادة ولا قيمة النقصان **م**
لو هرب المكاري ومات بعيره فاستأجر الراكب غيره لزمه اجارة المكاري الاول الا ان يكون قد تعدى قال ابن الجنيد وتبعه ابن
البراج والتحقيق ان نقول ان كانت الاجارة متعلقة بعين بطلت بموتها وكان له الرجوع بما قابل المتخلف ان كان دفع وان كانت في
الذمة كانت الاجارة الثانية لازمة للاول ان كانت بقدر اجرة المثل واقل وان كانت اغلى كانت الزيادة على المستأجر **مسألة**
قال ابن البراج اذا استأجر دابة بدراهم فرد عليه المكاري عند البلوغ الى ذلك البلد تلك الدراهم وذكر انها زيوف كان القول قول صاحب
الدابة مع يمينه في ذلك وفيه نظر اذ الاصل براءة الذمة فلا يسمع دعواه الا بالبينة لان المستأجر منكر فان عارض ذلك باصالة
عدم القبض عارضناه باصالة براءة الذمة **مسألة** قال ابن البراج اذا استأجر دابة الى موضع معين على ان له ان بلغه في يومين
كان لصاحبه اجرة عشرة دراهم وان زاد على ذلك كان له خمسة كان له اجرة مثلها فان قال ان رددتها على اليومين لم يكن لك اجرة
لم يجز ذلك وكان له اجرة مثلها لا يتجاوز بها عشرة دراهم وقد بينا فيما تقدم الخلاف في ذلك وان الواجب اجرة المثل سواء زادت على
المسمى او نقصت **مسألة** قال ابن البراج اذا حمل اجير القصار الثياب فعثر او سقط فخرق منها شيء كان على القصار ضمان ذلك و
التحقيق ان الاجير ان فرط ضمن والا فلا ضمان على احد **مسألة** قال ابن البراج اذا دفع الى حائك غزلا وامره ان ينسجه طول ثمانية
في عرض اربعة فنسجه اكثر او اقل تخير صاحبه بين اخذه ودفع الاجر اليه الا في وجه النقصان فانه يعطيه الاجر بحساب ذلك ولا يجاوز به
ما سمى له وبين ان يضمنه مثل غزله ويدفع الثوب اليه والوجه ان عليه الارش ولا يجب على الحائك اخذ الثوب **مسألة** قال ابن البراج
اذا دفع الى اسكاف خفا ينعله فنعله بنعل لا ينعل الخفاف بمثله كان صاحب الخف مخيرا بين ان يضمنه قيمة خفه بغير نعل وبين اخذه
وان يدفع اليه اجرة مثله وقيمة النعل لا يتجاوز به ما سماه وان كان ينعل بمثله وشرط ان يكون جيدا فانعله بغير جيد كان مخيرا بين ان
يضمنه قيمة الخف وبين ان يأخذه وان يعطيه اجرة مثله والوجه انه لا يجبر العامل على اخذ الخف في الصورتين بل له اخذه وعليه
الارش قال ولو دفع الى صباغ ثوبا على ان يصبغه بنصف رطل عصفر فصبغه برطل وصاحب الثوب مقر له بذلك كان مخيرا ان شاء
ضمنه قيمة الثوب وان شاء اخذه ودفع اليه قيمة زيادة العصفر في الثوب مع الاجر والوجه ما تقدم من انه ليس يجب على الصباغ اخذ الثوب
قال ولو دفع الى الخياط ثوبا على ان يخيطه له قميصا بدرهم فخاطه قباء كان لصاحب الثوب قيمته فان اراد اخذ القباء ان يدفع اليه اجرة مثله كان
له ذلك ولا يجاوز ما سمى له وليس بمعتمد بل لا يجب على الخياط اخذه ودفع قيمته بل عليه الارش خاصة **مسألة** قال ابن البراج
اذا استأجر طاحونا مدة فان انقطع الماء كان له نقض الاجرة فان استأجرها يوما واحدا وانقطع عنها الماء في ذلك اليوم
لم يكن له نقضها بل يرفع من الاجرة بحساب ذلك والوجه التساوي في الموضعين وان له النقض اذا عاد الماء في باقي اليوم **م**

ان يضمنه

قال ابن البراج اذا استاجر من غيره مكانا على نهر ليبني عليه بيتا ويعمل فيه طاحونا ويكون البناء والحجارة والحديد والخشب من عند هذا المستاجر كان جايزا فان انقطع ماء النهر وبطلت الرحا فلم يعمل كانت الاجارة لازمة للمستاجر ولم يكن على الموجر شيء وفيه نظر فان المنفعة التي استوجر الموضع بها قد بطلت فكان للمستاجر الفسخ كما لو استاجر ارضا للزراعة فانقطع الماء **مسئلة** قال ابن البراج اذا استاجر رحى بالنهار ومتاعها وقل الماء الى ان اضر ذلك بالطحن وهو يطحن على ذلك نظر في الضرر فان كان ضررا فاحشا كان له ترك الاجارة وان كان غير فاحش كانت الاجارة لازمة له والاجود ان له الفسخ سواء كان الضرر فاحشا او غير فاحش لانه منقص وقد قال لا ضرر ولا اضرار قال فان استاجر رحى بالنهار فانكسر احد الحجرين او التدوار كان له فسخ الاجارة فان عمل صاحب الرحا ما انكسر من ذلك واصلح قبل الفسخ لم يكن له بعد ذلك الفسخ ولكن يرفع عنه من الاجر بحساب ذلك فان اختلفا في مبلغ العطلة كان القول قول المستاجر الا ان يذكر الموجر ذلك والاجود ان له الفسخ لتبعض الصفقة **مسئلة** قال ابن البراج اذا استاجر صايغا فجنى انسان على ما في يد الصايغ تخير صاحبه بين تضمين الصايغ ويرجع الصايغ على الجاني وليس للجاني الرجوع على الصايغ وليس بجيد والوجه اختصاص الضمان بالجاني نعم لو سلم الاجير الى غيره فجنى عليه كان الحكم ما تقدم **مسئلة** قال ابن البراج اذا استاجر عبدا للخدمة شهرا فدفع الاجرة عند انسلاخ الشهر الى العبد وكان السيد هو الذي اجره لم يبرا ذمته من الاجر وان كان العبد هو الذي اجر نفسه فقد برئ من ذلك والوجه عدم البراءة في الموضعين لان الاجرة مستحقة للمالك فلا يبرى بدون التسليم اليه الا مع اذن المالك

الفصل الثاني في المزارعة

مسئلة قال ابن ادريس لو شرط على العامل ما يجب على رب الارض او بعضه او شرط المزارع على رب الارض ما يجب على العامل او بعضه جاز وهذه العبارة ردية فانه لو شرط العامل الجميع على المالك لم يستحق حصة لانتفاء بدلها وسبب غلطه عدم فهمه لكلام الشيخ في النهاية حيث قال لو شرط المزارع على المالك جميع المؤنة من البذر وكري النهر وغير ذلك ويكون من جهته القيام بها وبزراعتها وعمارتها جاز وهذا القول حق **مسئلة** اذا بلغ نصيب كل واحد منهما ما يجب فيه الزكاة وجب عليهما وقال ابن زهرة كل من كان منه البذر وجبت الزكاة عليه دون الآخر لان ما ياخذه كالاجرة قال ابن ادريس كاتبته وعرفته ما ذكره في تصنيفه من الخطاء فاعتذر رحمه الله باعذار غير واضحة وابان بها انه ثقل عليه الرد ولعمري ان الحق ثقيل كله ومن جملة معاذيره ومعارضاته لي في جوابه ان المزارع مثل الغاصب للحب اذا زرعه فان الزكاة تجب على صاحب الحب دون الغاصب وهذا من اقبح المعارضات واعجب التشبيهات وطول ابن ادريس بما لا فايدة فيه ثم قال وقد حقق الشيخ هذه المسئلة في مواضع عدة وقال الزرع نماء على ملكهما فيجب على كل واحد منهما الزكاة وقال و انما السيد نظر الى ما ذكره شيخنا من مذهب ابي حنيفة في مبسوطه فظن انه مذهبنا فنقله في كتابه على غير بصيرة ولا تحقيق و عرفته ان ذلك مذهب ابي حنيفة ذكره شيخنا في مبسوطه لما شرح احكام المزارعة ثم عقب بمذهبنا واومأت له الى المواضع التي حققها شيخنا في كتاب المزارعة وغيره مما رجع وفات رحمه الله وهو على ما قاله وقول ابن ادريس وان كان جيدا مستفادا من الشيخ ابي جعفر الا ان قول ابن زهرة ليس بذلك البعيد من الصواب **مسئلة** قال الشيخ في ق اذا شرط المزارع ان ياخذ بذره قبل القسمة كان له ذلك وان لم يكن شرط ذلك كان البذر عليه على ما شرط قال ابن ادريس اذا لم يكن شرط كيف يكون البذر عليه على ما شرط وهو قد نفى ان يكون شرط شيئا الا ان يريد انه شرط ان ياخذه بعد القسمة اذا لم يكن شرط ان ياخذه قبل القسمة وهذه مؤاخذة لفظية غير صحيحة لانه اذا لم يشترط اخراج البذر وشرط القسمة بالحصة المعلومة فان البذر يكون من حصته خاصة على ما شرط من اخذ النصف مثلا او الثلث **مسئلة** قال الشيخ في ق اذا استاجر دارا للسكنى فيها بستان فزرع فيها زرعا وغرس شجرا باذن المالك ثم اراد التحول عنها وجب على صاحب الدار ان يقوم جميع ما فيها من الزرع او النخل ويعطي ثمنه للزارع والغارس وان لم يكن باذنه كان له قلعه واعطاءه اياه والاجود ان يقال اذا زرع او غرس باذنه لم يكن له قلعه الا مع الارش ولا يجبر على دفع القيمة لو امتنع ولا يجبر الغارس على اخذ القيمة لو امتنع وقال المفيد من غصب انسانا على ارضه فزرع فيها كان صاحب الارض بالخيار ان شاء قلع الزرع وطالب الزارع بقيمة ما نقص من الارض وان شاء اخذ الزرع وكان عليه اخراجه **مسئلة** قال الشيخ في من زارع ارضا على ثلث او ربع وبلغت الغلة جاز لصاحب الارض ان يخرص عليه الغلة ثمرة كانت او غيرها فان رضي الزارع بما خرص اخذها وكان عليه حصة صاحب الارض سواء نقص الخرص او زاد وكان له الباقي فان هلكت الغلة بعد الخرص بآفة سماوية لم يكن على الزارع شيء وقال ابن ادريس الذي ينبغي تحصيله انه لا يخ اما ان يكون قد باع حصته من الغلة والثمرة بمقدار في ذمته من الغلة والثمرة او باع الحصة بغلة من هذه الارض وعلى الوجهين معا البيع باطل لانه داخل في المزابنة والمحاقلة وكلاهما باطلان وان كان ذلك صلحا لا بيعا فان كان بغلة وثمرة في ذمة الاكار الذي هو المزارع فانه لازم له سواء هلكت الغلة بالآفات السماوية او الارضية وان كان ذلك الصلح بغلة من تلك الارض فهو صلح باطل لدخوله من باب الغرر لانه غير مضمون فان كان ذلك

فالغلة بينهما سواء زاد الخرص او نقص تلفت منهما او سلمتا اليهما فليلحظ ذلك فهو الذي يقتضيه اصول مذهبنا وتشهد به الادلة فلا يرجع عنها باخبار الآحاد التي لا يوجب علما ولا عملا والشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه محمد وعبيد الله الحلبيان في الصحيح عن الصادق عليه السلام ان اباه حدثه عن رسول الله صلى الله عليه وآله اعطى خيبر بالنصف ارضها ونخلها فلما ادركت الثمرة بعث عبد الله بن رواحة فقوم عليهم قيمة فقال اما ان تأخذوه وتعطوني نصف الثمرة واما ان اعطيكم نصف الثمرة واخذه فقالوا بهذا قامت السموات والارض وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المزارعة فقال النفقة منك والارض لصاحبها فما اخرج الله عليه من شيء قسم على الشرط وكذلك قبل رسول الله صلى الله عليه وآله خيبر اتوه فاعطاهم اياها على ان يعمروها على ان لهم نصف ما اخرجت فلما بلغ الثمر امر عبد الله بن رواحة فخرص عليهم النخل فلما فرغ منه خيرهم فقال قد خرصنا هذا النخل بكذا صاعا فان شئتم فخذوه وردوا علينا نصف ذلك وان شئتم اخذناه واعطيناكم نصف ذلك فقالت اليهود بهذا قامت السموات والارض ونحن لا نقول بانه بيع حتى يكون مزابنة او محاقلة وانما هو نوع تقبيل وصلح وكان ذلك سائغا مع الجهل لانه مبني عقد الزراعة على الجهالة فلم يضر به **مسألة** قال الشيخ في ه لا بأس بالمزارعة بالثلث او الربع او اقل او اكثر ويكره ان يزارع بالحنطة والشعير والتمر والزبيب وليس ذلك بمحظور فان زارع بشيء من ذلك فليجعله من غيرها مما يخرج من تلك الارض مما يزرع في المستقبل بل يجعل ذلك في ذمة المزارع [illegible] ويكره ان يزارع بالحنطة والشعير ان قصد بذلك المزارعة فهو ممنوع وان قصد الاجارة فهو حق وقال المفيد المزارعة بالربع والثلث والنصف جائز كما يجوز بالذهب والفضة وهذه العبارة اشكل من الاولى فانه ان قصد بالمزارعة الاجارة لم تصح بالحصة وان المزارعة لم تصح بالذهب والفضة والصحيح ان قصده بالاول المزارعة وبالثاني الاجارة **مسألة** يجوز ان يستأجر الارض بالحنطة ويزرعها حنطة على الاشهر لا مما يخرج منها وقال ابن الجنيد من استأجرها بحنطة مضمونة لم يستحب ان يزرعها حنطة وقال ابن البراج لا يجوز على كل معين من جنس ما زرع الارض مثل ان يستأجرها بحنطة ويزرع فيها حنطة لنا ان الارض يصح المعاملة عليها بجميع الاعواض فصح بما يزرع فيها اذا لم يشترط الاجرة من الزرع لعدم الفصل بين الاحوال احتج ابن البراج بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا تستأجر الارض بالحنطة ثم تزرعها حنطة والجواب المراد مما يخرج منها لما رواه الفضل بن يسار قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن اجارة الارض بالطعام فقال ان كان من طعامها فلا خير فيه **مسألة** قال ابن البراج اذا ابتاع الحربي المستأمن ارضا عشرية او خراجية فسلمها الى مسلم فزارعه كان جائزا ويكون ما يخرج بينهما على ما شرطاه ويوضع الخراج في ارضه ويجعل ذميا ولا يمكن من الرجوع الى دار الحرب والوجه عدم جعله ذميا وتمكينه من رجوعه الى مأمنه ويكون ارضه حكم مال المستأمن عندنا ينتقض الامان فيه بموته كغيره من اموال المقاتل ولو ابتاع مسلم باجر من دار الحرب ارضا ودفعها الى حربي فزارعه بالنصف فزرعها فلما استحصد الزرع لم يحصد حتى ظفر المسلمين بتلك الدار ففتحوها عنوة فان الارض والزرع لمن افتتحها وان كان الزرع حصد ولم يحمل من الارض حتى افتتح المسلمون الارض كانت الارض ونصيب الحربي فيئا للمسلمين وكان للمسلم نصيبه من الزرع والوجه ان الارض للمسلم لا يصير فيئا وكذا الزرع الذي يخصه م مزارعة الصبي باطلة على الاشهر وقال ابن البراج اذا اشترى الصبي التاجر ارضا وحجر ابوه فدفعها مزارعة بالنصف الى غيره يزرعها ببذره وعمله فعمل على ذلك كان الخارج للعامل وعليه نقصان الارض فان لم يكن في الارض نقصان كان الخارج بينهما على شرطهما فان كان البذر من جهة الدافع كان الخارج للعامل وعليه غرم البذر في جميع الوجهين ويغرم نقصان الارض وهكذا لو لم يخرج الارض شيئا والوجه ان مع الحجر لو بطل فان سوغناه مع الاذن بطلت المزارعة وكان الحاصل للزارع اذا كان البذر منه وعليه اجرة الارض وارش النقصان ان نقصت سواء خرج او لا ولو كان البذر من الدافع وهو الصبي كان الحاصل له **مسألة** قال ابن البراج اذا دفع الحر الى العبد المحجور عليه او الصبي الحر المحجور عليه ارضا وبذرا مزارعة بالنصف هذه السنة فزرعها وخرج الزرع وسلم العامل كان ما اخرج بينهما على ما اشترطاه فان مات العبد وهو في عمل الزرع بعدما استحصد الزرع كان صاحب الارض ضامنا لقيمته والزرع كله له وان مات الصبي في عمل ذلك بعد استحصاد الزرع كان الزرع بينهما على شرطهما وعلى عاقلة صاحب الارض دية الصبي وهكذا الحكم في المعاملة في الشجر وليس بجيد فانه مع سلامة العامل يكون للعامل اجرة المثل سواء كان صبيا او عبدا لان المعاملة فاسدة ولو مات العبد لم يضمن المالك الا ان يكون قد تصرف في العبد ويده عليه فانه يضمنه لمولاه والزرع كله له وعليه اجرة العبد وكذا حكم الصبي لا يضمنه صاحب الارض ولا عاقلته الا اذا كان في يده فلنا ان الحر يضمن باليد **مسألة** قال ابن البراج اذا وكل انسان غيره بارض له على ان يدفعها مزارعة بالثلث او باقل او باكثر كان جائزا الا ان يدفعها بشيء يعلم فيه محاباة مما لا يتغابن الناس بمثله وان كان كذلك لم يجز فان زرعها المزارع على ذلك فخرج الزرع كان بين المزارع والوكيل على ما اشترطاه ولا شيء لصاحب الارض منه الا ان يضمن الزارع نقصان الارض ويرجع به على الوكيل وان كان صاحب الارض ضمن الوكيل وان كان ترك فيه ما يتغابن الناس بمثله فالخارج بين المزارع وصاحب الارض على ما اشترطاه عليه والوكيل هو الذي يقبض نصيب الموكل وليس لصاحب الارض ان يقبضه لانه كالمتولي

(١٢)

كان صاحب الارض امر الوكيل ان يدفعها مزارعة ونعمل بر ايه فيها ولم يقيد بسنة ولا غيرها جاز للوكيل ان يدفعها اول سنة او اكثر من ذلك او بعد هذه السنة ما لم يعزل لبقاء الوكالة وان كان البذر من قبل صاحب الارض فدفعها الوكيل بما لا يتغابن الناس بمثله وحابى فيها كان ما يخرج بين الوكيل والمزارع على الشرط ويضمن الوكيل البذر لصاحب الارض ويضمن نقصان الارض ايهما شاء فان ضمن المزارع رجع على الوكيل وليس بجيد والتحقيق ان يقول ان كان البذر من صاحب الارض فالنماء له اذا حابا الوكيل بما لا يتغابن الناس بمثله وللعامل الاجرة وان كان البذر من المزارع والحال هذه كان النماء له وعليه اجرة الارض للمالك وان كان البذر من الوكيل فالنماء هذه بينه وبين العامل وعليه الاجرة لصاحب الارض ويحتمل ان يكون النماء كله له وعليه اجرة الارض والعامل وقوله في القسم الثاني وهو ما اذا ترك ما يتغابن الناس بمثله ان القابض الوكيل دون صاحب الارض وخيله فان الملك لصاحب الارض وقوله اخيرا اذا كان البذر من صاحب الارض ودفعها الوكيل بما لا يتغابن الناس بمثله فان الزرع بين الوكيل والعامل ويضمن البذر للمالك ليس بشيء بل هو للمالك وللعامل الاجرة على ما تقدم **مسألة** قال ابن البراج اذا تزوج الرجل المرأة بمزارعة ارضه هذه السنة على ان يزرعها ببذرها وعملها فما اخرجت الارض بينهما نصفين كان النكاح جائزا والمزارعة فاسدة وكان صداقها مثل نصف اجر الارض فان طلقها قبل الدخول بها كان لها ربع اجرة الارض فان زرعت المرأة الارض واخرجت زرعا او لم يخرج ولم يطلقها كان الخارج للمرأة وعليها نصف اجر مثل الارض ولم يكن لها صداق على الزوج والمرأة في الخلع بمنزلة الزوج في النكاح وليس بجيد فان الصداق يجب وهو مهر المثل لا نصف اجرة المثل الارض لفساد المسمى وان طلقها قبل الدخول كان لها المتعة لا ربع الاجرة وان زرعت كان الخارج لها ان كان البذر منها وعليها اجرة الارض لفساد المعاملة ولها مهر المثل **مسألة** قال ابن البراج اذا رهن ارضا بيضاء فزارعها الراهن عليها بالنصف والبذر من المرتهن كان جائزا ويكون ما يخرج على ما اشترطاه ويخرج من الرهن ولم يكن للراهن اعادتها رهنا فان مات الراهن وعليه دين لم يكن هذا المرتهن احق بها من باقي الغرماء فان كان البذر من الراهن كانت المزارعة جائزة وللمرتهن ان يعيدها في الرهن بعد فراغها من الزرع لانه كانه اعارة الارض فان مات الراهن كان المرتهن احق من باقي الغرماء قبل انقضاء المزارعة وبعدها والحق انه لا فرق بين ان يكون البذر من الراهن او المرتهن في عدم الخروج من الرهن في اختصاص المرتهن بها لو مات الراهن **مسألة** قال ابن حمزة المزارعة اما صحيحة وهي ما اجتمع فيه شرطان هو تعيين الاجل وتعيين حصة العامل بالسهم مشاعا منسوبا الى الكل واما مكروه وهي العقد على كذا منا او قفيزا او ما شابه ذلك من غير ما يخرج منها او فاسد وهي ما سوى ما ذكرناه واذا كانت المزارعة فاسدة لزم اجرة المثل وسقط المسمى ان كان بالنصف والثلث ولزم ان كان بالامنا والقفيز ان والتحقيق ان القسم الذي جعله مكروها ليس مزارعة بل اجارة محضة وقوله في الفاسدة يلزم المسمى ان كان بالامنا والقفيز ان ليس بجيد بل الواجب اجرة المثل كما في النصف والثلث **مسألة** قال ابن الجنيد ولا باس باشتراك العمال باموالهم وابدانهم في مزارعة الارض واجارتها اذا كان على كل واحد قسط من المؤنة والعمل وله جزء من الغلة ولا يقول احدهم ثلث البذر وثلث العمل وثلث البقر لان صاحب البذر يرجع اليه بذره وثلث الغلة من الجنس وهذا ربا فان جعل البذر دينا جاز ذلك وقال ابن البراج لا يجوز ان يجعل للبذر ثلثا وللبقر ثلثا ولعلهما اعتمدا في ذلك على ما رواه ابو الربيع الشامي عن الصادق انه سئل عن رجل يزرع ارض رجل آخر فيشترط عليه ثلثا للبذر وثلثا للبقر فقال لا ينبغي ان يسمي بذرا ولا بقرا ولكن يقول لصاحب الارض ازرع في ارضك ولك منها كذا وكذا نصفا او ثلثا وما كان من شرط ولا تسمي بذرا ولا بقرا فانما يحرم الكلام والوجه الكراهة ولا ربا هنا اذ الربا انما يثبت في البيع خاصة **مسألة** قال ابن الجنيد لو استحقت الارض كان للمالك ان يطالب المزارع بقلع الزرع الا ان يكون في ذلك ضرر على اهل الزكاة وغيرهم بتلف حقوقهم منه فان ضمنه رب الارض لهم وقلع الارض كان مخيرا بين ان ياخذ الجزء منه على تلك الحال وبين ان يضمن الذي غر المزارع قيمة نصف الزرع ثابتا ويسلم الزرع كله اليه والوجه ان للمالك قلع الزرع مطلقا وان تضرر ارباب الزكاة ثم ياخذ ارباب الزكاة نصيبهم من العين اذا تعلقت به الزكوة وله الرجوع على المزارع بالاجرة ويرجع الزارع على الغار **مسألة** منع بعض الاصحاب ان يشترط احدهما شيئا من الحاصل والباقي يكون بينهما وعلل بجواز ان لا يحصل الزيادة والوجه عندي الجواز وقد نص الشيخ وجماعة كابن البراج وابن ادريس وغيرهما على جواز اشتراط اخراج البذر اولا **مسألة** لو شرط احدهما على الآخر شيئا يضمنه له من غير الحاصل مضافا الى الحصة قال الشيخ يكره وقيل بالمنع والاول اقوى عملا بقوله المؤمنون عند شروطهم **مسألة** لو اختلفا في الحصة فالقول قول صاحب البذر مع يمينه فان اقام كل بينة قدم بينة العامل لانه الخارج ولان القول قول المالك فالبينة بينة العامل وقيل يرجحان على القرعة وليس بجيد

الفصل الثالث

في المساقاة **مسألة** المشهور ان المساقاة على شجر له ثمرة وقال الشيخ في الخلاف يجوز على البقل الذي يجز جزة بعد جزة للاصل والامر بالمنع لانه معاملة على مجهول فيصح في موضع الاجماع **مسألة** قال الشيخ في ط الكش على صاحب النخل ومنع ابن ادريس ذلك واوجبه على العامل ونسب هذا القول الى بعض المخالفين وجعله غير واضح لعدم

الدليل عليه وهو خطأ من ابن ادريس فان الشيخ اجل من ان يعلل بمثل هذا وقوله لا دليل عليه خطاء فان الدليل قائم وهو اصالة البراءة ولان العامل يجب عليه العمل لا غير وهذا غير مال فلا يجب عليه **مسألة** اذا بلغ حصة كل منهما النصاب الذي تجب فيه الزكوة وجبت عليهما وهو اختيار الشيخ في ف وط وابن ادريس وقال السيد ابن زهرة لا زكوة على العامل لانه اخذ حصته اجرة وقد سبق البحث في ذلك في باب المزارعة **مسألة** اذا اختلفا في الحصة فالقول قول المالك مع يمينه فان اقام كل بينة سمعت بينة العامل دون المالك وبه قال في الخلاف وهو قول ابن ادريس وقال في المبسوط يقرع بينهما والمعتمد الاول لنا ان العامل خارج ومدع فالبينة بينة قال الشيخ واذا اخرجنا القرعة قيل يحلف وقيل لا يحلف وهو الصحيح والاول احوط والتحقيق ان عليه اليمين ان قلنا بالقرعة **م** قال الشيخ في ف يجب على المالك انشاء الانهار والدولاب والثور الذي يديره وقال ابن ادريس على العامل الا ان السقي وما يتوصل اليه من الدلاء والنواضح والبقر والوجه ما قاله الشيخ لان هذه اصول اموال فلا يجب على العامل **مسألة** قال في المبسوط اذا ساقاه بالنصف على ان يعمل رب المال معه فالمساقاة باطلة لان موضع المساقاة على ان من رب المال المال ومن العامل العمل كالقراض فاذا شرط على رب المال العمل بطل كالقراض والوجه عندي صحته لانه يسوغ ان يشترط العامل على المالك ان يعمل معه غلامه وان يكون على المالك بعض العمل وقواه لانه لا مانع منه وهذا هو نفس ذاك **مسألة** قال الشيخ في ط اذا قال ساقيتك على هذا الحائط بالنصف على ان اساقيك على هذا الاخر بالثلث بطل لانه بيعتان في بيعة فانه ما رضي ان يعطيه من هذا النصف الا بان يرضى منه بالثلث من الاخر وهكذا في البيع اذا قال بعتك عبدي هذا بالف على ان تبيعني عبدك بخمسمائة فالكل باطل لان قوله على ان تبيعني عبدك بخمسمائة انما هو وعد من صاحب العبد للمالك وهو بالخيار بين الوفاء وبين الترك فاذا لم يف به سقط وهذا ما رضي ان يبيعه بالف الا ان يشتري منه العبد بخمسمائة فقد نقص من الثمن لاجله فاذا بطل ذلك رددنا الى الثمن ما نقصناه لاجله وذلك المردود مجهول والمجهول اذا اضيف الى معلوم كان الكل مجهولا فلهذا بطل ويفارق هذا القول اذا قال ساقيتك على هذين الحائطين بالنصف من هذا وبالثلث من هذا حيث يصح لانها صفقة واحدة وعقد واحد وليس كذلك هنا لانها صفقتان في صفقة الا ترى انه لو قال بعتك هذه داري بالف على ان تبيعني عبدك بمائة بطل الكل ولو قال بعتك داري هذه وعبدي هذا معا بالف الدار بتسعمائة والعبد بمائة صح وكان الفصل بينهما ما مضى وقال ابن الجنيد ولا اختار ايقاع المساقاة صفقة واحدة على قطع متفرقة بعضها اشق عملا من بعض ولا ان يعقد ذلك على واحد ويشترط في العقد العقد على الاخرى والوجه عندي جواز جميع هذه العقود في البيع والمساقاة وقد مضى البيع وبينا صحته و الشيخ ايضا جوزه في موضع من مبسوط وهو الحق ولا جهالة هنا **مسألة** اذا كان البستان بينهما نصفين فساقى احدهما الاخر على ان له ازيد من النصف صح ان عين قدر الزيادة وان شرط النصف وما دونه بطلت لانها مساقاة بغير عوض فان عمل كانت الثمرة بينهما نصفين قال الشيخ في ط للعامل اجرة المثل والوجه انه لا شيء له لانه دخل على ذلك **مسألة** اذا ظهر النخل مستحقا بعد ان اقتسما الثمرة واتلفاها رجع المالك على العامل بنصف الثمرة لا بجميعها قاله الشيخ في ط لانه ما قبض الثمرة كلها وانما كان مراعيا لها حافظا نائبا عن الغاصب فعلى هذا لو تلف كلها بغير تفريط فلا ضمان عليه والاقرب ان عليه الضمان في الموضعين للجميع ويرجع على الغاصب لانه غار **مسألة** قال في ط اذا ساقاه على ان اجرة الاجراء الذين يعملون ويستعان بهم من الثمرة فالعقد فاسد لان المساقاة موضوعة على ان من رب المال المال ومن العامل العمل فاذا شرط ان يكون اجرة الاجراء من الثمرة كان على رب المال المال والعمل معا وهذا لا يجوز و الاقوى عندي الجواز اذا بقي للعامل عمل لما بيناه في الماضي **مسألة** المشهور انه لا بد في المساقاة من الاجل المعين وقال ابن الجنيد ولا بأس بمساقاة النخل وما شاكله سنة واكثر من ذلك اذا حضرت المدة او لم تحضر لنا انها معاملة على شيء فيفتقر الى الاجل فلا بد من ضبطه احتج بان ضبط الثمار يكفي عن الاجل اذا قصد ذلك وما رواه يعقوب بن شعيب في الصحيح عن الصادق ع قال سألته عن رجل يعطي الرجل ارضه فيها الرمان والنخل والفاكهة فيقول اسق هذا من الماء واعمره ولك نصف ما اخرج قال لا بأس والجواب المنع وعن الحديث ان نفي البأس لا يستلزم اللزوم **مسألة** قال الشيخ كل ما كان مستزادا في الثمرة كان على العامل كالتأبير والتلقيح وقطع السعف اليابس وتسوية الثمرة واصلاح الاجاجين تحت النخل ليجتمع الماء فيها وقطع الحشيش المضر بالنخل وكري السواقي وادارة الدولاب فاذا بلغ صلاحها فعليه اللقاط ان كان مما يلقط فاذا جف ما فيه حمله وان كان مما يشمس فعليه اصلاح موضع التشميس والجذاذ والنقل اليه وحفظه في نخله وغير نخله بقسم هذا مقتضى العقد المطلق وقال ابن الجنيد وكل حال يصلح بها الثمرة والزرع فعلى المساقي الى ان يبلغ والزرع الى حال يؤمن عليهما من الفساد فاذا بلغتها صار شريكا ولم يجب عليه من العمل شيء الا بشرط الا ان شرط عليه والاشهر الاول **مسألة** قال الشيخ في ط وعلى المالك ما فيه حفظ الاصل وهو سد الحيطان وانشاء الانهار فان شرط على العامل فلنا وبعضهم قال هو يبطل المساقاة لانه شرط ما ليس من مصلحة العقد بل ينافي مقتضاه والذي يقوى في نفسي انه لا يمنع من صحة هذا الشرط مانع وقال ابن الجنيد وليس لصاحب الارض ان يشترط على احداث اصل جديد من حفر بئر او غرس بانه لا يكون للمساقي في ثمره حق لو حصل على

فيما لو اختلفا في الحصة

فيما على المالك وعلى العامل من الاعمال

ذلك عوضا في شطنه لان ذلك بيع للثمرة قبل خروجها فان جعله بعد ما يحل بيع الثمرة جاز والوجه ما قواه الشيخ لقوله ع المؤمنون عند شروطهم سواء جعل له زيادة فضة او لا وليس ذلك بيعا **مسألة** قال ابن الجنيد لو شارك المساقي غيره جاز اذا لم يكن شرط عليه ان يتولى العمل بنفسه وكان شريكا للمساقي بجزء من حصته لا بجزء من الاصل اذا عملا جميعا فان انفرد المساقي الثاني بالعمل كله ولم يكن رب النخل جعل الى المساقي ان يساقي غيره والا فوض ذلك اليه لم يكن للمساقي الاول ان يأخذ جزءا من الغلة وكان له اجرة مثله فان عمل فيها جاز ذلك وقال ابن البراج اذا دفع انسان الى غيره نخلا معاملة هذه السنة بالنصف وقال له اعمل فيه برأيك او لم يقل ذلك فدفعه العامل الى آخر معاملة بعشرين وسقا مما يخرج من الثمرة فعلى هذا كان الخارج بين الاول ومالك النخل نصفين وللآخر على الاول اجر مثله ولو كان الشرط في المعاملة الاولى عشرين وسقا لاحدهما بعينه وفي الثانية النصف كان الخارج لمالك النخل وللآخر على الاول اجر عمله وللاول على صاحب النخل اجرة ما عمل الآخر ولا ضمان عليه في ذلك والتحقيق ان المالك اذا اذن للاول في مساقاة الثاني صحت وكان الاول كالوكيل لا حصة له في النماء وان لم يأذن فالثمرة للمالك وعليه اجرة المثل للثاني ولا شيء للاول **مسألة** قال الشيخ في ط اذا مات احدهما او ماتا انفسخت المساقاة كالاجارة عندنا ومن خالف في الاجارة خالف هنا والوجه انها لا تبطل كما تقدم في الاجارة **مسألة** قال ابن البراج اذا امره ان يأخذ نخلا معينا معاملة فأخذه بما لا يتغابن الناس بمثله لم يلزم الموكل الا ان يزيد فان عمله وقد علم بنصيبه او لم يعلم كان له شرطه والوجه التفصيل وهو ان العامل ان علم ان الوكيل قد عامل بما لا يتغابن الناس بمثله ورضي بذلك وان لم يعلم الحصة صحت المعاملة ولزمه وان لم يعلم ذلك بطلت وله اجرة عمله **مسألة** قال ابن البراج اذا دفع الى غيره نخلا معاملة على ان يلقحه فما خرج كان بينهما نصفين ولم يشترط صاحب الارض على العامل من العمل او الحفظ شيئا غير ذلك نظر فان كان النخل يحتاج الى السقي والحفظ كانت المعاملة فاسدة فان لقحه العامل كان له اجرة مثله وقيمة ما لقحه به وان كان لا يحتاج الى الحفظ ولا سقي ولا عمل غير التلقيح كانت المعاملة جائزة والوجه التسوية بين الامرين معا لا بالشرط لا يقال المساقاة مفاعلة من السقي من الشرب فلا بد من تحققه لانا نقول نمنعه فيما اذا كان النخل مستغنيا عنه اشتراطه او البطلان وبالجملة فلا فرق بين الحكمين قال فان كان اذا سقي كان اجود للثمرة الا ان تركه ليس بضار كانت المعاملة ايضا جائزة وان كان ترك السقي ضارا وينقصه ويفسد بعضه ولا يفسد جميعه فالمعاملة فاسدة والوجه عندي الصحة على ما تقدم قال ولو كان ترك اشتراط التلقيح عليه واشترط ما عداه لما جاز لان تركه مضر وقد بقي بعض العمل على صاحب النخل وهكذا كل عمل لا يصلح النخل الا به ولم يشترط العامل والوجه الجواز لما بيناه من انه يجوز ان يشترط العامل على المالك بعض العمل قال فان دفعه غير ملقح واشترط التلقيح على صاحب النخل لم يجز الا ان يشترطا ان يلقحه في هذا الشهر على ان العامل يقوم عليه ويحفظه من اول الشهر الداخل فيكون جائزا والوجه جواز الاول لما سبق **مسألة** قال اذا رهن انسان عند غيره ارضا ونخلا بين عليه فلما قبضه المرتهن قال له الراهن اسقه واحفظه ولقحه فما خرج فهو بيننا نصفين ففعل ذلك كان الخارج لصاحب النخل والمعاملة فاسدة وكان للمرتهن اجرة مثله في التلقيح والسقي دون الحفظ لان ذلك يلزمه في حق كونه رهنا وليس بجيد والحق صحة هذه المعاملة كما لو عامل غيره باذن المرتهن

الفصل الرابع في احياء الاموات

مسألة الاحياء عند الشيخ مغاير للتحجير والاحياء يختلف فللدار الحائط والسقف وللحظيرة الحائط وللمزرعة نصب المرز وسوق الماء اليها والتحجير بنصب المرز وغيره كبناء الحائط في الدار وكان بعض فقهائنا المتأخرين يسمي التحجير احياء وليس بجيد اذ لا عرف للشارع فيه وعادة الشرع في مثل ذلك الرد الى العرف ان كان او الى اللغة ان فقد العرف والاحياء في العرف ما ذكره الشيخ رحمه الله **مسألة** قال الشيخ في ط وف اذا ملك البئر بالاحياء وخرج ماؤها فانه احق بمائها من غيره بقدر حاجته وحاجة ماشيته وما يفضل عن ذلك وجب عليه بذله لغيره لحاجته اليه للشرب له ولماشيته ولا يجب عليه بذله للسقي بل يستحب وبه قال ابن الجنيد والوجه الاستحباب في الجميع وبه قال ابن البراج اذ لا يجب على الانسان بذل ماله لغيره وقد حكم في ط بان ماء البئر مملوك وله ان يبيعه بالكيل او الوزن احتج الشيخ بما رواه ابو هريرة ان النبي ص قال من منع فضل الماء ليمنع به الكلاء منعه الله فضل رحمته يوم القيمة قال وفيه ادلة احدها انه توعد على المنع فدل على وجوب البذل الثاني انه يجب عليه البذل بلا عوض الثالث دل على ان الفاضل هو الذي يجب بذله دون ما يحتاج اليه لنفسه ولماشيته وزرعه الرابع انه دل على انه انما يجب في ذلك للماشية دون غيرها وروى ابن عباس عن النبي ص قال الناس شركاء في ثلث الماء والنار والكلاء وروى جابر بن عبد الله ان النبي ص نهى عن بيع فضل الماء ولا يمكن حمل ذلك الا على هذا الموضع والجواب ان هذه احاديث لم يثبت عندنا صحتها ولو ثبت حملت على الكراهية دون التحريم **مسألة** قال ابن الجنيد وما حرز عنه عمود النهر بانصرافه من احدى جنبتي مجراه الى الجانب الآخر واحدث من جزيرة متصلة بأملاك الناس في الجانب الذي انصرف عنه كان كل واحد من الملاك مالكا بازائه وعلى حده من تلك الجزيرة وفيه نظر لعدم الدليل على ذلك فان احتج بان كل واحد له حق استطراق ومسيل مائه في جميع حده قبل ان يجزر فيبقى بعد علمنا ببقاء اشتراط ذلك لم يتم المطلوب قال ابن البراج اذا اراد بعض الشركاء في النهر ان يعمل جسرا او يعقد قنطرة وما اشبه ذلك لم يجز له ذلك الا برضا شركائه وقال ابن

الجنيد ولو اراد بعض الشركاء في النهر ان يعقد عليه قنطرة او يجدد عليه جسرا او ينصب فيه رحى لم يكن له ذلك الا برضا الشركاء وان كان الحريم غير مشترك فجاز بقدر ما يحتمل ذلك في خفته وهو يتحمل اياه غير اخذ شيئا من مجرى النهر لم يمنع من ذلك الا ان يكون النهر كالخندق لمن عليه من المدن وبعمله عليه قنطرة او جسرا لا يؤمن استيلاء العدو اياه والاول اوجه التفصيل الذي ذكره ابن الجنيد لا باس **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو لم يحصل ارباب النهر في اعلاه واسفله اذا كانوا قد نقدوه الى عمود او مجرى ماء واسدّ الماء عنه لم يجز ولم يخرج منه فاذا اراد واتخذ مجرى ماء ويخرج منه كان في ذلك كالدليل على تسبيلهم اياه واخراج مكان مجرى النهر من املاكهم وفيه نظر لاصالة بقاء الملك ولا تنافي بين فعلهم وملكهم وان كان دليلا على تسبيل الماء اما الارض فلا **مسئلة** قال الشيخ اذا حفر بئرا في الموات ليملكها ملكها اذا وصل الماء لانه احياها وقال ابن الجنيد اذا اراد احد من المسلمين حفر بئر يملكها لم يكن ذلك الا باذن الامام او لانه فان حفرها بغير اذنه لم يملكها ولا حولها وكان كغيره من المسلمين ومن سبق الى مائها فنزع منها كان احق به لنفسه وما شيته وقول ابن الجنيد جيد لان الارض للامام فلا يجوز احياؤها الا باذنه والشيخ يسلم المقدمتين **مسئلة** المشهور ان حريم بئر المعطن اربعون ذراعا لما رواه مسمع بن عبد الملك عن الصادق قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله ما بين بئر المعطن الى بئر المعطن اربعون ذراعا وكذا عن السكوني عن الصادق وقال ابن الجنيد ولو كان بقرب المكان الذي يريد الحافر حفر البئر فيه بئر جاهلية محفورة قبل الاسلام و مارثها ثابع يمكن شربها بالنزع لم يقعد روى عن رسول الله انه قال حريم البئر اذا كان حفر في الجاهلية خمسون ذراعا وان حفرت في اول الاسلام خمس وعشرون ذراعا والشيخ قد روى في الصحيح عن حماد بن عثمان قال سمعت ابا عبد الله يقول حريم البئر العادية اربعون ذراعا حولها وفي رواية خمسون ذراعا الا ان يكون الى عطن او الى الطريق فيكون اقل من ذلك خمس وعشرون ذراعا **مسئلة** المشهور ان حد حريم بئر الناضح ستون ذراعا لرواية مسمع عن الصادق قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله ما بين بئر الناضح الى بئر الناضح ستون ذراعا وكذا في رواية السكوني عن الصادق وقال ابن الجنيد ولو كان البلاد مما لا يستقى الماء فيها الا بالناضح كان حريم البئر قدر عمقها ممر للناضح وقد جاء في الحديث عن رسول الله ان حريم بئر الناضح ستون ذراعا قال وقد يحتمل ذلك قدر عمق الابار في تلك البلاد التي حكم بذلك فيها ولا باس بقول ابن الجنيد وتاويله **مسئلة** المشهور ان حريم العين الف ذراع في الرخوة وخمسمائة في الصلبة لما رواه عقبة بن خالد عن الصادق قال يكون بين البئرين اذا كانت الارض صلبة خمسمائة ذراع وان كانت الارض رخوة فالف ذراع وقال ابن الجنيد روى عن رسول الله انه يكون بين العينين في الارض الرخوة الف ذراع في العرض وفي الارض الصلبة خمسمائة وفي بعض الحديث حريم العين خمسمائة ذراع قال اذا استنبط الحفر الانسان عينا في جبل واساحها وعمر عليها مواتا باذن الامام وان استنبط الموستنبط بقربه ملك العين عينا لم يجز ان يكون استنباطه الا فيما يجاوز خمسمائة ذراع في الارض الصلبة والالف في الارض الرخوة وهي البطحاء في العرض من مجرى وادي تلك الناحية قال وقد يجوز ان يكون هذان الحدان هما الاغلب بهما زوال الضرر عن العينين جميعا فان استيقن الضرر بالعين المستحدثة على ماء العين القديمة لم يطلق المحفر فان حفر فتبين الضرر بذلك بعموم قوله لا ضرر ولا اضرار وخاطر الغرار الثاني المحدث للضرر على الاول على اضراره به ووجب ازالة الضرر عنه ولو ادعى الاول ذلك وقد روى عقبة بن خالد عن ابي عبد الله جعفر بن محمد ان البئرين يقاسان ليلة ليلة فان كانت الاخيرة اخذت ماء الاولى عورت الاخيرة وان كانت الاولى اخذت ماء الاخيرة لم يكن لصاحب الاخيرة على الاولى سبيل والاعتبار الذي ذكره ابن الجنيد من الضرر جيد لما ذكرنا ولما رواه محمد بن علي بن محبوب قال كتب رجل الى الفقيه في رجل كانت له قناة في قرية فاراد رجل ان يحفر قناة اخرى فوقه كم يكون بينهما في البعد حتى لا يضر بالاخرى في ارض اذا كانت صعبة او رخوة فوقع على حسب ان لا يضر احدهما بالاخرى **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو لم يكن لبعض من على شاطئ النهر ارضون شرب معلوم منه ولا من حريم لحرايا ارضه فجحده اهل الشرب من النهر ان يكون له حق في النهر وادعى صاحب الارض من شربها من النهر قبل خرابها وان النهر محفور فيها وان حريمه من جملتها كان القول قول صاحب الارض مع يمينه ولو كانت على هذا النهر ارضون موات لم يكن لاهل النهر ان يمنعوا من اذن له الامام في احيائها اذا ادى ما يجب بقسطها من مصالح النهر وكان ماؤه يعمهم اجمعين وفيه نظر من حيث ان اليد يقضي بالملكية وهي ثابتة لاهل الشرب ولذا لهم منع المحيي اذا لم يكن له حق سابق قال وحريم النهر محكوم به لاهل الارض التي على جنبيه الا ان يقوم بينة بانه لارباب النهر او يقع به اقرار من ارباب الارضين بذلك وليس لهم ان يقطعوا جميع الحريم حتى يدعوا منه ما لا يؤمن انفجار الماء فيه على الاغلب لان مسيل النهر كالحفر للماء والوعاء للشاربة منه ولهم ان يغرسوا في الحريم او يزرعوا ويأخذوا من ترابه وحجارته ان كان فيه ما يوضع معه الضرر على النهر وتقديم قول اهل الضرر والارض فيه نظر وكذا اباحة الغرس على الحريم قال ولو اشترى ارضا بشربها واشترط الخيار وفي الارض زرع فقد اشترط المشتري فسقاه اسقط خياره ولو شرب هو او توضأ او استقى ماشيته فهو على خياره وهو بناء على ان له ان يسقي الماشية وفيه نظر قال ولو ادعى رجل ارضا شربه من نهر في الحال واقام على الذي هي في يده البينة بصحة دعواه الارض ولم يقل البينة بان هذه الارض من شربها للمدعى وهو بعينه اجمعها حكم له بالارض بشربها ولو ادعى الغرب

في حريم البئر

في حريم العين

الى المساقه

دونا الارض فقامت بينة بدعواه ان حكم له بالارض والوجه التسوية بينهما ولانه لا يحكم له الا بما تشهد به البينة فان احتج بان الشرب من حقوق الارض التابعة لها امتنعنا ثبوت هنا الثبوت بل البنيه عليه فلا يعارضها المحتمل **مسئلة** قال الشيخ في النهاية قضى رسول الله في سيل وادي مهزور ان يحبس الاعلى الى الكعب وللاسفل منه للنخل الى الكعب وللزرع الى الشراك وقال في ط روى اصحابنا ان الاعلى يحبس للنخل والشجر الى القدم وللزرع الى الشراك والذي رواه في التهذيب عن غياث بن ابرهيم عن الص قال سمعته يقول قضى رسول الله في سيل وادي مهزور للزرع الى الشراك وللنخل الى الكعب ثم يرسل الماء الى اسفل منه اذا عرفت هذا فالمشهور ان الزاء اولا والراء ثانيا قال الشيخ في ط مهزور السيل الموضع الذي يجتمع فيه ماء السيل وقال الصدوق سمعت من اثق به من اهل المدينة انه وادي مهزور ومسموعي من شيخنا محمد بن الحسن رضي الله عنه انه مهرور وذكر انها كلمة فارسية وهو من هرز الماء والهرز بالفارسية الزائد على المقدار الذي يحتاج **مسئلة** حد الطريق في المبتكر سبع اذرع وقيل خمس لنا رواية مسمع بن عبد الملك عن ص قال قضى رسول الله الى ان قال و الطريق اذا تشاح عليه اهله فحده سبع اذرع وكذا في حديث السكوني عن الص **مسئلة** قال الشيخ فمن احيا ارضا كان املك بالتصرف فيها اذا كان ذلك باذن الامام لان هذه الارض له وان كانت الارض المية لها مالك معروف كان عليه ان يعطي صاحب الارض طسق الارض وليس للمالك انتزاعها من يده ما دام هو راغبا فيها وان لم يكن لها مالك وكانت للامام وجب على من احياها ان يؤدي الى الامام طسقها و لا يجوز للامام انتزاعها من يده الى غيره الا ان لا يقوم بعمارتها ما يقوم غيره او لا يقبل عليها ما يقبل غيره قال ابن ادريس اورد ذلك شيخنا ابو جعفر في نهايته وهذه اخبار احاد قال ومتى اراد المحيي الارض من هذا الجنس الذي ذكرناه ان يبيع شيئا منها لم يكن له ان يبيع رقبة الارض وجاز له ان يبيع ما له من التصرف فيها قال وكل هذه اخبار احاد اوردها على ما وجدها في كتاب النهاية والاولى عرضها على الادلة فما صححته منها كان صحيحا وما لم يصحه كان باطلا مردودا ولم يقبل شيئا ولا اختار مذهبا وكانه يمنع من منع المالك من نزعها من يد المحيي لان الانسان مسلط على ماله فلا يحجر عليه فيه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا كان الانسان في يده دار او ارض ورثها عن ابيه عن جده غير انه يعلم انها لم يكن ملكا لهم وانما كانت ملكا للغير ولا يعرف المالك لم يجز له بيعها بل ينبغي ان يتركها بحالها فان اراد بيعها فليبع تصرفه فيها ولا يبيع اصلها على حال قال ابن ادريس يمكن ان يكون الوجه في ذلك ان هذه الدار لم يحط علمه بانها غصب وانما قال في الحديث لم يكن لوارثه ومن كان بيده شيء ولم يعلم لمن هو فسبيله سبيل اللقطة وبعد التعريف المشروع يملك التصرف فيجاز ان يبيع ما له فيها وهو التصرف الذي ذكره الشيخ دون رقبة الارض اذا كان في الارض المفتتحة عنوة وبعد هذا كله فهذه اخبار احاد اوردها شيخنا في نهايته لئلا يشذ من الاخبار شيء ويحتمل ان يقال الارض قد كانت مستاجرة او مستعارة مع ابيه وجده ولا يعرف اربابها ويكون المراد ببيع تصرفه بيع ما احدثه في الارض من بناء وغرس واطلق عليه اسم التصرف مجازا

الفصل الخامس

في الصلح **مسئلة** الصلح عقد قائم بنفسه على الاشهر وللشيخ قول في ط انه فرع لغيره ثم قال فيه انه ليس فرعا للبيع وانما هو عقد قائم بنفسه لنا قوله الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا وفي الحسن عن حفص بن البختري عن ص قال الصلح جائز بين المسلمين والاصل عدم الفرعية **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا اتلف رجل عن غيره ثوبا يساوي دينارا فاقر له به وصالحه على دينارين لم يصح وكذا قال في ط قال وكان داود في الناس من اجازه وهو ابو حنيفة وهو قوي لانا قد بينا ان الصلح ليس ببيع وانه عقد قائم بنفسه وقال ابن الجنيد عقيب ما روي ان النبي قال لكعب بن مالك وقد تقاضى غريما له اترك الشطر واتبعه ببقيته بلا نجعله وهذا لو ان كان مثله لا يجوز في البيوع بان يباع الشيء ببعضه من جنسه فان في الصلح شبها بالبيوع والاجارة في بعض الاماكن وقال ابن البراج لا يجوز لانه ربا وقد اجاز ذلك بعض الناس والاقوى عندي انه لا يجوز لانه ههنا انما صالحه على بعض ما يستحقه من القيمة لا على الزيادة على ذلك وقال ابن ادريس بالجواز وهو مذهب والدي وهو المعتمد لنا ان الواجب الثوب وانما ينتقل الحق الى القيمة للتعذر والصلح وقع على الثوب سلمنا لكن يمنع بطلانه للحديث الذي رواه ابن الجنيد والاصل بقاء الزيادة ولا ربا هنا لانه انما يتحقق في البيع خاصة ويؤيد ذلك ايضا ما رواه عمرو بن يزيد قال سالت ابا عبد الله عن رجل ضمن ضمانا ثم صالح على بعض ما صالح عليه قال ليس له الا الذي صالح عليه وعموم قوله الصلح جائز بين المسلمين احتج الشيخ بانه اذا اتلف عليه الثوب وجب في ذمته قيمته بدلا لان له مطالبته بقيمته ويجبر صاحب الثوب على اخذها فاذا ثبت ان القيمة هي الواجبة في ذمته فالقيمة هنا دينار واحد فلو اجزنا ان يصالحه على اكثر من دينار كان بيعا للدينار باكثر منه وذلك ربا لا يجوز والجواب ما تقدم **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا كان مع انسان مثلا عشرون درهما الا انسان بينه والاخر معه ثلاثون درهما فاشترى كل واحد من البضاعتين ثوبا ثم اختلطا ولم يتميزا بيعا وقسم المال على خمسة اجزاء فما اصاب الثلاثة اعطى صاحب الثلاثين وما اصاب الاثنين اعطي صاحب العشرين وتبعه ابن البراج وعول الشيخ في ذلك على ما رواه اسحق بن عمار قال قال ابو عبد الله في رجل يبضعه الرجل ثلاثين درهما في ثوب واخر عشرين درهما في ثوب فبعث الثوبين فلم يعرف هذا ثوبه ولا هذا ثوبه قال يباع الثوبان فيعطى صاحب الثلاثين ثلاثة اخماس الثمن والاخر خمسي الثمن قال قلت فان صاحب العشرين قال لصاحب

في بيان حال الطريق

في بيان احكام الصلح

الثلاثين لخبر ابيهما اشبه قال فاذا اصطلحوا قال ابن ادريس ان استعملنا القرعة في ذلك كان اولى للاجماع على ان كل امر ملتبس فيه القرعة وهذا
من ذلك وليس بجيد لاندفاع الاشكال مع ورود النقل وايضا فهذا المجموع بضاعة لشخصين لكل واحد منهما قدر معين فيباع ويبسط الثمن
على نسبة المالين كغيرهما من الاموال وكما لو اشتراهما بالشركة مع الاذن فان الشركة قد تحصل ابتداء وقد تحصل بالمزج الموجب للاشتباه كما
هي هنا واذا كانا شريكين كان لكل واحد منهما بقدر راس المال المدفوع كما لو اشتريا طعامين او نقول ان كان الثوبان متساويين
فلكل واحد منهما ثوب وقد اشتريا بالكل واحد منهما ثوبا بانفراده وان تفاوتا اعطي صاحب الثلاثين الاجود منهما اذ الظاهر ذلك فان
جاء خلافه فهو نادر لا اعتبار في نظر الشرع ثم القرعة لا وجه لها البتة كما توهمه ابن ادريس **مسألة** قال ابن الجنيد لو كان الصلح وقع
على اقرار على خدمة عبد سنة فقتل العبد خطأ قبل ان يخدم المدعي بطل الصلح ولم يجبر احدهما على تمامه باعطاء غيره ليخدم تلك السنة
ولا قيمة الخدمة وان كان بعد ان خدم بعض السنة لم يبطل الصلح وكان المدعي بالخيار ان يرجع على المدعى عليه بقيمة خدمة العبد فيما
بقي من السنة او ان يشتري له المدعى عليه عبدا يخدمه باقيها او ان يمضي من الصلح بقدر ما تم له من الخدمة ويعود الى الدعوى فيكون
في الباقي على خصومته ولو كان الصلح على ذلك وقع على انكار كان الخيار للمدعى عليه ان يبطل الصلح ويرجع المدعي على خصومته وكذا القول
لو كان الصلح على سكنى بيت فانهدم او على عبدين فمات احدهما قبل التسليم او بعده **مسألة** قال الشيخ في ط اذا ادعى دراهم او دنانير
في ذمته فاعترف له بها ثم صالحه بدراهم او دنانير صح الصلح وهو فرع الصرف فاعتبر فيه ما يعتبر في الصرف وما بطل في الصرف بطل فيه فعلى هذا
ولا يجوز حتى يتقابضا وان كان المقر به دراهم فصالحه بدنانير بعينها او موصوفة في الذمة وقبضها قبل التفرق جاز ولو قبض البعض وتفرقا
بطل الصرف فيما لم يقبض ولو ادعى عليه دراهم فاقر له بها ثم صالحه منها على بعضها لم يجز لانه ربا ولكن ان قبض بعضها وابرأه من الباقي
صح وكان هذا الصلح فرع الابراء ونحن بينا ان الصلح عقد قائم بنفسه وليس فرعا على غيره فالاولى جواز ذلك فان الربا انما
ثبت في البيع وابن الجنيد اشار الى ما اختاره الشيخ قال لو كان للرجل على رجل الف درهم وللآخر عليه دينار فاصطلحا من ذلك على الف
درهم وقبضاه فالصلح جائز اذا كان على وجه الحط من صاحب الدراهم والمصارفة من صاحب العين وتقابضا قبل التفرق وكانت حقه
كل منهما متبينة فان لم يقع بيان قسم الالف بين صاحب الالف وبين صاحب الدينار مقومة ويكون صاحب الالف بمنزلة من وضع بعض
دينه واخذ بعضا ويكون صاحب العين بمنزلة من صارف بجميع ماله بما صار في حصته فهذا القول موافق للشيخ من حيثية ايجاب التقابض
وجعله فرعا للصرف ومخالف له من حيثية جواز المصالحة على الف درهم عما له دينار بالف درهم فان هذا لا يجيء على قول الشيخ **مسألة**
قال ابن الجنيد لو اشترى من رجل امة بخمسين ونقدها ونقد الثمن ثم ظهر المشتري بعيب وصالحه على ان يقبل البائع التسليم ويرد على
المشتري تسعة واربعين دينارا فان كان البائع اقر بالعيب انه كان في يده فالصلح منتقض وللمشتري ان يرجع اليه بالدينار ولو كانت السلعة
ثوبا فقطعه المشتري واقر البائع بالعيب في يده وصالحه على خياطته لم يلزم المشتري الخياطة ولا ارش لقطعه لان البائع مسلط عليه وعلى قطعه
وفي الحكم الثاني اشكال ولو بيع مع الخياطة من حيث النقص الداخل بفعل المشتري **مسألة** قال ابن الجنيد لو صالح امرأته على ان يطلقها
على ان ترضع له ولدا سنتين حتى يفطمه وعلى ان زادها ثوبا بعينه قيمته مهر مثلها فقبضت الثوب واستهلكته وارضعت الصبي سنة ثم
مات رجع عليها بنصف قيمة الثوب ونصف مهر مثلها ان كان دخل بها وان لم يكن دخل بها رجع عليها بنصف قيمة نصف الثوب و
ربع مهر مثلها ولو كانت زادته مع الرضاع شاة قيمتها مثل قيمة الثوب رجع عليها بربع مهر مثلها وربع قيمة الثوب ان كان مدخولا بها و
ان لم يكن مدخولا بها رجع عليها بنصف مهر مثلها وثمن قيمة الثوب ولو استحقت الشاة وهي مدخول بها رجع عليها بثلاثة ارباع قيمة الثوب
وبثلاثة ارباع مهر مثلها ولو كانت غير مدخول بها رجع عليها بربع مهر مثلها وبقيمة الثوب وفي صحة هذا الصلح نظر من حيث ان الصلح
انما يتم على ما يملكه ولو سلم صحته فقد جعلت في مقابلة الرضاع بضعا وثوبا واذا لم يسلم اليه الجميع كان عليها اجرة الرضاع المدة المتخلفة
ويحتمل ما قاله من الرجوع بنصف المهر لانه عوض البضع وكذا في باقي كلامه نظر وبالجملة فهذه المسألة لم يتعرض لها احد من علمائنا غيره
مسألة قال الشيخ متى كان لليتامى على انسان مال جاز لوليهم ان يصالحه على شيء براءة صالحا في الحال ويأخذ الباقي ويبرأ ذمة من
كان عليه المال ومنعه ابن ادريس وقد تقدم ذلك وقال ابن الجنيد ولو كان الوصي المدعي حقا لليتيم ولم يثبته لم يكن له ان يصالح عنه
على بعض حق اليتيم ولو لم يكن بينة وبذل الخصم اليمين جاز الصلح ومتى وجد الوصي او اليتيم بينة بحقه انتقض الصلح ورجع على المدعى عليه
بحقه وكان مال الصلح مردودا على المدعى عليه او قصاصا به من الحق عليه وفي ذلك نظر فانه لو جاز للصبي الرجوع لجاز للبائع اذا صالح الولي
ملزم كصلح الرجل على انتزاع من قوته **مسألة** المشهور ان الاقالة شرطها عدم الزيادة والنقصان وقال ابن الجنيد لو اصطلحا على
ان اقالة البيع بغير عيب كان الصلح على الاقالة موجبا لرد الثمن بغير زيادة ولا نقصان فان كان وقع على زيادة في الثمن يعطيها البائع من
ماله للمشتري جاز ذلك وكذلك ان كان وقع على نقص وليس هذا صلحا يمنع ما الصلح اقاله من الاقالة نوعية قال ابو يوسف ولا بأس عندي
بهذا القول **مسألة** للشيخ قولان في جواز اخراج الرواشن في الطرق النافذة اذا لم يضر بالمارة اذا عارض فيه مسلم فقال في ط

المشهور فقال ابن البراج وقال في ق لا يجب وهو اختيار ابن ادريس محتجا بان العادة لم تجر بذلك وسقيفة بني ساعدة في الخبر مشهور بان
ولم ينكر الماء احد من المسلمين ونفس الطريق غير مملوكة وانما يملك المسلمون منافعها دون رقبتها ولا باس بهذا القول واحتج الشيخ
بانه حق لجميع المسلمين واذا افرد واحد منهم لم يعترض عليه ووجب قلعه **مسئلة** قال الشيخ في ف وط اذا تنازعا جدارا بين ملكيهما
غير متصل ببناء احدهما ولاحدهما عليه جذع او جذوع لم يحكم به له وقال ابن ادريس يحكم به لصاحب الجذوع وهو مذهب والدي رحمه الله
وهو المعتمد لنا انه متصرف فيه وله عليه يد دون الاخر فيحكم مع عدم البينة بعد اليمين كغيره من الاموال احتج الشيخ بقوله البينة على
المدعي واليمين على المدعى عليه ولم يفرق وايضا فان هذا الحائط قبل طرح الجذوع عليه كان بينهما نصفين بلا خلاف فاذا طرح
الجذوع لم يتغير الحكم فعليه الدلالة بل يقال لصاحب الجذوع اقم البينة على انك وضعت هذه الجذوع فيه بحق فان اقامها والا كان على حاله
قبل وضعها فيه وايضا فان وضع الجذوع يجوز ان يكون عارية لان في الناس من يوجب اعارة ذلك وهو مالك فانه قال يجبر على ذلك
لقوله لا يمنعن احدكم جاره ان يضع خشبة على جداره والجواب عن الاول انا نقول بموجب الحديث فان اليمين هنا على المدعى عليه وهو
صاحب الجذوع لانه متصرف فيه دون غيره فالقول قوله مع اليمين وعلى الاخر البينة لانه مدعي وخارج وعن الثاني ان التنصيف ثبت مع عدم التصرف
لتساوي نسبتهما اليه كما لو تداعيا عينا في يديهما او في يد ثالث لا يعترف لاحدهما فانهما متساويان في الدعوى لعدم اليد او لثبوتها لهما
اما صورة النزاع فان يد احدهما ثابتة عليه فكان قوله مقدما والاصل وضع الجذوع بحق فلا نبطل تصرفها باقامة البينة على ذلك
الا ان يثبت الاخر دعواه والاصل عدم العارية والتخريج على المذهب الفاسد فاسد **مسئلة** اذا تنازع صاحب السفل والعلو في
سقف البيت الذي عليه الغرفة ولا بينة قال في المبسوط حلف كل واحد منهما على دعوى صاحبه فان حلفا كان بينهما نصفين والاحوط ان
يقرع بينهما فمن خرج اسمه حلف وحكم له ولا خلاف في انه لا يجوز لصاحب السفل ان يدق مسمارا في سقف هذا البيت الا باذن صاحب العلو ولا ان
يتد فيه وتدا الا باذن صاحب السفل وقال في الخلاف يقرع بينهما فمن خرج اسمه حلف لصاحبه وحكم له به وان قلنا انه يقسم بينهما نصفين
كان جائزا واستدل باجماع الفرقة على ان كل مجهول يستعمل فيه القرعة وهذا من الامر المشتبه وقال ابن الجنيد ونعم من قال ولو كان على
راس الدرج روشن يستظل فيه صاحب العلو وهو على منزل صاحب السفل كان الروشن لصاحب العلو واجذاع السقف وبواريه وجميع
آلة السقف لصاحب العلو وقال ابن ادريس يحكم لصاحب الغرفة بالسقف وهو المعتمد لنا ان الغرفة انما تتحقق بالسقف اذ هو ارضها و
البيت قد يكون بغير سقف وقد اتفقا على ان هنا غرفة لصاحبها ولا يكون الا بالسقف لان تصرفه فيها دون صاحب السفل وقول
الشيخ بالقرعة للاجماع ينافي القسمة التي جوزها في الكتابين **مسئلة** المشهور على ان قوله بعني وملكني اقرار للمدعي نص عليه
الشيخ في ط بخلاف صالحني والوجه عندي انه اقرار بنفي الملك عنه واما للمدعي فلا وهذا لو عاد واقر به لاخر لم يحكم به للاول **م**
قال في ط اخراج الطريق بالروشن في النافذ ليس اضرارا والاجود انه اضرار به فان ضعيف البصر يتعثر وعليه المشي فيه ويجب ان يمنع منه
مسئلة قال في ط اذا اخرج جناحا الى زقاق غير نافذ لم يجز لان اربابه معينون فان صالحوه على تركه بعوض ياخذونه منه لم يجز لان
في ذلك افراد الهواء بالبيع وذلك لا يصح والوجه عندي الصحة وليس ذلك بيعا على ما تقدم بل هو عقد قائم بنفسه ليس فرعا على
غيره وقد قوى الشيخ ايضا استقلاله بنفسه **مسئلة** اذا اذن في وضع الاجذاع على حائطه لم يكن له الرجوع بعد الوضع قاله الشيخ في ط والوجه
جواز ذلك لانه عارية فله الرجوع والضرر ينتفي بدفع الارش اذ السبب فيه الاذن والمباشر ضعيف بالاذن فكان ضامنا للارش **مسئلة**
اذا ادعى دارا فاقر له بها ثم صالحه على سكناها سنة قال في ط كان ذلك بمنزلة العارية فله الرجوع وليس بشيء لما سبق بانه من استقلال الصلح
وانه اصل في نفسه ليس فرعا لغيره **مسئلة** اذا ادعى دارا في يد رجل فاقر له بها وصالحه منها على خدمة عبد بعينه سنة صح فان اعتقه
فقد قال الشيخ في ط ولا يجب عليه ان يتم الخدمة لمستحقها ولا يفسخ العتق عقد الصلح على منافعه وانما يرجع باجرة منافعه التي استحقت عليه
بعد الحرية وقيل انه لا يرجع بشيء عليه لان هذا العبد صار حرا وهو لا يملك نفسه وما يستحق من منافعه في حال الرق فلم يكن له فيها حق والاول
اصح والوجه عندي وجوب اتمام الخدمة فلا يرجع العبد على مولاه بشيء لان مولاه اعتقه مسلوب المنفعة مستحق الخدمة فلا يرجع على مولاه
بشيء بما هو مستحق في ذمته وكانه قال انت حر وعليك خدمة كذا ولو قال ذلك لم يكن له الرجوع عليه بشيء فكذا هنا **مسئلة** قال
في ط اذا ادعيا جدارا مطلقا ولا بينة لهما حلف مع كون صاحبه مقرا فان حلفا معا او نكلا معا حكم به لهما نصفين لتساويهما في الانتفاع
وان كان متصلا ببناء احدهما اتصالا لا يمكن احداثه بعد البناء كما لو كان لاحدهما عليه عقد ازج او بناه فيه او كان متصلا ببناء ملكه
في سمكه وحده وعلوه وبنائه ويخالف بناء جداره فقدم قوله مع اليمين وان استعملنا القرعة على ما روي في الامور المشكلة في هذه المسائل
كان قويا والمعتمد ما فصله الشيخ اولا ولا قرعة هنا **مسئلة** قال الشيخ في ف اذا تنازعا في دابة واحدهما راكبها والاخر اخذ بلجامها
ولم يكن مع احدهما بينة جعلت بينهما نصفين لعدم دليل على وجوب تقديم احدهما على الاخر وقال في ط يحكم بها للاقوى يدا واكدهما
تصرفا وهو الراكب وقيل انها تجعل بينهما نصفين وهو الاحوط وابن ادريس قال بالاول وهو التساوي والوجه ما قاله في ط من ترجيح

الراكب اكثر ونصر فه وقوته **مسألة** اذا اذن له في وضع الجذوع على جداره ثم استهدم الجدار كان للمعير نقضه فاذا اعاده قال الشيخ في ط اذا اعاده بتلك الآلة لم يكن له منعه من رد الخشب والسقف عليه وان اعاده بغير تلك الالة كان له منعه وقيل ليس له منعه والاول اقوى والوجه الاخير لنا انه عارية وللمالك الرجوع فيها خصوصا اذا لم يتضمن ضرر المستعير ولا ضرر هنا لان ازالة الجذوع كان سابقا مع ان الشيخ قال اولا لو انهدم الحائط او هدمه المستعير لم يكن له الاعادة الا باذن مستانف واي فرق في الموضعين سوى مباشرة الهدم في الثاني دون الاول وتلك لا توجب دوام الاعارة بل نقول ابلغ من ذلك وهو ان المالك لو هدم الحائط من غير حاجة لم يكن للمستعير الاعادة وان وجب عليه الارش ان قلنا به **مسألة** قال في ط اذا حلف لا يستند الى هذا الحائط ثم هدم وبني بتلك الالة حنث ويقوى في نفسي انه لا يحنث لان الحائط الثاني ليس هو الاول لان الحائط عبارة عن التاليف المخصوص ولا خلاف ان التاليف بطل ولو حلف لا يستند الى خزانة ساج بعينها وكانت مما يخلع وخلعت ثم اعيد تركيبها فانه يحنث بالاستناد اليها ولا خلاف لانها هي التي حلف عليها وفيه نظر لعدم التاليف المخصوص في الصورتين فان فرق بينهما بان اجزاء الحائط وان كانت واحدة فان التاليف مختلف لان بعض الاجزاء قد لا تعاد الى موضعه الاول فتغاير التاليف بخلاف القطعة من الساج فانها تثبت في موضعها الاول فاتحد التاليف قلنا التاليف هنا واحد بالنوع في الصورتين لا بالشخص ثم لو كان ذلك معتبرا وجب ان يعتبر في الحائط عدم حفظ الاجزاء مواضعها قال ولو حلف ان لا يكتب بهذا القلم وكان مبريا فكسر بعد براته واستانف براة اخرى وكتب به لم يحنث وان كانت الانبوبة واحدة لان القلم اسم للمبري دون القصبة وانما القصبة يسمى قبل البري قلما مجازا وكذا لو قال لا ابري بهذه السكين ثم ابطل حدها وجعل موضع الحد من ورائها وبراها لم يحنث وفي هذين الحكمين نظر اقربه الحنث فيهما عملا بالعرف **مسألة** اوجب الشيخ في ط قسمة الحائط طولا لو امتنع احد الشريكين وطلبها الاخر ويقرع بينهما قال ولو طلب احدهما قسمته عرضا مثل فيه وجهان احدهما لا يجبر عليه لان القرعة لا يدخلها والثاني وهو الصحيح انه يجبر عليه لانها قسمة ليس فيها اضرار بواحد منهما الا انه اذا قسم قسمة العرض اجبر كل واحد منهما على اخذ ما يليه وعندي في الاجبار على قسمة الحائط على كلا التقديرين نظر اقربه مراعاة انتفاء الضرر خصوصا قسمة العرض فانها توجب ان ياخذ احدهما حصته من غير قرعة لا تراض وذلك مناف للقسمة **مسألة** قال الشيخ في ط لو تنازع صاحب البيت والغرفة في حيطان البيت قضي به لصاحب البيت وقال ابن الجنيد لو كان على راس الدرج روشن مستطرق لصاحب العلو والحيطان الحاملة له بينهما مع موضعها من الارض وكانه نظر الى ان لكل من العلو والسفل يدا عليه وتصرفا فيه ولا باس بهذا القول **مسألة** قال الشيخ لو صالحه على ابقاء الغصن البارز الى ملك الغير في الهوا لم يصح ان كان رطبا لانه يزيد في كل حال ولا يعرف قدره وكذا ان كان يابسا لانه تبع الهوا من غير قرار وذلك لا يجوز والوجه الصحة ومنع كونه تبعا لما بينا من ان الصلح عقد مستقل بنفسه قال ولو ادعى بيتا في يد رجل فاقر له به وصالحه منه على ان يبني على ظهره بيتا يسكنها صح وكان فرعا على العارية لانه قال هذا البيت لك ولكن اعرني اعلاه لابني عليه مسكنا يجوز لصاحب البيت ان يرجع فيه ما لم يضع المستعير الخشب وعندي فيه نظر لما تقدم من ان الصلح جائز على الاقرار وانه عقد مستقل بنفسه ولو كان عارية كان له الازالة بعد الوضع بالارش خلافا للشيخ ايضا على ان قول الشيخ هنا ليس بردي لان الصلح على الاقرار انما يكون لازما اذا تضمن معاوضة وهي منتفية هنا فكان في الحقيقة عارية **مسألة** قال في ط اذا ادعى عليه زرعا في يده فاقر له به وصالحه منه على دراهم او دنانير فان صالحه بشرط القطع فان كانت الارض لغير المشتري اجبر على القطع وان كانت له لم يجبر ولو باعه مطلقا فان لم يكن الارض للمشتري فلم يصح الصلح وان كانت له قيل يبطل الصلح وقيل يصح وهو الاولى وتبعه ابن البراج والمعتمد صحة الاول ايضا لان الزرع مال مملوك له فجاز المعاوضة عليه فصح مطلقا ثم ان كانت الارض للبايع وجب عليه الصبر الى وقت اخذ الزرع كالبيع وان كانت غصبا كان للمالك قلع الزرع ويأخذه المشتري وقول الشيخ بالبطلان لا وجه له قال ولو ادعى على رجلين زرعا فاقر احدهما بنصيبه له ثم صالحه على ذلك وهو نصف الزرع نظر فان كان مطلقا من غير شرط القطع فان كانت الارض لغير المشتري فعلى وجهين سبقا وان صالحه بشرط القطع لم يصح لان قطع نصفه لا يمكن فان لكل واحد منهما حقا في كل طاقة منه ولا يصح قسمته وقطع نصفه لان قسمة الزرع لا يصح ولا يصح ان يقاسمه ثم يقطعه لان قسمة الزرع قبل الحصاد لا يصح والاقوى جواز الصلح مطلقا على ما بينا وبشرط القطع ويصح القسمة في الزرع قال ولو ادعى على رجل زرعا في ارض في يده ثم اقر له بنصفه ثم صالحه من هذا النصف الذي اقر له به من الزرع على نصف الارض التي له لم يجز كذلك لانه ان لم يشترط القطع لم يجز وان شرط لم يجز ايضا لانه لا يمكنه قطع القدر الذي شرط قطعه الجميع والوجه عندي جواز التقديرين السابقين وقد سلف **مسألة** قال في ط لو ادعى رجل على اثنين دارا فاقر له احدهما بحصته منها وانكر الاخر حلف وكان النصف له ثم ان المقر له صالح المدعي من النصف الذي اقر له به على مال صح ويكون قد اشترى من المدعي النصف وللمنكر اخذه بالشفعة ان لم يتقدم منه اقرار يكذب المدعي الا اقراره بان شريكه يستحقه لا بالصلح والحق انه لا شفعة هنا وانما فرع الشيخ هذا على قول من يجعل الصلح فرع الغير فانه يكون هنا فرعا للبيع لكن الشيخ قوى انه قائم بنفسه ثم قال الشيخ اذا كان له على حايط جاره خشبة فرفعها كان له ان يعيدها لان الظاهر ان ذلك الوضع كان بعارية فيكون له الرجوع فيها وفيه نظر

لم يصح الصلح وان كانت

ولا يجوز بشرط القطع

وضع الحق لبعض صاحب ... ان يمنعه من اعادتها الا ان يثبت ان ذلك حق

الفصل السادس في الشركة

(٢١)

فانا لا نم كون الوضع بحق وليس لصاحب الحائط ان يمنعه من اعادتهما الا ان يثبت ان ذلك الوضع بحق لكن العادة بحق والاصل عدم
التسليط على ملك الغير الا بوجه شرعي ولم يثبت من فرعينا الاصليين معا فكانا ثابتين قاله الشيخ جارة **الفصل السادس**
في الشركة **مسئلة** المشهور بين علمائنا ان شركة الوجوه باطلة وكذا شركة الاعمال وقال ابن الجنيد لو اشترك رجلان بغير راس مال
على ان يشتريا ويبيعا بوجوههما جاز ذلك ولو اشترك رجلان وكان مع احدهما بدن وبعير وعلى الاخر العمل والخراج كانت الشركة جائزة بينهما ولو
اشترك رجلان على ان يعملا عملا لكل واحد منهما فيه عملا مفردا لكل واحد منفردا وان يكون ايديهما جميعا في العمل ويقسم الاجرة بينهما لم اجز
ذلك لان الاجرة عوض عن عمل فاذا لم يتميز مقدار عمل كل واحد منهما لم آمن ان يلحق احدهما غبن او ان ياخذ ما لا يستحقه فان تشاركا
الفضل وتحالا او نضمن احدهما العمل ثم قسمه على الاخر من غير شركة جاز ذلك والوجه عندنا البطلان لنا اجماع الفرقة وخلاف ابن الجنيد
غير معتد به لانقراضه وحصول الاتفاق بعده ولان الاصل عدم الشركة وبقاء حق كل واحد عليه ولانه غرر عظيم ولان الشركة عقد
شرعي فيقف على الاذن فيه **مسئلة** ذهب الشيخ الى ان الشريكين اذا تساويا في الربح والخسران الا بين تساويا في وان تفاوتا فيه تفاوتا فيهما على النسبة
ولو شرط التساوي في الربح مع تفاوت المالين وبالعكس بطلت الشركة اختاره ابن البراج وبه قال ابن ادريس وقال السيد المرتضى يصح الشركة
ويلزم الشرط وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد وقال ابو الصلاح اذا كملت الشروط انعقدت الشركة ووجب لكل واحد من الشريكين من
الربح بمقدار ماله من الوضيعة بحسبه فان اصطلحا في الربح على اكثر من ذلك حل تناول الزيادة بالاباحة دون عقد الشركة ويجوز
لمستحقها الرجوع بها ما دامت عينها باقية فان شرط في عقد الشركة تفاضل في الوضيعة صحت الشركة وبطل الشرط وكانت الوضيعة
بحساب الاموال الا ان يتبرع احد الشريكين على الاخر فان كان احد الشريكين على الاخر عاملا فجعل له الاخر فضلا في الربح بازاء عمله لم
يمض الشرط وكان للعامل اجر عمله من الربح وبحسب ما تراضى عنه قبله ماذهب اليه المرتضى وهو مذهب الذي رجحناه لنا قوله تعالى اوفوا بالعقود
وانما يقع الايفاء بها الواجب على ما وقعت عليه وقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم
والتراضي انما وقع على ما شرطناه فلا يسوغ غيره لخروجه عن حد التراضي وقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم واستدل المرتضى رحمه الله باجماع الفرقة
وهو حجة ونقله دليل على المعلوم كما يكون حجة اذا نقل متواترا فكذا يكون حجة اذا نقل احادا ولان الاصل الاباحة ولان في الشركة ارفاقا لكل
منهما فجاز ان يرغب احدهما بالزيادة فلو لم يشرع الجواز لزم تفويت المصلحة الناشئة من المشروعية بغير معنى ولا موجب لانتفاء
موجب الشرع وعلته لقيام المقتضي وهي المصلحة الخالية من جهات المفسدة احتج الشيخ بوقوع الاجماع على صحة الشركة مع تقسيط الربح على
قدر راس المال وليس على جواز خلافه دليل والجواب بعد تبيين الادلة المقتضية للجواز قال ابن ادريس هذه ليس باجارة فيلزمه الاجرة ولا
مضاربة فيلزمه اعطاء ما شرطه لان حقيقة المضاربة ان من رب المال المال ومن العامل العمل وهذا العقد عمل صح فلم يجب له سهم فاذا اتفقا
على راس مال متساو وشرطا ذلك وعملا قسم الربح على نسبة المالين وبطل الشرط ورجع كل منهما باجرة عمله بعد اسقاط القدر الذي
يقابل عمله في ماله لانه لم يسلم له ما شرط لفساده وهذا ضعيف لانه وان لم يكن اجارة فانه في معناها وهو عقد مستقل برأسه يسمى شركة لا اجارة
ولا مضاربة ولا خلاف في صحة عقد الشركة وانه قائم بنفسه ليس تبعا لغيره ولا ينحصر العقد الصحيح في الاجارة والمضاربة على ما ابو يوهم
النظرة الفاسدة حيث حصر وجوه استحقاق الفاضل في هذين **مسئلة** اذا باع الشريكان المتاع بثمن معلوم كان لكل واحد
منهما ان يطالب المشتري بحصته فاذا اخذ حقه قال الشيخ في نهايته يشاركه فيه الاخر وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان كل
واحد من الشريكين يستحق على المدين قدرا مخصوصا وحصة غير حق شريكه وله هبة الغريم وابراؤه منه ومتى ابرأه احدهما من حقه
برئ منه وسقط وبقي حق الاخر لم يبرأ منه بلا خلاف فاذا استوفاه واستقضاه منه لم يشاركه شريكه الذي وهب او ابرأ او صالح منه
على شيء بلا خلاف فان كان شريكه يشاركه في المال الذي في ذمة الغريم الذي هو الدين عينا لهما معينة لم يبرأ ذمته لكل واحد
منهما مطالبته بنصيبه وابراؤه منه وهبته واذا اخذه منه وتقاضاه مما احدهما عينا من اعيان مال الشركة حتى يقاسمه شريكه عليهما ولم
يذهب الى ذلك الا شيخنا ابو جعفر في نهايته من طريق اخبار الاحاد ولم يذكر ذلك شيخنا المفيد في كتاب له ولا تصنيف وكذلك المرتضى ولا تعرضا
للمسألة ولا وضعها احد من اصحابنا المتقدمين في تصنيف له جملة ولا ذكرها احد من المتقدمين وانما ذكر شيخنا ذلك في نهايته ايرادا من طريق
اخبار الاحاد ويرتدع بذلك في الاستبصار لانها مرسل فلا يلتفت اليه ولو سلم الخبر ان الاخبار لكان له وجه صحيح وهو ان
المال الذي هو الدين كان على رجلين واحد احد الشريكين وتقاضى جميع ما على احد الغريمين فالواجب عليه ان يقاسم شريكه على
نصف ما اخذه منه لانه اخذ ما يستحقه عليه وما يستحق عليه شريكه ايضا لان جميع ما على احد المديونين لا يستحقه احد الشريكين
بانفراده دون شريكه الاخر فهذا وجه صحيح فيحمل الخبران على ذلك اذا احسنا الظن برواتها فلينا مثل ذلك وننظر بعين الفكر الصافي
ففيه غموض والشيخ رحمه الله استدل في هذه المسألة باجماع الفرقة وقال هذه المسألة منصوصة لهم ورواياتهم واردة بها وايضا
فان المال الذي في ذمة المشتري غير متميز وكل جزء يحصل من جهته فهو بينهما وهذا القول ليس بعيدا من الصواب وما ابن ادريس من القبض

لكان يجب هذه التسوية اخ لولد
من لم يقسم بينهما بينهما
وتقسيمه عين المال الذي كان
شركة بينهما ذهب دين الغريم
ذمة الغريم

على الهبة والابراء غلط لان ذلك اسقاط الحق بالكلية فيبقى حق الشريك ضرورة اما في صورة القبض فليس كذلك لان المال مشترك وان التعدي
ذلك فاذا دفع الى احدهما فانما دفع عما في ذمته والدفع انما هو للمال المشترك فلا يختص به القابض وقول ابن ادريس انه لم يذهب الى ذلك احد
من علمائنا المتقدمين خطاء فان ابن الجنيد من متقدمي علمائنا السابقين على الشيخين وقد ذكر هذه المسئلة وقال لو اقتسما الشريكان وكان
بعض المال في ايديهما وبعضه غائبا عنهما فاقتسما الذي بايديهما واحتال كل واحد منهما نصيبه من الغائب فقبض احدهما ولم يقبض الاخر فالمقبوض
من المال بينهما وكذا قال ابن البراج وهو من المتاخرين وابو الصلاح ايضا ذكر ذلك وابن حمزة وليس عدم الذكر موجبا للبطلان واما الروايات
فاخذ بها من مسلم عن ابي حمزة قال سئل ابو جعفر عليه السلام عن رجلين بينهما مال منه بايديهما ومنه غائب عنهما فاقتسما الذي بايديهما واحال
كل واحد منهما بنصيبه من الغائب فاقتضى احدهما ولم يقتض الاخر قال ما اقتضى احدهما فهو بينهما وما يذهب بمالهما والثانية في طريقها الحسن بن محمد بن سماعة
وكذا الثالثة والرابعة وحمله على التخصيص لا دليل عليه وقول ابن ادريس وان كان لا يخلو من قوة لكنه ليس كما ادعاه من الغموض **مسئلة** قال الشيخ في
النهاية اذا دفع انسان الى غيره متاعا وامره ان يبيعه فان ربح كان بينهما وان نقص ثمنه عما اشتراه لم يلزمه شيء فان باع وخسر لم يكن عليه شيء
وكان له اجرة المثل وان ربح كان لصاحب المتاع الخيار بين ان يعطيه ما وافقه عليه وبين ان يعطيه اجرة المثل وهو قول المفيد وتبعه ابن
ادريس والوجه ان له الاجرة على التقديرين **مسئلة** قال ابن الجنيد لو اشترى احد الشريكين من يعتق عليه من نصيبه وضمن نصيب
شريكه اذا لم يرض بسعاية المشترى في نصيبه فان لم يكن المشترى مليا كان له نصيب شريكه في سعاية المشترى الذي عتق وهذا يشعر بان من
ملك شقصا من اقاربه لم يقوم عليه والشيخ خالف في ذلك وسياتي البحث فيه ان شاء الله تعالى **مسئلة** قال ابن الجنيد لو كان احد الشريكين عبدا
كانت في حصته ماضية دون حصة شريكه ومنع الشيخ من ذلك وسياتي البحث فيه ان شاء الله تعالى **مسئلة** قال ابن الجنيد لو تلف مال احد
الشركاء قبل انعقاد الشركة باختلاط المالين او بالافتراق كان مما يتلف من مال صاحبه وان كان التلف بعد العقد والافتراق كان من
مالهما جميعا وهو يشعر بان العقد والافتراق يقوم مقام المزج وفيه نظر والاجود انه لا شركة الا بالامتزاج فالتلف قبله من صاحبه
مسئلة قال ابن الجنيد اذا وقف احد الشريكين على ان شريكه قد خانه لم يجز له ان يخونه وقال ابن ادريس ان ذلك على سبيل الكراهة
والاولوية دون التحريم لانه اذا تحقق اخذ ماله وعلم ذلك يقينا فله اخذ عوضه والرواية يعطي ما قاله ابن ادريس وروى الحسين بن المختار
قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يكون له الشريك فيظهر عليه قد اختان منه شيئا اله ان ياخذ منه مثل الذي اخذ من غير ان يبين ذلك
فقال شوه انهما اشتركا بامانة الله واني لاحب له ان راى منه شيئا من ذلك ان يستر عليه وما احب له ان ياخذ منه شيئا بغير علم وهذا يشعر
بالاولوية **مسئلة** قال الشيخان الشركة بالتاجيل باطلة والظاهر ان مرادهما ليس البطلان من راس بل عدم اللزوم ولهذا قال المفيد
عقيب ذلك ولكل واحد من الشريكين فراق صاحبه اي وقت شاء وقال ابو الصلاح ولا تاجيل في عقد الشركة ولكل شريك مفارقة شريكه اي وقت
شاء وان كانت مؤجلة لعبارة ان ردنا ان والتحقيق ان للتاجيل اثرا وهو منع كل منهما عن التصرف بعده الا باذن مستانف وان لم يكن له مدخل
في الامتناع من الشركة اذ لكل منهما الفسخ قبل الاجل **مسئلة** منع الشيخ في ط من الشركة في العروض الا في المكيل والموزون وقال ابن الجنيد
لا يصح الشركة اذا كان لكل واحد منهما متاع الا ان يتقارضا بمتاعيهما فيبيع هذا نصف متاعه بنصف متاع هذا والاطلاق والوجه عندي ان
العروض والامتعة اذا اشتبهت وتساوت قيمتهما وحصل بالمزج انتفاء التمايز صحت الشركة بالمزج كما في الاثمان والمكيل والموزون **مسئلة**
اذا شارك نفسان سقاء على ان يكون من احدهما جمل ومن الاخر راوية واستقيا فيهما على ان ما ينتفع يكون بينهم لم يصح هذه الشركة لان
من شرطها اختلاط الاموال وهذه لم تختلط ولا يمكن ان يكون لتقبل اجارة لان الاجرة غير معلومة فالحاصل للسقاء ويرجع الاخران عليه
باجرة المثل فانهما من جمل وروايته الشيخ قاله ابن ادريس والشيخ ايضا قال ذلك في ط قال فيه وقيل انهم يقتسمون بينهم اثلاثا ويكون لكل واحد منهم
على صاحبه اجرة ماله على كل واحد منهما ثلثها او يسقط الثلث لان ثلث النفع حصل له قال الشيخ والوجهان قريبان ويكون الاول على حج
الصلح والثاني من الحكم فيه وما قربه الشيخ قريب **مسئلة** قال الشيخ في ط في باب الشركة اذا اذن رجل لرجل في ان يصطاد له صيدا فاصطاد
الصيد بنيته ان يكون للامر قيل ان يكون للصياد دون الامر لانه انفرد بالحيازة وقيل انه يكون للامر لانه اصطاد بنيته واعتبر النية
قال والاول اصح قال وقد قال في باب احياء الموات فيما اذا نزل قوم موضعا من الموات فحفروا فيه بئر الشرب وامنها وسقوا انعامهم ومواشيهم
منها مدة مقامهم ولم يقصدوا التملك بالاحياء فانهم لا يملكون لان المحيي انما يملك بالاحياء اذا قصد تملكه به فاعتبر هنا القصد
وقال في باب الشركة من ط يجوز ان يستاجر ليحتطب له او يحتش له مدة معلومة وعندي في ذلك تردد **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا كان
لرجلين عبدان لكل واحد منهما عبد بانفراده فباعاهما من رجل واحد بثمن واحد لا يصح البيع لانه بمنزلة عقدين لان العاقدين وثمن كل
واحد منهما مجهول لان ثمنها يقسط على قدر قيمتهما وذلك مجهول والثمن اذا كان مجهولا بطل العقد بخلاف ما لو كانا لواحد لانه عقد
واحد وانما بطل الاول من حيث كانا عقدين وقال في ط ان كانا مختلفي القيمة بطلا وان تفاوتا صح والقولان ضعيفان عندي والحق صحة
البيع فيهما سواء كانا متفاوتي القيمة او متساويي القيمة لان الثمن في مقابلة المجموع والتقسيط الحكمي لا يقتضي التقسيط لفظا والجهالة انما

في بطلان الشركة بالتأجيل

يبطل فيما بالاعتبار الثاني دون الاول ولهذا لو كان عبد واحد ولاحدهما فيه حصة وللباقي للآخر ولم يعلم حصة كل واحد منهما فباعا
صفقة واحدة صح البيع وان اختلف عوض كل واحد من الحصتين باعتبار اختلافهما وكونهما في حكم العقدين لا يقتضي كونهما عقدين
حقيقة ولهذا لو فسخ في احدهما لم يكن لبائعه ردّه الآخر وذلك يدلّ على اتحاد الصفقة **الفصل السابع في القراض** **مسئلة**
المضارب يستحق ما شرط من نصف الربح او ثلث او غير ذلك اختاره الشيخ في الخلاف والمبسوط والاستبصار وقال في النهاية له اجرة
المثل والربح للمالك وقد روى انه يكون للمضارب من الربح بمقدار ما وقع عليه الشرط من نصف او ربع او اقل او اكثر والاول اختيار ابن
الجنيد وابن حمزة وابن ادريس والثاني اختيار المفيد وسلار وابن البراج وهو ظاهر قول ابي الصلاح لنا قوله تعالى الا ان تكون تجارة عن
تراض منكم وقد حصلت وقوله تعالى اوفوا بالعقود وقوله عم المؤمنون عند شروطهم وما رواه ابو بصير عن الصادق عم في الرجل يعطي الرجل
مالا مضاربة وينهاه ان يخرج به الى ارض اخرى فعصاه فقال هو ضامن والربح بينهما اذا خالف شرطه وعصاه وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عم
قال المال الذي يعمل به مضاربة له من الربح وليس عليه من الوضيعة شيء الا ان يخالف امر صاحب المال وعن اسحق بن عمار عن الكاظم عم قال
سألته عن مال المضاربة قال الربح بينهما والوضيعة على المال وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما قال سألته عن الرجل يعطي المال الخ احتج
الشيخ بان النماء تابع للاصل بالاصالة فيكون الربح للمالك ولانها معاملة فاسدة لجهالة العوض فيبطل فيكون الربح لصاحب المال وعليه
اجرة المثل للعامل لانه لم يسلم له ما شرط له والجواب نمنع فساد هذه المعاملة والجهالة لا تضر كجهالة العمل **مسئلة** وقت الانفاق
في السفر قولان قال في ط وف كلما يلزم المضارب في سفره من المؤنة والنفقة من غير اسراف كان على صاحب المال واذا ورد الى البلد الذي
فيه صاحب المال كان نفقته من نصيبه وليس مراده ان النفقة من خاص صاحب المال بل من مال المضاربة وبه قال ابن الجنيد وابن البراج و
ابن حمزة وابن ادريس وهو مذهب والدي رحمه الله وقال في ط ان نفقته من ماله الخاصة دون مال القراض احتج في ف بالاجماع وفي ط المعتمد
بانه دخل على ان يكون له من الربح سهم معلوم وليس له اكثر من ذلك لانه ربما لا يربح المال اكثر من هذا والوجه عندي الاول لنا ان
العامل مشغول بالعمل في مال القراض فكانت النفقة على المال كالعبد المستغرق رقبته في خدمة مولاه على ان ذلك روى علي بن جعفر في
الصحيح عن اخيه موسى قال في المضاربة ما انفق في سفره فهو من جميع المال واذا قدم بلده فما انفق فمن نصيبه وهو دال على ما ذكره الشيخ
في النهاية واخترناه نحن **مسئلة** قال الشيخ في ية من اعطى مال يتيم الى غيره مضاربة فان ربح كان بينهما على ما يتفقان عليه وان
خسر كان ضمانه على من اعطى المال وقال ابن ادريس ان كان هذا المعطي ناظرا في مال اليتيم نظرا شرعيا اما ان يكون وصيا في ذلك او
وليا فله ان يفعل فيه ما لليتيم الحظ فيه والصلاح فعلى هذا لا يلزم الولي المعطي الخسران ان خسر المال وهذا الذي يقتضيه اصول المذهب
وما اورده شيخنا في نهايته خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا على ما كررنا ذلك وهذا القول ليس بجيد لان اعطاء القراض لغيره فيه تغرير فيتعين
الضمان من هذه الحيثية وقد روى الشيخ عن بكر بن حبيب قال قلت لابي جعفر عم رجل دفع مال يتيم مضاربة فقال ان كان ربح فلليتيم وان كان وضيعة
فالذي اعطى ضامن ويحتمل ان يكون العامل قد فرط في سفره ونحوه فتضمينه فيلزم الدافع لانه سبب وفي ط لولي اليتيم ان يدفع مال اليتيم
قراضا الى ثقة فان دفعه الى غير الثقة فعليه الضمان وهو يشعر بانتفاء الضمان لو دفعه الى الثقة **مسئلة** قال الشيخ في ف اذا دفع اليه
الفا للقراض فاشترى به عبدا للقراض فهلك الالف قبل ان يدفعه في ثمنه اختلف فيه على ثلثة مذاهب قال ابو حنيفة ومحمد يكون البيع لرب
المال وعليه ان يدفع اليه الفا غير الاول ليقضي به دينه ويكون الالف الاولى والثاني قراضا وهما معا رأس المال وقال مالك رب المال
بالخيار بين ان يعطيه الفا غير الاولى ليقضي به الدين ويكون الالف الثاني رأس المال دون الاول او لا يدفع اليه شيئا فيكون البيع للعامل
والثمن عليه ونقل المزني عن الشافعي ان المبيع للعامل والثمن عليه ولا شيء على رب المال وهو اختيار ابي العباس قال الشيخ وهو الذي يقوى
في نفسي لانه لا يخ اما ان يكون الالف تلف قبل الشراء او بعده فان كان التلف قبل الشراء وقع الشراء للعامل لانه اشتراه بعد زوال القراض و
ان كان التلف بعد الشراء فالمبيع وقع لرب المال وعليه ان يدفع الثمن من ماله الذي سلمه اليه فاذا هلك المال تحول الملك الى العامل
وكان الثمن عليه لان رب المال انما فسخ للعامل في التصرف في الالف اما ان يشتري بعينه او في الذمة وينقد منه ولم يأذن له في ان يكون
له في القراض اكثر منه وقال في ط اذا دفع الف قراضا فاشتراه عبدا للقراض فهلك الالف قبل ان يدفعه قال قوم ان المبيع للعامل والثمن
عليه ولا شيء على رب المال وقال قوم المبيع لرب المال وعليه ان يدفع اليه الفا غير الاول ليقضي به دينه ويكون الالف الاول والثاني قراضا
وهما معا رأس المال وهو الاقوى وبه قال ابن البراج قال الشيخ وقال قوم رب المال بالخيار بين ان يعطيه الفا غير الاول ليقضي به الدين
ويكون الالف الثاني رأس المال دون الاول او لا يدفع شيئا فيكون المبيع للعامل والثمن عليه ثم قال واذا سرق المال قبل ان يدفعه في
ثمن المبيع قال قوم يكون للعامل والثمن عليه ولا شيء على رب المال وقال الناس من قال ان تلف المال قبل الشراء فالمبيع للمشتري لانه اشتراه
بعد زوال عقد القراض وان كان بعد الشراء كان الشراء للقراض ووقع الملك لرب المال لانه اشتراه والقراض بحاله لانه الاذن فاذا
كان الشراء كان الثمن عليه فاذا دفع اليه الفا آخر ليدفعه في الثمن نظر فان سلم فلا كلام وان هلك فعليه غيره كذلك ابدا فعلى هذا اذا

مضاربة ويقول يخيّر ... بعد قال يضمن ...

مضاربة مال اليتيم

فيما لو اتجر بالمغصوب

ملك الاول من الآخر ودفع اليه الفاً اخر فخلطه في الثمن فان الالفين يكون رأس المال وهو الصحيح لان الالف التلف بعينها ان قبضها العامل فلم يكن من اصل المال كما لو كان في التجارة وقال المفيد اذا ابتاع المضارب متاعاً لصاحب المال واراد نقد الثمن فوجد المال قد هلك فنقد من غيره وعين المتاع كان المتاع له دون صاحب المال وكان الربح له والخسران عليه ولم يكن لصاحب المال فيه نصيب على حال وقال ابن ادريس ان كان المضارب اشترى العبد بثمن في الذمة لا بعين المال فالعبد للمضارب دون رب المال ويجب على العامل الذي هو المضارب ان يدفع من ماله الثمن العبد والبيع لا ينفسخ لان الاثمان اذا كانت في الذمة لا ينفسخ البيع بهلاكها لانها غير معينة وان اشترى بعين مال المضاربة انفسخ البيع وكان العبد ملكاً لبايعه على ما كان دون العامل ودون رب المال المضاربة لان هلاك الثمن المعين يوجب الفسخ قال وهذا الذي اخترناه مذهب شيخنا في مواضع كثيرة من كتبه مسائل الخلاف والمبسوط والوجه عندي ان نقول ان كان المالك اذن له في الشراء بثمن في الذمة فالقول ما قاله في ط وان لم يأذن له في ذلك فالقول ما قاله في ف هذا اذا اشترى في الذمة فان اشترى بالعين بطل البيع كما قال ابن ادريس

مسئلة قال الشيخ في ط وابن ادريس اذا غصب مالاً فاتجر به او كان في يده وديعة او نحوها فتعدى فيها واتجر وربح فيه قيل في الربح قولان احدهما انه باجمعه للمالك والا لكان ذريعة الى غصب الاموال والخيانة في الودايع فيجعل الربح لصاحب المال صيانة للاموال والثاني ان الربح للغاصب خاصة لانه ان اشترى بالعين بطل وان اشترى في الذمة ملك المشتري المبيع وكان الثمن في ذمته بلا خلاف فاذا دفع مال غيره فقد قضى دين نفسه بمال غيره فكان عليه ضمان المال فقط والمبيع ملكه حلال له طلق فاذا اتجر به وربح كان متصرفاً في مال نفسه فلهذا كان الربح له دون غيره وعصمة الاموال تحصل بالخوف من الله تعالى قال الشيخ وهذا القول اقوى والاول تشهد به روايتنا وقال ابن ادريس وهذا القول هو الصحيح الذي يقتضيه الادلة واصول المذهب واقول وجه الجمع بين القولين ان الشراء ان كان بالعين وربح كان الربح للمالك ان اجاز او نقول ان العقود ومثل الاثمان والثمنات بحيث لا يمكن تحصيل العين فان كان الشراء في الذمة فالربح للغاصب

مسئلة قال الشيخ في ط وف اذا دفع اليه مالاً قراضاً وقال له اتجر به او قال اصنع ما ترى او تصرف كيف شئت فانه يقتضي ان يشتري بثمن مثله نقداً بنقد البلد والوجه عندي ان له المبيع كيف شاء سواء كان بثمن المثل او لا وبنقد البلد او لا حالاً او لا لانه جعل اليه المشية نعم انه منوط بالمصلحة

مسئلة قال في ف اذا قال خذه قراضاً على ان لك نصف ربحها صح ذلك بلا خلاف وان قال على ان لك ربح نصفها كان باطلاً وبه قال الشافعي واصحابه وقال ابو ثور جائز وحكى ابو العباس ذلك عن ابي حنيفة دليلنا ان ما قلناه مجمع على جوازه ولا دليل على جواز ما قالوه وان قلنا بقول ابي ثور كان قوياً لانه لا فرق بين اللفظين وهذا يدل على تردده وقال في ط الصحيح انه جائز ولا فرق بينهما ومن قال يبطل قال لان موضوع القراض على ان ما رزق الله تعالى من ربح كان بينهما على ما يشترطانه ولا يربح المال حبة الا وهو بينهما فاذا قال ربح نصفها فسد من الجانبين من جانب العامل لانه يأخذ ربح نصف لا حق لرب المال فيه ولرب المال ربح النصف الآخر لا حق للعامل فيه وربما ربح نصفه وانفرد احدهما به فلهذا بطل قال وهذا ليس بشيء لان النصف الذي جعل له ربحه مشاع غير مقسوم فلا درهم فيها الا وله ربح نصفه

مسئلة قال في ط اذا ادعى العامل رد المال الى المالك فهل يقبل قيل فيه قولان احدهما وهو الصحيح ان يقبل قوله والآخر انه لا يقبل الا بالبينة لانه متبرع فلا تسمع دعواه الا ببينة

مسئلة قال الشيخ في ط اذا اشترى من ينعتق على رب المال باذنه وكان فيه ربح انعتق وضمن للعامل حصته من الربح واذا لم يكن ربح انصرف العامل ولا شيء له والوجه الاجرة على التقديرين لبطلان القراض بالشراء المأذون فيه

م اذا قارض غيره على النصف فقارض العامل آخر بغير اذن المالك على ان ما رزق الله من ربح كان بينهما نصفين فسد القراض ومن يستحق الربح قال الشيخ هذه تبنى على مسئلة الغاصب فمن قال ربح الغاصب كله لرب المال كان لرب المال من ربح المال النصف لانه دخل على ان له نصفه فيه فلا يستحق اكثر مما شرط لنفسه بخلاف الغاصب لان رب المال ما شرط لنفسه بعض الربح والنصف الثاني بين العامل الاول والثاني نصفين لانه قال على ما رزق الله تعالى فهو بيننا نصفين والذي رزقه الله تعالى هو النصف وهل يرجع الثاني على الاول بشيء فيه وجهان احدهما لا يرجع بشيء لانه يسلم له ما شرط له من الربح والثاني يرجع بنصف اجرة مثله لانه دخل على ان يسلم له نصف كل الربح فلم يسلم له الا ما شرط له فخرج من هذا ان لرب المال نصف الربح والباقي بين العامل الاول والثاني نصفين وهل للثاني على العامل الاول نصف اجرة مثله على وجهين ومن قال ربح الغاصب لنفسه ولا حق لرب المال فيه فعلى هذا ما حكم الربح للعامل الثاني منهم من قال ان الربح كله للعامل الاول وللثاني على الاول اجرة مثله ومنهم من قال الربح كله للعامل الثاني لا حق للاول فيه لانه هو المتعدي في التصرف فهو كالغاصب وربح الغاصب كله لنفسه قال والاول اقوى لان العامل الثاني وان كان متعدياً فانه لما اشترى في ذمته بنيته انه للاول وقع الشراء للاول وحده وملك المبيع كل احد وكان الربح كله له لانه ربح ملكه ويفارق الغصب لان الغاصب اشتراه لنفسه وكان الملك له وحده فلهذا كان الربح له وللعامل اجرة مثله على الاول لانه دخل على ان يسلم له المسمى من الربح فاذا لم يسلم له كان له اجرة مثله فعلى هذا لا شيء لرب المال في الربح قولاً واحداً ولمن يكون الربح على وجهين احدهما للعامل الثاني ولا شيء لغيره فيه والثاني للاول وعليه للثاني اجرة مثله والمعتمد ان نقول لا يخلو المشتري اما ان يشتري بالعين او في الذمة فان كان الاول احتمل قوياً البطلان لانه تصرف غير مأذون فيه فان نفذنا التجارات او قلنا بالصحة فان كان عالماً فالربح

كله للمالك ولا شيء له لانه دخل عالما بانه مال الغير فلم يكن مغرورا وان كان جاهلا احتمل ان يكون له نصف الربح ونصف الاخر للمالك وان اشترى في الذمة فالربح باجمعه له لانه ربح فيما اشتراه في ذمته فلم يقع الشراء فيه لغيره اللهم الا ان يشتريه للمضاربة فيكون للمالك نصف الربح وله النصف **مسألة** اذا دفع اليه المال قراضا على ان له النصف والنصف الاخر بينهما اثلاثا قال الشيخ في ط بطل القراض لانهما شرطا التفاضل في الربح مع التساوي في المال فكان فاسدا وقال في الخلاف يصح والوجه عندي الصحة عملا بالشرط سواء قلنا يجب تساوي الشريكين في الربح عند تساوي المالين او لا لان القراض عقد مستقل بنفسه وقد ثبت على شرط صحيح فكانه اشترط له من حصة احدهما الثلثين ومن حصة الاخر الثلث **مسألة** اذا قال المديون اقبض لي الدين من نفسك واقرضه من مالك فاذا فعلت هذا فقد قارضتك عليه فان قبض العامل من نفسه وميزه من ماله قال الشيخ لا يصح القبض ولم يقع التمييز ويكون ذمته مشغولة كما كانت والالف المعزولة المميزة ملك لمن عليه الدين دون من له الدين لان الانسان لا يكون وكيلا لغيره في القبض له من نفسه والوجه عندي صحة التوكيل وصحة الاقراض اما القرض فلا شك في بطلانه **مسألة** قال في ط ايضا اذا قال خذه قراضا على ان الربح كله لي كان قراضا فاسدا ولا يكون بضاعة لان القراض لفظ يقتضي الشركة في الربح فاذا شرط الربح لنفسه كان فاسدا كما لو شرط الربح للعامل والوجه عندي انه لا اجرة للعامل لانه دخل على ذلك فكان متبرعا بالعمل فلا اجرة له **مسألة** قال الشيخ في ط اذا دفع اليه الفا قراضا بالنصف على ان يأخذ منه الفا بضاعة بطل الشرط لان العامل في القراض لا يعمل عملا بغير جعل ولا قسط من الربح واذا بطل الشرط بطل القراض لان قسط العامل يكون مجهولا لان المالك انما جعل له النصف حتى شرط العامل له عملا بغير جعل فيذهب من نصيب العامل قدر ما يزيد فيه لاجل البضاعة وهو مجهول ثم قال وان قلنا ان القراض صحيح والشرط جائز لكنه لا يلزم الوفاء به لان البضاعة لا يلزم القيام بها كان قويا وابن البراج جزم بالاول والحق صحة الشرط والعقد واي منافاة بين ان يعمل العامل عملا في مال بعوض وفي غيره بغير عوض لنا وجود المقتضي هو العقد وقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم والمانع منتف لما بيناه من ثبوت القراض والشرط ويجب عليه القيام به لقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم ثم قال الشيخ ولو دفع اليه قراضا وقال احب ان تأخذ بضاعة تطوعا وقبل صح لان البضاعة ما اخذها بالشرط وانما تطوع له بالعمل فيها الا ترى انه لو باع دارا بشرط ان يخدمه المشتري عبده الخدمة شهرا بطل البيع ولو قال ادفع الي عبدك ايها المشتري يخدمني شهرا من غير شرط صح البيع والحق عندي صحة البيع في الموضعين وتبع ابن البراج الشيخ ايضا في هذا الفرع وليس بجيد **مسألة** قال في ط اذا دفع اليه الفا قراضا بالنصف ثم دفع اليه الفا قراضا بالنصف فان كان الثاني قبل ان يدور الاول في التجارة صح وكانا معا قراضا بالنصف وان كان بعد ان دار الاول لم يصح الثاني والوجه عندي التفصيل وهو ان المالك ان لم يامره بالمزج صحا معا وكانا قراضين منفردين وان امره بالمزج فان كان المال الاول ناضا الفا ومزجهما اتحدا ايضا وان كان قد ربح او خسر ان امره صح وكذا اذا لم يكن ناضا **مسألة** قال الشيخ في ط اذا دفع اليه الفا قراضا وقال له اضف اليه من عندك الفا اخرى واتجر بهما على ان الربح بيننا لك منه الثلثان ولي الثلث او بالعكس فسد سواء كان الفضل لرب المال او للعامل اما لرب المال فقط لان له نصف المال من غير عمل وللعامل عمل ونصف المال واما للعامل فلان المال شركة بينهما والربح في الشركة على قدر المالين لا يفضل احدهما بشيء فان شرط الفضل لاحدهما بطل وتبعه ابن البراج على ذلك وليس بجيد والحق جوازه لما بيناه في باب الشركة من جواز تفاوتهما في الربح مع تساوي المالين وبالعكس ثم لو سلمنا الحكم ثم لجوزنا ان يكون الزيادة للعامل ويكون نصيب الزائد في مقابلة عمله فلا وجه لفساد المضاربة على هذا التقدير **مسألة** قال الشيخ في ط لا يصح القراض اذا كان راس المال جزافا لان القراض عقد شرعي وليس في الشرع ما يدل على صحة هذا القراض فوجب بطلانه وقال في ط يبطل ثم قال قوم يصح ويكون القول قول العامل في قدره فان اقاما بينتين كان الحكم لبينة المالك لانها بينة الخارج قال وهذا هو الاقوى عندي وما نواه الشيخ هو الاجود لنا الاصل العدم وقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وقد وجد شرط سايغ فيحكم به **مسألة** اذا دفع كل منهما اليه الفا قراضا فاشترى باحدهما جارية وبالاخرى اخرى واشتبهتا قال في ط قال قوم الجاريتان لربي المال بينهما لانهما مالهما اختلط بعضه ببعض و يباعان في القراض ويدفع الى كل واحد نصفه اذا لم يكن في المال فضل فان كان فيه فضل اعطي كل واحد منهما راس ماله واقتسما الربح على الشرط وان كان فيه خسران فالضمان على العامل لانه فرط في اختلاط المال وقال قوم ينقلب الى العامل لانه لما فرط بالخلط كان كالتفريط منه حال العقد فيكون الجاريتان له وعليه لكل منهما راس ماله قال والاول اقوى وهو المنصوص لاصحابنا ولو قلنا باستعمال القرعة كان اقوى و قال ابن البراج بالاول وقال الشيخ ابو جعفر الطوسي رحمه الله لو استعملنا القرعة في ذلك لكان اقوى وذلك غير صحيح لان القرعة انما تستعمل فيما يلتبس وليس عليه نص وهذا الموضع منصوص عليه عند اصحابنا فلا وجه مع ذلك لاستعمال القرعة فيه وكلا القولين جيد لان النص ورد في الثوبين ولم يذكر المضاربة بل الابضاع وفي طريق الرواية قول فاختيار الشيخ القرعة ليس بعيدا من الصواب **مسألة** قال ابن البراج اذا مات صاحب المال والمال في يد العامل وهو في بلد المالك فسافر به المضارب بعد موته كان عليه ضمانه علم بموته او لم يعلم وان كان في غير بلد صاحب المال او مات في بلده لم يكن عليه ضمان وكانت النفقة الى ان يبلغ بلد صاحب المال له وكذا لو مات المالك بعد السفر والوجه التسوية بين سفره من بلد صاحب المال مع جهله بموته وبين سفره من غير بلده في الضمان وعدمه لان السفر ان كان موجبا

للضمان كالمستام وكذا ان لم يكن موجبا واما النفقة فليس له اخذها لبطلان الغرض بموت المالك **الفصل الثامن في السبق والرماية** **مسئلة** ذهب الشيخ في ط الى ان عقد الرمي والسبق من العقود الجائزة كالجعالة لا من العقود اللازمة كالاجارة وقال ابن ادريس انه من العقود اللازمة والوجه الاول لنا ان الاصل عدم اللزوم ولانه نوع جعالة لانه قول لمن سبق فله كذا فهو غير لازم كالجعالة احتج بقوله تعالى اوفوا بالعقود والجواب القول بالموجب فان الوفاء بالعقد هو العمل بمقتضاه فان كان لازما كان الوفاء به العمل بمقتضاه على سبيل اللزوم وان كان جائزا كان الوفاء به العمل بمقتضاه على سبيل الجواز وايضا ليس المراد مطلق العقود والا وجب الوفاء بالوديعة والعارية وغيرهما من العقود الجائزة وهو باطل بالاجماع فلم يبق الا العقود اللازمة والبحث وقع فيه **مسئلة** قال الشيخ الذي يجوز المسابقة عليه النصل والحافر والخف فالنصل ضربان نشابة وهي للعجم والاخر السهم وهي للعرب والمزاريق وهي الزوبينات والرماح والسيوف كل ذلك من النصل واما الخف فضربان ابل وفيلة واما البغال والحمير فقال قوم لا يجوز المسابقة عليهما لانهما لا تكر ولا تفر كالبقر وقال اخرون هو جائز وهو الاقوى للعموم وقال ابن الجنيد المحتج عليه مما يكون به القوة على حرب الاعداء في الدين والنكاية بهم والترهيب وما به يصل الناس اليهم باي وجه كان الخيل والابل من الحيوان والرمي على القسي بنبل النصل من السهام وقد اجازه قوم بالبراذين والبغال والحمير وغيرها من الحيوان وهذا يدل على تردده في ذلك والوجه ما قاله الشيخ للعموم **مسئلة** السبق ان كان من ثالث او من احدهما جاز وان لم يدخل المحلل اجماعا فان اخرج كل منهما سبقا وقالا من سبق فله العوضان قال ابن الجنيد لم يصح الا بالمحلل وروى ابو هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال من ادخل فرسا بين فرسين وقد امن ان يسبق فهو قمار ومن ادخل فرسا بين فرسين وهو لا يؤمن ان يسبق فليس بقمار واذا كان مع امن ان يسبق يكون قمارا فمع عدمه اولى واشتراط المحلل في النضال وقال الشيخ في ط عندنا انه لا يمنع جوازه لان الاصل الاباحة ولا باس بقول الشيخ والرواية عندنا ضعيفة **مسئلة** قال الشيخ في ط وقت الاعتبار في السبق بالكتد والهادي عند اكثر وقال شاذ الاعتبار بالاذن فاذا سبق بها فقد سبق لقوله بعثت والساعة كهاتين وهكذا كادا احدهما ان يسبق الاخر باذنه والاول اقوى لان احد الفرسين ربما رفع عنقه قليلا كان هو السابق وان كان اذن الاخر اسبق والخبر ورد على سبيل المبالغة واختار ابن ادريس قول الشيخ ايضا ونقل ابن الجنيد ... في النهاية خط معترض بما خرج من الجبل خرج بطرف اذنيه قبل صاحبه حكم لصاحبه بالسبق وكذا نقل الرواية عن امير المؤمنين عليه السلام اذا ... وقول الشيخ اقوى لما ذكرناه من الاختلاف **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا تناضلا فسبق احدهما صاحبه فقال الق عشرة بشرط ان تطعم السبق اصحابك كان النضال صحيحا والشرط باطلا لان الاصل صحته وان ضامه الشرط البعيد فسده يحتاج الى دليل وقال في ط النضال باطل وقال قوم الشرط باطل والنضال صحيح وهو قوي وقال بعض المتاخرين يصح الشرط والنضال ولا باس به عندي اذا ثبت هذا فعلى قلنا بصحتهما فلا بحث وان قلنا بفساد الشرط فالاقوى فساد النضال والشيخ اشار الى ان فساد الشرط يقتضي فساد النضال في ط فقال اذا قال سبقتك عشرة على انك ان سبقتني فلك العشرة ولا ارمي ابدا او لا ارمي شهرا كان باطلا لانه شرط ترك ما هو مندوب اليه فكان فاسدا فاذا فسد الشرط فسد النضال وهو حسن **مسئلة** قال في ط اذا قال ان نضلتني فلك عشرة وتطعمني قفيز حنطة كان فاسدا لان موضوع النضال على ان الناضل ياخذ ولا يعطي وهذا قد شرط عليه اذا نضل ان يعطي وهذا فاسد ولان كل واحد منهما قد سبق صاحبه ولا محلل بينهما وهذا فاسد والوجهان ضعيفان عندي اما الاول فلان موضوع النضال ان ياخذ الناضل وهذا قد يحصل مع المعاوضة ضرب من الترجيح شيئا فيكون مال النضال هنا في الحقيقة الفاضل من المعاوضة لا المجهول كله ولا شك انه لا يشترط في النضال قدر اعلى من المال واما الثاني فلانا قد بينا انه لا يشترط المحلل وقد قوى هو ذلك ايضا **مسئلة** قال الشيخ في ط ان سبق كل واحد منهما صاحبه قال قوم يقرع بينهما في المبتدي بالرمي وقال اخرون يفسد النضال والاول اقوى عندي وان كان المخرج احدهما او غيرهما قال قوم يقدم المخرج ان كان احدهما ومن يختاره ان كان غيرهما وقال قوم النضال باطل ولم يفت بشيء في هذا التقدير وقال ابن الجنيد لا يحكم لصاحب السبق بالابتداء بالرمي ولا ان يبتدي من شاء الا ان يشترط ذلك فان لم يشترطوه وقع التشاح على ذلك اقرع بينهم فيتم بعد اسمه كان المبتدي بالرمي ويلاه الاخر يرمي مثل السهم الذي رمى به البادي وقول ابن الجنيد جيد وكان الشيخ مال الى البداءة لانه لم يتعرض في التقدير الثاني حوالة على ما قرره في التقدير الاول **مسئلة** اذا اقتسموا الرجال النضال حزبين فخرج غريب فذكر انه لم يحسن الرمي بطل العقد فيه قال الشيخ في ط وفي مقابله ولو ظهر انه قليل الاصابة لم يكن لاصحابه خيار وقال ابن الجنيد ولو حضر وقد اقتسم اهل الحزبين رجل غريب فاختاره احدهما لم يكن له الاستبدال به ان لم يجده راميا ولا مناضلا ان ظهر ان كان مضيعا فان قصد بقوله لم يجده راميا اي جيد الرمي فهو جيد والا فالوجه ما قاله الشيخ على ان قول ابن الجنيد لم يكن له الاستبدال الجيد فانه لم يكن راميا لم يبطل العقد فيه **مسئلة** اذا شرطا الخواسق فاصاب السهم الارض ثم ازدلف وخرق فالسبق لم يحتسب صاحبه الا ان يكونا شرطاه احتسب المزدلف والمزدلف وقال الشيخ قال قوم يعتد به اصابة وقال قوم لا يعتد والاول اقوى وما قواه الشيخ قوي لوجود الخسق هنا

كتاب الهبات وتوابعها

وفيه فصول الاول في الهبة **مسئلة** اذا وهب الاب ولده الصغير او الكبير واقبضه لم يكن للاب الرجوع في الهبة اجماعا و

ولو كان لغير الولد من ذوي الارحام للشيخ قولان احدهما ان للواهب الرجوع مع الاقباض ذكره في ف وط والتهذيب والثاني في النهاية الهبة ضربان ضرب منها لصاحبها الرجوع فيها وضرب ليس له الرجوع واما الذي ليس فيه رجوع فهو كل هبة وهبها الانسان لذي رحمه ولدا كان او غيره اذا كان مقبوضا فان لم يكن مقبوضا جاز له الرجوع فيه فان مات كان ميراثا الا ان يكون الهبة على ولده ويكونون صغارا فانه لا يكون له فيها رجوع على حال لان قبضه قبضهم فاما ان كانوا كبارا او يكونون غير اولاده وان كانوا صغارا كان له الرجوع فيها ما لم يقبض والاول مذهب السيد المرتضى وابن الجنيد وابن ادريس والثاني مذهب شيخنا المفيد وسلار وابن البراج وقال ابن حمزة ان وهب من الوالدين وان علوا ومن الولد وان نزلوا لم يكن للواهب الرجوع مع الاقباض وان وهب من غيرهما من ذوي رحمه ففيها قولان احدهما ان يكون حكمه حكم الوالد والولد والاخر حكمه حكم الاجنبي ولم يختر احدهما والوجه عندي خيرة المفيد رحمه الله لنا قوله تعالى اوفوا بالعقود وايضا فان المتهب قد ملك فلا رجوع له اما المقدمة الاولى فاجماعية اذ لا خلاف في ان المتهب له ان يبيع ويتصرف في الهبة قبل الرجوع باي تصرف شاء وينتفع بالعين بجميع وجوه الانتفاعات وهذا هو معنى الملك واما المقدمة الثانية فلان الاصل بقاء الملك على صاحبه وعدم نقله عنه الا بوجه شرعي وقوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ولا تجارة هنا وليس الباطل الا كالرجوع من غير موجب لا يقال ينتقض ما ذكرتموه بهبة الاجنبي فان الدليل قائم فيها مع انكم تذهبون الى ان للمالك الرجوع لانا نجيب بان الاجماع لما فرق بين الولد والاجنبي حكمنا بعدم الملك التام في حق الاجنبي اذ لو ملك ملكا مستقرا لما خرج عنه بالرجوع اذ هو في معنى الملك المستقر ولم يثبت الاجماع في هبة ذي الرحم فكان على الاصل من بقاء الملك والحقناه بالولد لاشتراكهما في معنى الموجب وهو رعاية النسب وحفظ حق ذي الرحم وصلته بخلاف الاجنبي وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال الهبة والنحلة يرجع فيهما صاحبهما ان شاء حيزت او لم يحز الا لذي رحم فانه لا يرجع فيها وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله وعبد الله بن سنان قال سألنا ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يهب الهبة ايرجع فيها ان شاء فقال يجوز الهبة لذي الرحم والذي يثاب من هبته ويرجع في غير ذلك ان شاء والتقريب ان السؤال عن هذا الحكم ثم عنى بالجواز هنا اللزوم وعدم الرجوع لوجوه احدها ان السؤال وقع عن الرجوع ولو لم يرد به ذلك لكان تاخيرا للبيان عن وقت الحاجة وهو غير جائز عند العدلية الثاني انه عليه السلام فرق بين هذين وبين غيرهما اذ حكم في غيرهما بانه يرجع فيكون المراد في هذين عدم الرجوع والا لم يبق للتفصيل معنى الثالث ان اللزوم مراد في صورة الثواب بالاجماع فكذا في القرابة لانه شرك بينهما بالعطف بالواو فيشتركان في الحكم وفي الصحيح عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله انما مثل الذي يرجع في صدقته كالذي يرجع في قيئه والرجوع في القيء حرام اجماعا فكان المشبه كذلك والعموم ليس مرادا لخروج الاجنبي منه بالاجماع فيبقى الباقي لعدم المعارض وهذه الاحاديث اصح ما بلغنا في هذا الباب احتج السيد المرتضى باجماع الفرقة وبما رواه داود بن الحصين عن ص عليه السلام قال سألته هل لاحد ان يرجع في هبته او صدقته قال اما ما تصدق به لله فلا واما الهبة والنحلة فيرجع فيها حازها او لم يحزها وان كانت لذي قرابة ومثله رواه المعلى بن خنيس عن الصادق عليه السلام والجواب المنع من الاجماع فان الخلاف قائم والحديث في طريقه قول وكذا الثاني وابن ادريس تردد بعد تقويته ما ذهب اليه المرتضى الى تقوية ما ذهب اليه الشيخ فانه قال وهو يدل على اضطرابه تذنيب قال الشيخ في ف اذا وهب الوالد لولده وان علا او الام لولدها وان علت وقبضوا ان كانوا كبارا او كانوا صغارا لم يكن لهما الرجوع فيه فقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصل مذهبنا ان هبة الوالد يكون كما قال وان علا الوالد واما هبة الام للولد الكبير فاذا قبض فليس لها رجوع واما هبتها لولدها الصغير فلا بد من ان يقبض وليه فاذا قبض الولي اما ابوه او وصيه فليس لها الرجوع واذا لم يقبض فلها الرجوع فليلحظ ذلك وهذه مشاحة لفظية ومراد الشيخ ذلك والتظاهر **مسئلة** قال الشيخ في ف وط الهبة على ثلثة اقسام هبة لمن فوقه وهبة لمن دونه وهبة لمن هو مثله وكلها يقتضي الثواب عندنا وقال جميع الفقهاء انها ان كانت لمن فوقه ولمن هو مثله لا يقتضي الثواب وان كانت لمن هو دونه اختلفوا فيه فقال ابو حنيفة والشافعي في احد قوليه لا يقتضيه وفي الاخر انها يقتضيه وهو قول مالك وقال ابو الصلاح الهبة ثلثة اقسام قسم يدعو اليها داعي الولاية للقربة فيقصد بها وجهها قربة الى الله تعالى فيحرم الرجوع فيها والعوض عنها وقسم يدعو اليها داعي المودة الدنيوية والتكرم فيخير في قبولها ولا يجب المكافاة عنها وثالثها ان يدعو اليها الرغبة في العوض عنها وهي مختصة بهدية الادنى الى الاعلى في الدنيا فان قبلها لزمها العوض عنها بمثلها ولا يجوز التصرف فيها ولما يعوض عنها واذا قبل المهدي العوض لم يكن له الرجوع فيها وان كان دونها وان لم يقبل العوض عنها فله الرجوع فيها ما دامت عينها باقية وان بذل له زيادة عليها فان تصرف فيها فعليه قيمتها الا ان يتبرع بالفضل وقال ابن ادريس الهبة عندنا لا يقتضي الثواب الا مع الشرط واجماع اصحابنا عليه وكانه لم يفهم مراد الشيخ من ذلك ودليل الشيخ يدل على مقصوده وهي انها لا يلزم الا بالثواب سواء كانت للاعلى او للمساوي او للادنى لانه عول على روايات اصحابنا ثم قال وروى ابو هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال الواهب احق بهبته ما لم يثب فان ما لم يثب للواهب حق الرجوع قبل ان يثاب واسقط حق الرجوع بالثواب وجعله ثوابا حقيقة وهذا يشعر بما قلناه نحن وما اولناه نعم كلام ابي الصلاح مشكل **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا ثبت ان الهبة يقتضي الثواب فلا يخلو اما ان يطلق او يشرط الثواب فان اطلق فاي ثواب يقتضي منه فانه يعتبر ثواب مثله على ما جرت به العادة لان اصل الثواب انما اثبتناه في

الهبة بالعادة وكذلك مقدارها وان قلنا انه لا مقدار فيها اصلا وانما هي ما يثاب عنها قليلا كان او كثيرا كان قويا للعموم الاخبار و اطلاقها وان شرط الثواب فان كان مجهولا صح لانه وافق ما يقتضيه الاطلاق وان كان معلوما كان ايضا صحيحا لانه لا مانع منه ولقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم ولم يفصل ولان الاصل جوازه والمنع يحتاج الى دليل وقال ابن الجنيد والهبة على العوض المشترط عينه كالبيع فان لم يثبه ولا اوجب على نفسه قبول ما يثاب به فاثابه المعطى بما هو افضل من قيمة هبته لم يكن للواهب غير عينه ولم يكن له الرجوع بعد قبض الموهوب له السلعة والاختيار ان يعطي الموهوب الواهب حتى يرضى باستثابة رسول الله في اعطائه المهدي له اللقوح حتى رضي واذا اعطى الموهوب الواهب دون قيمة هبته ولم يرض الواهب به كان للواهب ان يرجع في هبته ان كان شرط العوض ولو اثاب الموهوب الواهب بثوب فقبله لم يكن للموهوب له الرجوع في ثوابه ولو امتنع الموهوب له من الثواب وكانت السلعة بحالها كان للواهب الرجوع فيها واخذها فان كانت السلعة نقصت كان له مع اخذها فضل ما بين قيمتها يوم ردها وبين قيمتها يوم اخذها وقال الشيخ في ط الهبة يقتضي الثواب على ما يقتضيه مذهبنا ثم قال واذا ثبت هذا فمن قال لا يقتضي الثواب قال اذا وهب لم يخل اما ان يطلق او يشرط الثواب فان اطلق فانها تلزم بالتسليم و ان اثابه الموهوب له كان ذلك ابتداء هبة ولا يكون بدلا حقيقة ولا يتعلق احدى الهبتين بالاخرى فان وقع الاستحقاق في احديهما لم يسترجع لم يؤثر ذلك في الاخرى فان شرط الثواب فاما ان يشترط مجهولا او معلوما فان شرط مجهولا بطل العقد لانه تمليك عين ببدل مجهول وهو باطل كالبيع بثمن مجهول وان شرط معلوما قيل يصح وقيل لا يصح ومن قال يقتضي الثواب فان اطلق فاي ثواب يقتضي قيل يثيبه حتى يرضى الواهب وقيل قدر قيمة الهبة او مثلها وقيل قدر ما يكون ثوابا لمثله في العادة قال وهذا هو المعتمد عليه لان اصل الثواب انما يثبت بعقد الهبة اعتبارا بالعادة فان اثابه لزمت الهبة وان لم يثبه لم يجبر على الثواب لكن يقال للواهب اما ان يمضي او يسترجع فان وجدها زائدة اخذها مع المتصلة دون الزيادة المنفصلة وان كانت تالفة او ناقصة فمذهبنا انه لا يرجع بقيمتها ان تلفت ولا بارش النقصان ان نقصت والمعتمد ان نقول ان اطلق الهبة لم يجب الثواب لكن للواهب الرجوع في العين ان نقصت او زادت زيادة متصلة ما لم يتصرف المتهب على ما سيأتي وان كانت تالفة فلا رجوع وان شرط الثواب وان اطلق كان مطلقا منصرفا الى العادة وان شرط معينا فان اثابه اياه لزمت الهبة والا كان للمالك العود في عينه فان كانت ناقصة فعليه الارش وان كانت تالفة فعليه المثل او القيمة لانه ملكه اياها بشرط العوض ولم يسلم له فكان له الرجوع في عينه **مسألة** الظاهر من كلام الشيخين رحمهما الله ان الاقباض شرط في لزوم الهبة لا في صحتها وانعقادها وبه قال ابن البراج وسلار وابن حمزة وابن ادريس وقال في الخلاف من وهب لغيره عبدا قبل ان يهل السوال فقبل الموهوب له ولم يقبضه حتى اهل شوال ثم قبضه فالفطرة على الموهوب له لان الهبة منعقدة بالايجاب والقبول وليس من شرط انعقادها القبض وسيتبين ذلك في باب الهبة فاذا ثبت ذلك ثبت هذه لان احدا لم يفرق بينهما وفي اصحابنا من يقول القبض شرط في صحة الهبة فعلى هذا لا فطرة عليه ويلزم الفطرة للواهب وقال ابو الصلاح انه شرط الصحة ونقله ابن ادريس عن اكثر علمائنا والوجه الاول لنا انه عقد يقتضي التمليك فلا يشترط في صحته القبض كغيره من العقود ولانه تبرع فلا يشترط في صحته القبض كالوصية ولانه خارج عن مسمى الهبة ولهذا يبرأ به الحالف بمجرد العقد ولما رواه ابو بصير في الصحيح قال قال ابو عبد الله الهبة جائزة قبضت او لم يقبض قسمت او لم تقسم والنحل لا يجوز حتى يقبض وانما اراد الناس ذلك فاخطأوا واحتج الاخرون بان الاصل بقاء الملك على ربه وعدم انتقاله منه وعدم تأثير العقد في مقتضاه خرج ما بعد القبض بالاجماع فيبقى الباقي على الاصالة وبما رواه ابان بن عثمان عمن اخبره عن ابي عبد الله عليه السلام قال النحل والهبة ما لم يقبض حتى يموت صاحبها فانه بمنزلة الميراث وعن ابي بصير عن ص ع قال الهبة لا يكون ابدا هبة حتى يقبضها والجواب منع بقاء الاصل مع وجود سبب النقل والاصل صحة العقد والرواية مع انها ضعيفة ومقطوعة السند نقول بموجبها فان الهبة بنفسها لا تفيد الملك بل مع القبض نعم العقد صحيح لكنه ليس لازما والرواية الثانية لا يجوز حملها على ظاهرها والا لزم التناقض بل المراد ان الهبة لا يكون هبة لازمة ابدا حتى يقبض وهو اولى من اضمار الصحة فان ما ليس بصحيح كالمعدوم **مسألة** اختلف علماؤنا في تصرف المتهب هل يوجب لزوم الهبة ويمنع المالك من الرجوع فيها افتى به الشيخ في ط واطلق التصرف وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال المفيد رحمه الله اذا استهلكت الهبة لم يكن للواهب سبيل الى الرجوع فيها وكذلك ان احدث الموهوب له فيها حدثا لم يكن للواهب ارتجاعها وقال ابن حمزة اذا اخرج الموهوب عن ملك المتهب لم يكن للواهب الرجوع فيها وان عاد اليه وان رهنه المتهب او كاتبه كتابة مشروطة فانفك الرهن او عجز العبد كان للواهب الرجوع فيها ان بقي بحاله فان تصرف المتهب فيها بان يكون الهبة شجرا فاتخذ منها بابا او سريرا او يكون ثوبا خلقا فقصره او امة فوطئها لم يكن له الرجوع فيقسم التصرف الى ما يحصل معه تغير العين واحداث شيء فيها وهذا النوع من التصرف يمنع الرجوع والى ما لا يحصل كالرهن والكتابة وهذا لا يمنع عنده وكان ظاهر كلام المفيد يعطيه وقال سلار للواهب الرجوع فيما لم يعوض عنه ما دامت العين باقية وكذا قال ابو الصلاح واطلق القول وهذا الاطلاق يعطي جواز الرجوع مع التصرف الا ان ابا الصلاح منع من الرجوع في الهبة مع التصرف والوجه الاول لنا ان المتهب قد ملك بالعقد والاقباض وظهر اثر الملك بالتصرف فيقوى وجود

اشتراط القبض في الهبة

السبب وكان تاما والا لم يتحقق اثره فلا يتحقق النقل عند الاسباب بطل الرجوع ليس سببا هنا والا لكان سببا غيره ولا يقال ينتقض بما قبل
التصرف فان السبب موجود ولا نسبب في ملك المطلق الثابت مع الجواز واللزوم لا في الاخص وهو اللازم فانه عين المتنازع والرجوع سبب في ازالة
الملك كما قبل التصرف فكذا فيما بعده عملا بالاستصحاب لانا نقول الفرق ثابت بالعقد الذي ذكرناه من ظهور اثر السبب فلا يقاس عليه عالم
يظهر اثره لضعفه والاصل لزوم الملك لانتقاله الى المتهب فيدخل تحت عموم قوله تعالى ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة
عن تراض منكم وليس الرجوع تجارة ولا عن تراض والاستصحاب منقوض بمثله وبقوة السبب بظهور اثره وبما رواه ابرهيم بن عبد الحميد عن
ص قال انت بالخيار في الهبة ما دامت في يدك فاذا خرجت الى صاحبها فليس لك ان ترجع فيها وقال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من رجع في هبته فهو
كالراجع في قيئه احتج الآخرون بأصالة بقاء الملك على صاحبه وبما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن الرجل يهب الهبة ايرجع فيها ان شاء ام لا فقال تجوز الهبة لذوي القربى والذي يثاب في هبته ويرجع في غير ذلك ان شاء وفي الصحيح عن
الحلبي عن ص قال اذا كانت الهبة قائمة بعينها فله ان يرجع والا فليس له والجواب الاصل قد زال بتجدد الملك الثاني فيستصحب حكم الثاني
لطريانه على الاول وازالته اياه والثابت الموجود اقوى تأثيرا من المنفي المعدوم ونحمل الروايات على ما اذا لم يوجد التصرف **مسئلة**
اذا كانت الهبة امة او دابة حائلا فحملت عند المتهب ولم يتصرف او تصرف وسوغنا الرجوع معه فرجع الواهب قبل الوضع لم يكن له الرجوع في الولد
لانه نماء منفصل عن الام تجدد في ملك المتهب فاشبه ثمرة الشجرة فلم يكن له الرجوع فيه كما لو رجع بعد الوضع وقال ابن حمزة له الرجوع فيهما
وهو بناء على ان الحمل كالجزء من الام وانه لا حكم له بانفراده وليس بجيد على ما سبق اما الشيخ في ط فانه قال ان كانت حاملا وقت الهبة
ووضعت قبل الرجوع فمن قال لا حكم للحمل قال يرجع في الام دون الولد ومن قال له حكم قال يرجع فيهما معا وان رجع قبل الوضع استرجعها
مع الولد على كل حال وان كانت حائلا ثم حملت بعد ذلك فانه ينظر فان وضعت قبل الرجوع فانه يرجع في الام دون الولد لانه نماء حدث في
ملك الموهوب له لم يتناوله العقد وان كان قد رجع قبل الوضع فمن قال للحمل حكم فهو كما لو كان منفصلا فيرجع في الام دون الحمل ومن
قال لا حكم له يرجع فيهما **مسئلة** اذا وهب المريض شيئا ومات في مرضه مضت الهبة من الثلث عند اكثر علمائنا وهو اختيار ابن الجنيد وكذا
العتق والوقف وقال ابن ادريس يمضي من الاصل لنا ما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليه السلام انه كان يرد النحلة في الوصية وما
اقر عند موته بلا ثبت ولا بينة رده عن سماعة عن ص قال سألته عن الرجل يكون لامرأته عليه صداق او بعضه فتبرئه منه في مرضها
قال لا ولكن ان وهبت له جاز ما وهبت له من ثلثها وعن سماعة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن عطية الوالد لولده فقال اما اذا كان صحيحا فهو
ماله يصنع به ما شاء فاما في مرضه فلا يصلح وفي الصحيح عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يخص بعض ولده بالعطية قال ان كان
موسرا فنعم وان كان معسرا فلا وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى **مسئلة** اذا وهب الدين من المديون كان ابراء بلفظ الهبة ولا يشترط قبول
المبرأ وقال الشيخ في ط قال قوم من شرط صحته قبوله وما لم يقبل فالحق ثابت بحاله وهو الذي يقوى في نفسي واختاره ابن زهرة وابن ادريس
لنا قوله تعالى فنظرة الى ميسرة وان تصدقوا خير لكم وفي الدية الا ان يصدقوا ولان ذلك اسقاط حق فلا يفتقر الى القبول كالعتق والطلاق
والعفو عن الدية احتج الشيخ باشتماله على المنة ولا يجبر على قبولها كهبة العين ولو لم يعتبر قبوله اجبر على قبول المنة والجواب الفرق ثابت بين
هبة العين وبين هبة الدين فان الاول تمليك والثاني اسقاط فاعتبر القبول في الاول دون الثاني **مسئلة** لو وهب الدين على غير من
هو عليه قال الشيخ وابن ادريس انه جائز وهو الوجه لانه يصح بيعه والمعاوضة عليه كالعين فصحت هبته ثم يشترط في اللزوم الى القبض و
قيل لا يصح لانها مشروطة بالقبض ولا دلالة فيه سواء قلنا القبض شرط الصحة او اللزوم والشيخ رحمه الله في ط منع من وقف الدين لان من
شرط لزومه القبض والدين لا يمكن تسليمه ولا يمكن هبة القبض **مسئلة** المشهور كراهة تفضيل بعض الاولاد في العطية وعدم التحريم
وقال ابن الجنيد ليس للاباء تخاير بعض ولده بما لا يساوي بينهم فيه وكذلك لاهل الذين يتساوى قرابتهم منه الا ان يكون المخصوص
بذلك مكافأ على صنع سلف منه او في نفسه ما يوجب تفضيله بالعطية كما يوجب ولاية للوصية فان فضل بذلك التحريم فهو ممنوع للاصل و
لقوله ع الناس مسلطون على اموالهم ولقول الص لما سأله سماعة عن عطية الوالد لولده فقال اما اذا كان صحيحا فهو ماله يصنع به ما شاء فاما
في مرضه فلا يصلح وفي الصحيح عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يخص بعض ولده بالعطية قال ان كان موسرا فنعم وان
كان معسرا فلا وان قصد الكراهة فهو مسلم لما فيه من اثارة التشاجر والتباغض كما في قصة يوسف ع اذا عرفت هذا فان الكراهة انما تثبت
مع المرض والاعسار لاقتضاء الحديثين ذلك اما مع عدم احدهما فلا باس **مسئلة** قال ابن الجنيد لو مات المتهب وقد استهلك السلعة
وشرط عليه الثواب المطلق كان للواهب في مال المتهب ما زاد على قيمتها وان قل قليل وان شرط ثوابا معينا كان له ما عينه ويقرب منه قول ابن
حمزة وهو انه اذا شرط ثوابا صح فان اثاب سقط رجوعه عنها وان لم يثب وكانت باقية على ملكه بحالها كان مخيرا بين طلب الثواب والرجوع
فيها وان تلفت كان له المطالبة بالثواب والوجه ان نقول اذا شرط ثوابا مطلقا تخير الوارث بين دفع الهبة ودفع ما يقتضيه الشرط المطلق
فان شرط ثوابا معينا تخير بين دفعه وبين رد الهبة لان شرط الثواب لا يقتضي ايجابا مجانيا بل اما الايجاب او رد العين ولو كان العين تالفة

كان له ردّ فيهما **مسألة** قال ابن الجنيد لو كان المتّهب غائباً فسلّم الواهب العين الموهوبة الى رسول الله من قبله وجعل قبضه قبض الغائب تمّت
الهبة فلم يرجع ميراثاً وان لم يصل الى الموهوب وان جعل الواهب رسوله رسولاً بها الى الموهوب فمات الواهب قبل ان يقبضها الغائب رجعت ميراثاً
لورثة الواهب والحكم الثاني صحيح اما الاول ففيه نظر اذ جعل الواهب الرسول وكيلاً عن الغائب في القبض لا يصيّره وكيلاً فكان قبضه كقبضه لو كان
رسولاً عنه **مسألة** قد بيّنا ان الولد اذا كان كبيراً اشترط في لزوم الهبة في طرفه القبض منه سواء الذكر والانثى في ذلك لانه كامل فلا يصحّ
قبض غيره عنه لانتفاء الولاية عليه وقال ابن الجنيد وهبة الاب لولده الصغار وبناته اللاتي لم يخرجوا من حجابه وان كنّ بالغات تامّة وان لم
يخرجها عن يده لان قبضه قبض لهم وليس بجيّد في طرف الاناث وثبوت ولاية النكاح ممنوع عندنا ولو سلّمناه لكن لا يقتضي ثبوت الولاية في المال
مسألة قال ابن الجنيد لو اثاب المريض رجلاً بعبد لا يملك غيره نظر فان كان هبته يتجاوز قدر ثلث قيمة العبد كان العبد للموهوب له ان كان
قد اثابه قبل موت المريض وان كانت المثابة دون قدر قيمة ثلث العبد كان الخيار الى المثاب ان شاء اعطى النقصان عن ثلث قيمة العبد وملكه و
ان شاء اخذ قيمته مضافاً الى قدر ما اعطى مقلته ما للبس من ورثة الميت والوجه ان يقال ان اجاز الوارث كان له جميع العبد وان لم يجز بطلت
الاثابة فيما زاد على الثلث لانه محجور عليه فيما زاد على الثلث **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا وهب الوالد لولده وان علا والوالدة والام لولدها
وان علت وقبضوا كانوا اكابراً او كانوا اصاغراً لم يكن لهما الرجوع فيه وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان هبة الوالد يكون كما قال واما هبة
الام للولد الكبير البالغ فاذا قبض فليس لها رجوع واما هبتها لولدها الصغير فلا بدّ من قبض وليه وهذا حق والظاهر ان مقصود الشيخ ذلك
للعلم به فلهذا لم يفصّل لظهوره وعدم خفائه **مسألة** لو باع الواهب الهبة بعد الاقباض فيما يصح له الرجوع فيه قال الشيخ في ط لا يصح
البيع لانه صار ملكاً لغيره والوجه عندي صحة البيع للاصل ويكون قد تضمّن الرجوع والبيع **مسألة** اذا مات الواهب قبل الاقباض قال
الشيخ في ط لا يبطل الهبة وقام الوارث مقامه كالبيع في مدة الخيار من حيث ان الهبة عقد يؤول الى اللزوم فلا ينفسخ بالموت كبيع الخيار وتبعه
ابن البراج على ذلك مع انه قال في هبة ذي الرحم اذا مات قبل قبضها كانت ميراثاً والاقرب البطلان لنا انه عقد جائز قبل القبض فانفسخ بالموت
كالوكالة والشركة وما رواه داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام قال الهبة والنحلة ما لم يقبض حتى يموت صاحبها قال هو ميراث والفرق بينه وبين بيع
الخيار لانه نوع معاوضة بخلاف الهبة خصوصاً والشيخ رحمه الله ذكر خلافاً في ط ان الملك هل يحصل من حين القبض او من حين العقد يكون
القبض كاشفاً واختار الاول وجعله الصحيح عنده **مسألة** اذا كانت الهبة في يد المتّهب بايداع او استعارة او غصب لم يفتقر الى اذن
في القبض ولا الى مضيّ زمان يتمكن فيه من القبض على قول بعض علمائنا وكلام الشيخ في ط يشعر باشتراط القبض ومضيّ الزمان وقال ابن
الجنيد ولو كان لرجل على غيره مال او وديعة فقال له قد وهبته لك فقبل تمّت الهبة ولم يلزمه الذي ذكره كان عليه ان يدفعه الى صاحبه
ثم يسترده منه لان ذلك منه ابراء للذمة وكذلك هبة احد الزوجين للآخر من الصداق او غيره لنا ان المقتضي للتمليك هو العقد لتأثير
القبض او مطلقاً والقبض كاشف وقد حصل فيثبت المعلول ولان القبض حاصل وليس تجدّده شرطاً اجماعاً فلا يكون الزمان الذي هو
الترفيه معتبراً اذ لا مدخل له في التأثير ويحتمل ان يقال الشرط هو الاقباض عن الهبة لا القبض المطلق ولا مطلق الاقباض فانه لو وهبه
ثم اقبضه على جهة الايداع لم يحصل القبض الذي هو شرط الهبة فافتقر الى الاقباض خصوصاً قبض الغصب فانه اولى بعدم الاعتداد به
ويمكن الجواب بان رضاه بإقراره عليه بعد العقد دليل على الرضا بالقبض **مسألة** اذا كان الواهب الولي للصبي فان كان بغير وليه
كالاب والجد له قبلها الواهب ايضاً وان كان بوليه قال في ط لا يصح ان يقبلها كما لا يصح ان يبيع من الصبي شيئاً بنفسه او يشتري منه بل منصوب
الحاكم اميناً يقبل منه هبة الصبي فاذا قبلها صحّت الهبة والوجه التسوية بينه وبين الاب لان له ان يقبل هبة غيره وكذا يقبل هبة نفسه
لعموم الولاية فلا وجه لاختصاصها بغيره والجواب عما احتج به المنع من حكم الاصل فان له ان يبيع ويقبل الشراء وايضاً الفرق فان المعاوضة
قد يحصل فيها التغابن ونماء الهبة فانها عطية محضة وكانت المصلحة فيها ظاهرة **مسألة** قال الشيخ في ط هبة المشاع جائزة ثم ان كان
مما لا ينقل كالارض كان القبض هو التخلية وان كان مما ينقل كان القبض التحويل فان وافق الشريك على ان يقبض المتّهب والمتّهب على ان يوكّل
الشريك في القبض صحّ وان تعاسرا نصب الحاكم اميناً يقبض الكل نصفه هبة ونصفه في يده امانة للشريك حتى يتمّ عقد الهبة والوجه عندي
جعل القبض هنا التخلية ايضاً لانه مما لا يمكن نقله وتحويله اذ لا فرق بين عدم الامكان المستند الى عدم القدرة الحسية او عدم القدرة الشرعية
وهو اولى من التحكم في مال الشريك بغير اختياره

الفصل الثاني في الصدقة

مسألة الصدقة لازمة بالاقباض ليس
لصاحبها الرجوع فيها بعده سواء كانت صدقة فرض او نفل وقال الشيخ في ط صدقة التطوع عندنا بمنزلة الهبة في جميع الاحكام من شرطها
الايجاب والقبول ولا يلزم الا بالقبض وكل من له الرجوع في الهبة له الرجوع في الصدقة عليه واختار ابن ادريس الاول وهو الحق لان
المقصود بها الثواب وقد حصل فهي معوّض عنها بالحقيقة وادّعى ابن ادريس الاجماع عليه **مسألة** قال الشيخ في النهاية ما تصدّق
به الانسان لوجه الله تعالى لا يجوز له ان يعود اليه بالبيع والهبة والشراء فان رجع اليه بالميراث كان جائزاً وقال المفيد اذا تصدّق على غيره
بدار او ارض او عرض من الاعراض لم يجز تملكه منه ولا من غيره بهبة او صدقة ولا بأس ان يملكه عنه بميراث من بعده ومنع ابن ادريس من

تحريم العود لعدم الدلالة عليه فان المتصدق قد ملك العين فله ان يبيعه على من شاء من المتصدق وغيره قال وقد صرّح فيه فقال في كتاب الزكوة
يكره للانسان ان يشتري ما اخرجه في الصدقة وليس بمحظور ثم العجب من كلام الشيخ في الموضعين والشيخ رحمه الله عوّل في ذلك على رواية صحيحة عن منصور بن
حازم قال قال ابو عبد الله عليه السلام اذا تصدق الرجل بصدقة لم يحل له ان يشتريها ولا يستوهبها الا في ميراث وهي محمولة على الكراهة والشيخ يطلق
لفظة لا يجوز على الكراهة كثيرا في النهاية والرواية غير منافية لقول الشيخ على تقدير الكراهة وان الحل كما يضاد التحريم كذا يضاد الكراهة فتحمل على
الكراهة عملا **مسألة** قال ابن البراج اذا كان على الرجل مهر لزوجته وطلقها وله اولاد صغار وله اولاد فتصدق بجميع ما يملكه على اولاده فرارا من
المهر كانت الصدقة ماضية والمهر في ذمته يجب الوفاء به عليه والمطالبة حتى يبرأ ذمته وفي هذا الكلام اضطراب من حيث اللفظ ومن حيث المعنى
اما من حيث اللفظ فانه لا مدخل للصدقة للزوجة بان لها اولادا ولا مدخل للصدقة في اولادها بالصغر في الحكم الذي ذكره وقوله والمطالبة لا
يمكن عطفها على الوفاء ولا معطوف عليه هنا سواه واما من حيث المعنى فان الصدقة يشترط فيها التقرب الى الله تعالى وايقاعها على وجه الاخلاص
ولا يمكن ذلك مع قصد الفرار لانتفاء قصد الاخلاص حينئذ

الفصل الثالث في الوقف

مسألة المشهور ان الواقف لا
يجوز تغييره ولا تبديله ولا نقله عن اربابه وقال المفيد رحمه الله الوقوف في الاصل صدقات لا يجوز الرجوع فيها الا ان يحدث الموقوف عليهم ما يمنع
الشرع من معونتهم والقربة الى الله تعالى بصلتهم او يكون تغيير الشرط في الوقف الى غيره ارد عليهم وانفع لهم من تركه على حاله ومنع ابن ادريس
من ذلك سواء احدث الموقوف عليهم ما يمنع الشرع من معونته او لم يحدث لانه بعد تقضيه صار ملكا من املاكه فله حكم سائر املاكه وكلام المفيد
رحمه الله محتمل وهو ان يكون الواقف قد شرط شرطا يمنع بدونه اجراء الوقف على حاله فهنا يخرج الوقف عن اللزوم او ان يكون الواقف قد قصد
معونة الموقوف عليهم لصلاحهم ودينهم فخرج اربابه عن هذا الوصف الى حد الكفر فللقائل ان يقول يخرج اربابه عن الاستحقاق لان الوقف صدقة
ومن شرط الصدقة التقرب بها الى الله تعالى ومن لا يصح التقرب عليه يبطل الوقف عليه **مسألة** سوّغ الشيخان بيع الوقف اذا خيف وقوع
فتنة بين اربابه او خرب وتعذرت عمارته قال في ط يجوز بيع الوقف اذا خيف خرابه وبطلانه او خيف خلف بين الارباب وقال في ف اذا خرب
الوقف ولا يرجى عوده في اصحابنا من قال يجوز بيعه واذا لم يختل لم يجز بيعه واستدل بالاخبار وقال المفيد ليس لارباب الوقف بعد وفات
الواقف ان يتصرفوا فيه ببيع ولا هبة ولا يغيروا شيئا من شروطه الا ان يخرب الوقف ولم يوجد من يراعيه بعمارة من سلطان وغيره او يحصل
بحيث لا يجدي نفعا عليهم فلهم ح بيعه والانتفاع بثمنه وكذا ان حصلت بهم ضرورة الى ثمنه كان لهم حله ولا يجوز ذلك مع عدم ما ذكرناه
من الاسباب والضرورات وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان الوقف متى حصل من الخراب بحيث لا يجدي نفعا جاز لمن
هو وقف عليه بيعه والانتفاع بثمنه وان ارباب الوقف متى دعتهم ضرورة شديدة الى ثمنه جاز لهم بيعه ولا يجوز لهم ذلك مع فقد الضرورة
قال الصدوق واذا وقف على قوم دون عقبهم جاز البيع وان وقف عليهم وعلى اولادهم ما تناسلوا ومن بعد على فقراء المسلمين الى ان يرث الله
الارض ومن عليها لم يجز بيعه ابدا وقال ابن البراج واذا كان الشيء وقفا على قوم ومن بعدهم على غيرهم وكان الواقف قد اشترط رجوعه الى غيره
ذلك الى ان يرث الله تعالى الارض ومن عليها لم يجز بيعه على وجه من الوجوه وان كان وقفا على قوم مخصوصين وليس فيهم شرط يقتضي رجوعه
الى غيرهم حسب ما قدمناه وحصل الخوف من هلاكه وافساده او كان باربابه حاجة ضرورية يكون بيعه اصلح لهم من بقائه عليهم او يخاف من وقوع
خلاف بينهم يؤدي الى فساده فانه يجوز حينئذ بيعه وصرف ثمنه في مصالحهم على حسب استحقاقهم فان لم يحصل شيء من ذلك لم يجز بيعه ايضا على وجه من
الوجوه وقال سلار فان تغير الحال في الوقف حتى لا ينتفع به على اي وجه كان او لحق الموقوف عليهم حاجة شديدة جاز بيعه وصرف ثمنه في
ما هو انفع له وقال ابن حمزة ولا يجوز بيعه الا باحد شرطين الخوف من خرابه او حاجة شديدة بالموقوف عليهم ولا يمكنه معها القيام به وفصل
ابو الصلاح كما فصل ابن البراج واطلق ابن الجنيد المنع وقال ابن ادريس لا يجوز البيع مطلقا سواء خرب او لا وسواء خيف وقوع فتنة بين اربابه اولا
والوجه انه يجوز بيعه مع خرابه وعدم التمكن من عمارته او مع خوف فتنة بين اربابه يحصل باعتبارها فساد لا يمكن استدراكه مع بقائه لنا ان
الغرض من الوقف استيفاء منافعه وقد تعذرت فيجوز اخراجه عن حده تحصيلا للغرض منه والجمود على العين مع تعطيلها تضييع للغرض
كما لو عطب الهدي فذبح في الحال وان اختص بموضع فلما تعذر المحل ترك مراعاة الخاص المتعذر ولما رواه علي بن مهزيار في الصحيح قال كتبت
الى ابي جعفر عليه السلام ان فلانا ابتاع ضيعة فاوقفها وجعل لك من الوقف الخمس وسأل عن رأيك في بيع حصتك من الارض او تقويمها على نفسه
بما اشتراها او يدعها موقوفة فكتب عليه السلام الى اعلم فلانا اني آمره ببيع حقي من الضيعة وايصال ثمن ذلك الي وان ذلك رأيي ان شاء الله
تعالى او تقويمها على نفسه ان كان ذلك اوفق له وكتبت اليه ان الرجل كتب ان بين من وقف بقية هذه الضيعة عليهم اختلافا شديدا وانه
ليس يأمن ان يتفاقم ذلك بينهم بعده فان كان ترى ان يبيع هذا الوقف ويدفع الى كل انسان منهم ما كان وقف له من ذلك امرته فكتب بخطه
الي واعلمه ان رأيي له ان كان قد علم الاختلاف ما بين اصحاب الوقف ان يبيع الوقف امثل فانه ربما جاء في الاختلاف تلف الاموال والنفوس
احتج المانعون بما رواه علي بن راشد قال سألت ابا الحسن عليه السلام قلت جعلت فداك اشتريت ارضا الى جنب ضيعتي فلما وفرت المال خبّرت
ان الارض وقف فقال لا يجوز شراء الوقف ولا تدخل الغلة في مالك ادفعها الى من اوقفت عليه قلت لا اعرف لها ربا قال تصدق بغلتها ولان

ما لا يجوز بيعه مع بقاء منافعه لا يجوز بيعه مع تعطيلها كالمعتق والجواب لاولة (الدلالة) الى الرواية ونحن نقول بموجبها فان المقتضي لتسويغ البيع هو الخراب او وقوع فتنة بين اربابه والتقدير حصول غلة منه او عدم المرتزقة بابها فانتفى المعينان فلهذا انها عليه السلام عن شرائها والفرق بين العتق والوقف ظاهر فان العتق اخراج عن الملك بالكلية لله تعالى والوقف تمليك للموقوف عليه لطالب النفع منه اما ابو الصلاح فكانه عول على ما رواه جعفر بن حنان قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اوقف غلة له على قرابة من ابيه وقرابة من امه فللورثة ان يبيعوا الارض اذا احتاجوا ولم يكفهم ما يخرج من الغلة قال نعم اذا رضوا كلهم وكان البيع خيرا لهم باعوا فان مفهوم هذه الرواية عدم التأبيد اذا ثبت هذا فالاقوى عندي انه ان امكن شراء شيء بالثمن يكون وقفا على اربابه كان اولى فان اتفق مثل الوقف كان اولى والا جاز شراء مهما كان مما يصح وقفه وان لم يمكن صرف الثمن الى البايعين يعملون به ما شاؤا لان فيه جمعا بين التوصل الى غرض الواقف من نفع الموقوف عليه على الدوام وبين النص الدال على عدم تجويز مخالفة الواقف حيث شرط التأبيد واذا لم يمكن تأبيده بحسب الشخص وامكن بحسب النوع وجب لانه موافق لغرض الواقف وداخل تحت الاول الذي وقع العقد عليه مراعاة الخصوصية بالكلية يقضي الى فوات الغرض باجمعه ولان قصر الثمن على البايعين يقتضي خروج باقي البطون عن الاستحقاق بغير وجه مع انهم يستحقون من الوقف كما يستحق البطن الاول وتعدد وجودهم حال الوقف **مسئلة** لا يجوز تغيير شرط الوقف بعد لزومه وقال المفيد لا يجوز الرجوع في الوقف الا ان يحدث الموقوف عليهم ما يمنع الشرع من معونتهم والقربة الى الله تعالى بصلتهم او يكون تغيير الشرط في الوقف الى غيره ادر عليهم وانفع لهم من تركه على حاله لنا انه عقد لازم فلا يجوز تغييره عن شرطه وسبيله احتج المفيد بما تقدم من الروايات والجواب انها محمولة على تعذر الانتفاع بالعين اما للخراب او لخوف الفتنة **مسئلة** قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان من وقف وقفا جاز ان يشترط انه ان احتاج اليه في حال حياته كان له بيعه والانتفاع بثمنه وقال المفيد متى اشترط الواقف في الوقف انه ان احتاج اليه في حياته لفقر كان له بيعه وصرف ثمنه في مصالحه وللشيخ قولان قال في يه اذا شرط الواقف انه متى احتاج الى شيء منه كان له بيعه والتصرف فيه كان الشرط صحيحا وكان له ان يفعل ما شرط الا انه اذا مات والحال ما ذكرناه رجع ميراثا ولم يمض الوقف وقال في ط اذا وقف وقفا وشرط فيه ان يبيعه اي وقت شاء كان الوقف باطلا لانه خلاف مقتضاه لان الوقف لا يباع وقال سلار فان اشترط رجوعه فيه عند فقره كان له ذلك اذا افتقر وابن البراج وافق كلام الشيخ في النهاية وابن حمزة وافق كلامه في ط وكذا ابن ادريس وقال ابن الجنيد اذا اشترط الموقف ان له الرجوع فيما اوقف وبيعه لم يصح الوقف والوجه عندي ما قاله الشيخ في يه لنا اصالة صحة العقد والشرط معا ولقوله تعالى اوفوا بالعقود ولقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وما رواه محمد بن الحسن الصفار انه كتب الى ابي محمد العسكري عليه السلام في الوقوف وما روي فيها فوقع الوقوف على حسب ما يوقفها اهلها ان شاء الله وسأل اسمعيل بن الفضل الصادق عليه السلام عن الرجل يتصدق ببعض ماله في حياته في كل وجه من وجوه الخير وقال ان احتجت الى شيء من المال فانا احق به ترى ذلك له وقد جعله لله يكون له في حياته فاذا هلك الرجل يرجع ميراثا او يمضي صدقة قال يرجع ميراثا على اهله ولان الوقف مشروط بالشروط اجماعا فاذا زال الشرط الذي علق عليه الوقف لم يكن ماضيا فاذا كان العقد قابلا للشرط والموقوف عليه قابلا للنقل عنه الى غيره فاي مانع من خصوصية هذا الشرط ولان الوقف تمليك المنافع فجاز شرط الخيار فيه كالاجارة احتج المانعون بانه شرط ينافي عقد الوقف فيبطل الوقف لتضمنه شرطا فاسدا والجواب المنع من منافاة الشرط العقد وانما يكون منافيا لو لم يكن الوقف قابلا لمثل هذا الشرط وهو المتنازع واحتجاج ابن ادريس بالاجماع خطأ فانا قد ذكرنا ان ما صرنا اليه قول اكثر علمائنا حتى ان السيد المرتضى ادعى الاجماع عليه واحتج بان كون الشيء وقفا مانع لاعتبار الواقف وما اشترط فيه فاذا شرط لنفسه ما ذكرناه كان كسائر ما شرطه واعترض على نفسه بان هذا اشتراط ينافي كونه وقفا وعينا بخلاف غيره من الشروط واجاب بانه غير مناقض لانه متى لم يحتج الرجوع فهو ماض على سبيله ومتى ما احتاج العود نفذ ايضا نفوذا تاما وهذا الحكم ما كان مستفادا قبل عقد الوقف فكيف يكون ذلك نقضا لحكمه وقد بينا ان الحكم باق ولا يجوز قياس الوقف على العتق لان القياس باطل وايضا فان الفرق واقع فان العتق لا يصح دخول شرط ما من الشروط فيه والوقف يدخله الشرط كقوله هذا وقف على فلان فاذا مات فعلى فلان واذا صح دخول الشرط فيه صح دخول هذا الشرط ثم اعترض فقال فان قيل فقد خالف ابو علي بن الجنيد فيما ذكرتموه وذكر انه لا يجوز للواقف ان يشترط لنفسه بيعه على وجه من الوجوه وكذلك فيمن وقف عليه انه لا يجوز [له] بيعه ثم اجاب بانه لا اعتبار بابن الجنيد وقد تقدمه اجماع الطائفة وتأخر ايضا عنه وانما عول في ذلك على ظنون له وحسبان واخبار شاذة لا يلتفت الى مثلها **مسئلة** القائلون بصحة هذا الشرط في الوقف من علمائنا اختلفوا فقال الشيخ انه يبطل الوقف بعد موت الواقف ويكون حكمه حكم الحبس للرواية التي ذكرناها في المسئلة السابقة عن اسمعيل بن الفضل عن الصادق عليه السلام وكلام السيد المرتضى فيما نقلناه عنه في مباحثه في المسئلة السابقة يعطي جواز هذا الشرط والتأبيد بمقتضاه فان رجع الواقف بمقتضى شرطه بطل الوقف عملا بالشرط وان لم يرجع ومات كان على حاله وهو الوجه عندي عملا بمقتضى العقد ويحمل الرواية على ما اذا رجع **مسئلة** لو كان بيع الوقف انفع من بقائه قال الشيخ المفيد رحمه الله يجوز تغيير الشرط في الوقف الى غيره عملا بالرواية ومنعه ابن ادريس للاصل وعليه اكثر علمائنا وهو المعتمد **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا وقف واقبض زال ملكه عنه على الصحيح وملكه الموقوف عليه على الصحيح واختاره ابن ادريس ونقل ابن ادريس انه ينتقل الى الله تعالى بما حكاه الشيخ في ط عن قوم وكلام ابي الصلاح يعطي انه لا يزيل ملك الرقبة لانه قسم الصدقة الى ما يقتضي تمليك الرقبة والى اباحة المنافع

في بيع الوقف

الفصل الثالث فيما يتعلق بالوقف

فينتقل الثاني الى الوقف وغيره والوجه عندي الاول لنا ان الوقف سبب قطع تصرف الواقف في الرقبة والمنفعة فوجب ان يزول ملكه عنه كالعتق وينتقل
الى الموقوف عليه لانه مال لثبوت احكام المالية فيه ولهذا يضمن بالقيمة فكان ملكا كالولد احتج الاخرون بان الوقف ازالة الملك عن العين والمنفعة
على وجه القربة بتمليك المنفعة فينتقل الملك الى الله تعالى كالعتق ولانه ممنوع من بيعها فلو ملكها لكان له سبيل الى اخراجها عنه لان الناس مسلطون على
اموالهم والجواب الفرق بين العتق والوقف ظاهر فان العتق اخراج عن المالية بالكلية وازالة التسلط عن العبد بالنسبة الى كل واحد والمنع من البيع لا يقتضي
الخروج عن الملك كام الولد **مسئلة** اذا قلنا ان الوقف ينتقل الى الموقوف عليه يثبت بشاهد ويمين لان المقصود منه المال وان قلنا انه
ينتقل الى الله تعالى لم يثبت بالشاهد واليمين كالعبد لو ادعى العتق ويحتمل عندي ثبوته بالشاهد واليمين وان لم ينتقل اليه لانه يخالف الحصيل علته
ومنفعته فلما كان المقصود من الوقف المنفعة وهي مال يثبت بالشاهد واليمين بخلاف حرية العبد لان المقصود منها تكميل الاحكام **مسئلة** قال
الشيخ في ط اذا تلفظ بالوقف فقال وقفت او حبست او تصدقت او سبلت وقبض الموقوف عليه او من يتولى عنه لزم الوقف وهو يعطي صحة الوقف باي
واحد من هذه الالفاظ وقال فيه ايضا الفاظ الوقف التي يحكم بصريحها قوله وقفت وحبست وسبلت وما عداها يعلم بدليل او باقراره انه اراد به الوقف
وذلك كقوله تصدقت وحرمت وابدت وكذا قال ابن زهرة وهو اختيار القطب الدين الكندري وقال في المبسوط الذي يقوى في نفسي ان صريح
الوقف قول واحد وهو وقفت لا غير وبه يحكم بالوقف واما غيره من الالفاظ فلا يحكم به الا بدليل وقال ابن ادريس الصريح من الالفاظ وقفت وحبست
وسبلت ثم قال ومن اصحابنا من اختار القول بانه لا صريح في الوقف الا وقفت دون حبست وسبلت وهو الذي يقوى في نفسي لان الاجماع منعقد
على ان ذلك صريح في الوقف وليس كذلك ما عداه والوجه ما قاله الشيخ في ط لنا ان اصالة بقاء الملك على صاحبه وعلم خروجه عنه الا بوجه شرعي
ولا عرف شرعي هنا سوى صريح الوقف لاشتراك البواقي بينه وبين غيره والموضوع للقدر المشترك لا دلالة له على شيء من الخصوصيات بشيء من
الدلالات نعم اذا انضمت اليه القرائن صار كالصريح في صحة الوقف بازاء القصد المعاني دون الالفاظ الدالة عليها وقد نص على ذلك اهل البيت
قال الصادق عليه السلام تصدق امير المؤمنين عليه السلم بدار له في المدينة في بني زريق فكتب بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما تصدق به علي بن ابي طالب ع
وهو حي سوي تصدق بداره التي في بني زريق صدقة لا تباع ولا توهب حتى يرثها الله الذي يرث السموات والارض واسكن هذا الدار خالاته ما عشن
وعاش عقبهن فاذا انقرضوا فهي لذوي الحاجة من المسلمين احتج الشيخ بان حبست وسبلت ثبت لها عرف في الاستعمال بين الناس وانضم الى ذلك
عرف الشرع بقول النبي ص ان شئت حبست اصلها وسبلت ثمرتها والجواب انه لا دلالة فيه على المطلوب **مسئلة** قال ابن الجنيد ليس للواقف الاكل
من غلة الوقف ولا السكنى فان تملك الغلة والاكل كان ذلك رجوعا فيها اذا لم يخرجها من يده وان كان قد اخرجها من يده او كانت قد اوجب
تسليمها لحكم بثمن ما اكله منها واجرة ما يسكنه وان كان ما تصدق به غير مخصوص به احد بل عام كالمسجد يجوز له ان يصلي فيه وان ياكل
عند الحاجة اليه منه وكره له الاكل منها مع الغناء وقال الشيخ في ط اذا وقف شيئا عاما مثل ان يقفه على المسلمين جاز له الانتفاع به بلا خلاف لانه
يعود الى اصل الاباحة فيكون هو وغيره فيه سواء وقال ابن ادريس اذا وقف على المسلمين عامة فانه يجوز له الانتفاع به عند بعض اصحابنا لانه
يعود الى اصل الاباحة فيكون هو وغيره فيه سواء هذا اذا كان الوقف عاما كان حكمه كحكم غيره من الناس الفقراء والمساكين فان كان قد وقف
دارا او منزلا وكان وقفه لذلك عاما في سائر الناس مثل الدور التي ينزلها الحاج والخانات جاز له النزول فيها وان لم يكن كذلك لم يجز له ذلك
على حال قال والذي يقوى عندي ان الواقف لا يجوز له الانتفاع بما وقفه على ما بيناه واجمعنا عليه من انه لا يصح وقفه على نفسه ولان الوقف
خرج عن ملكه فلا يجوز عوده اليه بحال والوجه عندي ان الوقف ان انتقل الى الله تعالى كالمساجد فان للواقف الانتفاع به كغيره من الصلوة
فيه وغيرها من منافع المسجد وان انتقل الى الخلق لم يدخل سواء كان مندرجا فيهم وقت الوقف كالوقف على المسلمين او على الفقهاء وهو منهم او
لم يكن كالو لم يكن فقيها وقت الوقف ثم صار منهم لنا انه مع الانتقال الى الله تعالى يكون كغيره لتساوي النسبة مع جميع الخلق ولا معنى لاخراجه عنه
مع ثبوت المقتضي وهو الاباحة عن معارضة وقفه على نفسه ومع الانتقال الى من يندرج فيهم لو دخل لكان دخوله تحت اللفظ العام فيكون قد الثالثة
وقف على نفسه وعلى غيره فيبطل في حق نفسه فان العام يتساوى نسبة افراده اليه فلو كان مرادا منه لكان الوقف على نفسه وغيره وان لم يكن
مرادا لم يدخل في الوقف احتج الاخرون بانه وقف صحيح فيتناول الكل من يدخل اللفظ عملا باطلاقه وهو كغيره والفرق ظاهر بين الوقف عليه بالتنصيص
والاندراج تحت العموم ومع الفرق لا يتم القياس والجواب المنع من كونه كغيره فان الفرق واضح اذ يصح الوقف على غيره دونه ولا فرق بين التنصيص
والاندراج في الارادة من اللفظ المطلق ممنوع منه فيساوي ما نفي المنع **مسئلة** سوغ الشيخان الوقف على الكفار من المسلم اذا كانوا
اقارب لا اجانب سواء كانوا ابوين او غيرهما من ذوي الارحام وكذا ابو الصلاح وابن حمزة وقال سلار وقف المؤمن على الكفار باطل وقد روي انه
ان كان الكافر احد ابوي الواقف او من يتقرب به كان جائزا والاول اثبت وكذا قال ابن البراج وقال ابن ادريس يصح وقف المسلم على والديه الكافرين
دون غيرهما من الاهل والقرابات وغيرهم لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا واما غيرهما فلا يجوز وان كان قريبا لان من شرط الوقف القربة ولا يتقرب
الى الله تعالى بالوقف على الكافر ونسب كلام الشيخ في نهه من صحة الوقف على الاقارب بانه خبر واحد اورده الشيخ بلفظ ايراده لا اعتقادا كما اورد غيره
وان كان غير عامل بها ولا معتقد لصحتها ثم قال والاولى عندنا ان جميع ذوي ارحامه الكفار يجري مجرى ابويه الكافرين في جواز الوقف عليهم لحسن

عليه السلام بصلة الارحام قال ره وبهذا افتى ثم امر بحظوٍ نامله ثم نقل بعد ذلك بكلام طويل عن الشيخ في بيانه يجوز الوقف على اهل الذمة اذا كانوا اقارب الواقف قال فقلنا اما عندنا في مثل هذه المسئلة انه لا يجوز الوقف على الكفرة الا ان يكون الكافر احد الوالدين لان من صحة الوقف وشرطيته القربة فيه وهذا يدل على اضطرابه في هذه المسئلة فانه تارة منع من الوقف على ذوي الارحام وتارة سوغه واخرى منعه احتج المانعون بقوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله ولو كانوا آباءهم او ابناءهم او اخوانهم او عشيرتهم والوقف عليهم نوع مودة والجواب المنع **مسئلة** قال ابن ادريس من شرائط صحة الوقف ان لا يدخله شرط خيار الواقف في الرجوع فيه ولا ان يتولاه هو بنفسه والشرط الاول فقد مضى البحث فيه وبينا الحق عندنا واما الثاني ففيه اشكال فانه لا خلاف في ان الواقف يجوز ان يشترط في وقفه النظر لنفسه في الوقف وان يتولاه بنفسه من الاستغلال واخراج النماء الى اربابه على حسب ما يشترطه في الوقف عملا بالاصل وبقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم **مسئلة** قال ابن حمزة في صحة الوقف تسليم الوقف من الموقوف عليه او من وليه اذا جعل ولاية الوقف لنفسه مدة حياته وهذا القول يؤذن بانه اذا شرط الولاية لنفسه لم يكن القبض شرطا وهو ممنوع لان القبض شرط لما رواه عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام انه قال في رجل تصدق على ولد له قد ادركوا قال اذا لم يقبضوا حتى يموت فهو ميراث وعدم الشرط يستلزم عدم المشروط احتج بانه شرط سائغ اجماعا ولقوله عليه السلام المؤمنون عند شروطهم وهو يقتضي عدم اشتراط القبض والا لم تصدق الولاية العامة والجواب المنع من الاقتضاء **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا وقف على ولده الموجودين وكانوا اصاغر ثم رزق بعد ذلك اولادا جاز ان يدخلهم معهم فيه ولا يجوز ان ينقله عنهم بالكلية اليهم واطلق باقي الاصحاب المنع من تغيير الوقف وشرائطه بعد لزومه وقال ابن البراج الوقف يجب ان يجري على ما وقفه الواقف وشرط فيه واذا وقف على ولده موجود وهو صغير ثم ولد له بعد غيره واراد ان يدخله في الوقف مع الاول كان جائزا الا ان يكون قد خص الولد الموجود بذلك وقصره عليه وشرط انه له دون غيره ممن عسى ان يرزقه فانه لا يجوز له ان يدخل غيره في ذلك والحق اطلاق الاصحاب والمنع من ادخال من يولد له الا مع اشتراط ذلك في متن العقد لنا قول العسكري عليه السلام الوقوف بحسب ما يوقفها ولانه عقد وقع لازما فلا يجوز تغييره ولانه لو لم يكن لازما لما رواه جميل بن دراج قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل تصدق على ولده بصدقة وهم صغار له ان يرجع فيها قال لا الصدقة لله احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن الحجاج عن الصادق عليه السلام في الرجل يجعل لولده شيئا وهم صغار ثم يبدو له ان يجعل معهم غيرهم من ولده قال لا بأس وعن محمد بن سهل عن ابيه قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن الرجل يتصدق على بعض ولده بطرف من ماله ثم يبدو له بعد ذلك ان يدخل معه غيره من ولده قال لا بأس والجواب لا دلالة لهما في الحديثين فان الجعل قد يكون بغير سبب موجب والصدقة قد تكون وقفا فجاز ان يشتغل ببعضها ثم تنقل الى اولاده وقول ابن البراج لا وجه له فان وقفه عليه يقتضي تخصيصه به وان لم ينص عليه ولا شرط عدم ادخال غيره فيه **مسئلة** من شرط الوقف التأبيد فلو وقف على من ينقرض غالبا كاولاده واولاد اولاده ولم يجعله بعدهما الى الفقراء والمساكين او المصالح او المشاهد او غيرها مما لا ينقرض قال الشيخان وابن الجنيد يصح الوقف وبه قال سلار وابن البراج وابن ادريس وقال ابن حمزة فان علق على [illegible] يصح انقراضه كان عمرى او رقبى او سكنى او حبسا بلفظ الوقف وقال الشيخ في ط وقيل اذا وقف على من يصح انقراضه في العادة مثل ان يقف على ولده وولد ولده وسكت فمن اصحابنا من قال لا يصح الوقف ومنهم من قال يصح والوجه عندي الصحة لنا انه نوع تمليك وصدقة فيتبع اختيار المالك في التخصيص وغيره كغير صورة النزاع وللاصل ولان تمليك الاخير ليس شرطا في تمليك الاول والا لزم تقدم المعلول على العلة وما رواه ابو بصير قال قال ابو جعفر عليه السلام الا احدثك بوصية فاطمة عليها السلام قلت بلى فاخرج حقا او سفطا فاخرج منه كتابا فقراه بسم الله الرحمن الرحيم هذا ما اوصت به فاطمة بنت محمد اوصت بحوائطها السبعة بالعواف والدلال والبرقة والمنبت والحسنى والصافية ومال ام ابراهيم الى علي بن ابي طالب فان مضى علي فالى الحسن فان مضى فالى الحسين فان مضى الحسين فالى الاكبر من ولدي شهد الله على ذلك و المقداد بن الاسود والزبير بن العوام وكتب علي بن ابي طالب ويمكن ان يعترض الحديث بانها عليها السلام علمت عدم انقراض اولادها من النص على الائمة عليهم السلام وان الدنيا تنقرض مع انقراضهم ومن قوله عليه السلام حبلان متصلان لن يفترقا حتى يردا علي الحوض كتاب الله وعترتي احتج المانعون بان الوقف مقتضاه التأبيد فان كان منقطعا صار وقفا على مجهول فلم يصح كما لو وقف على مجهول في الابتداء والجواب المنع من الصغرى والفرق بينه وبين مجهول الابتداء ظاهر فان المصرف غير معلوم هناك واما هنا فان المصرف معلوم **مسئلة** اختلف الشيخان في الوقف اذا انقرض الموقوف عليهم فقال المفيد رحمه الله يرجع الى ورثة الموقوف عليهم واختاره ابن ادريس وقال الشيخ يرجع الى ورثة الواقف واختاره سلار وابن البراج وهو لازم من كلام ابن حمزة حيث جعله عمرى او سكنى وقال ابن زهرة يرجع الى وجوه البر وقد روي انه يرجع الى ورثة الواقف والاول احوط وقال ابن الجنيد ان لم يكن شرط رجوع الوقف الى الفقراء وابواب الخير الذي لا يبيد اهلها رجع الوقف الى الاقرب فالاقرب من الموقوف وكان جعله حبسا محرما اصله لا يملك وان لم يكن جعله كذلك رجع ميراثا الى من يرجع اليه بعد انقراض سبيله [illegible] كالسكنى وكالطعمة والوجه رجوعه الى الواقف ان كان باقيا والى ورثته لنا انه في الحقيقة حبس لانقراض اربابه فلا يكون مؤبدا فيرجع الى ورثة الواقف لعدم خروجه عنه بالكلية ولانه لو وقف على قوم باعيانهم فلا يجوز التخطي الى غيرهم لقول العسكري عليه السلام

في شرائط الوقف

ابعض الاولاد

الفصل الثالث في الوقف

ثلث الثلث م

الوقوف بحسب ما يوقفها اهلها ان شاء الله ولانّ جعفر بن حسان سأل الصادق عليه السلام عن الرجل وقف غلّة له على قرابته من ابيه وقرابته من امه واوصى لرجل ليس بينه وبينه قرابة من ملك بثلثمائة درهم كل سنة ثم ساق الحديث فان مات كانت الثلثمائة درهم لورثته الى ان قال فاذا انقطع ورثته ولم يبق منهم احد كانت الثلثمائة درهم لقرابة الميت والظاهر ان الوصية بالوقف ايضاً والا لم يكن لورثة الموصى له شيء احتج المفيد رحمه الله بان الوقف ناقل عن الواقف فلا يعود اليه الا بسبب ولم يوجد ولانه صدقة فلا يرجع اليه ولان الموقوف عليه يملك الوقف على ما تقدم فيورث عنه كغيره بخلاف البطن الاول فانه لا يورث عنه وان كان مالكا لعدم تمامية الملك في حقه اذ الوقف انما يجري على حسب شرط الواقف والجواب المنع من كون الوقف مطلقا ناقلا بل المؤبد اما ما هو في حكم الحبس فلا ونمنع كونها صدقة مؤبدة بل تجري مجرى صدقة العمرى والحبس ونمنع كون الموقوف عليه مالكا الا مع التأبيد ولا بأس بقول ابن زهرة بالانتقال الوقف عن الواقف وزوال ملكه عنه **مسألة** اذا قال وقفت على اولادي ولم يقل لصلبي ثم على الفقراء قال الشيخ في ط وابن الجنيد يختص بالبطن الاول الذين هم لصلبه دون اولاد اولاده وكذا لو قال على اولادي واولاد اولادي اختص بالبطنين الاولين دون البطن الثالث وقال المفيد اذا وقف على ولده ولم يخص بعضا من بعض بالذكر والتعيين كان لولده الذكور والاناث وولد ولدهم يحمل الوقف على الولد وقفا على الولد وولد الولد وان نزل وهو قول ابن البراج وابي الصلاح وابن ادريس والوجه عندي التفصيل وهو ان نقول اما ان يكون هناك قرينة تدل على اختصاص البطن الاول كقوله وقفت على ولدي لصلبي او الذين يلونني ونحوه فانه يختص بالبطن الاول واما ان يوجد قرينة تدل على التشريك كما لو قال وقفت على ولدي فلان وهم قبيلة ليس منهم ولد لصلبه او قال على اولادي واولاد من صلبه او قال ويفضل الولد الاكبر او الاعلم على غيرهم او قال فاذا خلت الارض من عقبي عاد الى المساكين او قال على ولدي غير ولد البنات او غير ولد فلان او قال يفضل البطن الاعلى على الثاني او قال الاعلى فالاعلى او اشباه ذلك فانه يقتضي صرف ذلك اللفظ الى جميع نسله وعقبه ما تعاقبوا وتناسلوا وان تجرد عن القرائن كلها حمل على البطن الاول كما قاله الشيخ لنا انه مع اقترانه بالقرائن يحمل على ما دلت عليه كغيره من الالفاظ اذا اقترنت بما يخرجها عن حقائقها الى مجازاتها ومع تجرده عن القرينة يحمل على ما يدل عليه حقيقة ولا يجوز العدول عن الحقيقة الى المجاز بغير دليل ولا شك ان الولد حقيقة في الصلب المتكون من النطفة المتولد منها ومجاز في ولد الولد ولهذا يصح سلبه فيقال انه ليس ولده بل ولد ولده وصحة النفي من علامات المجاز احتج المفيد بان اسم الولد شامل للولد الصلب ولولد الولد لانه تعالى قال يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين ودخل فيه ولد البنين وان نزلوا وقال تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد فتناول ولد الولد وقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم وهو شامل للبنت وبنت البنت وكذا كل موضع ذكر الله تعالى الولد دخل فيه ولد البنين فالمطلق من كلام الادمي اذا خلا عن قرينة ينبغي ان يحمل على المطلق من كلام الله تعالى ويفسر بما يفسر به وقد خاطب الله تعالى يا بني آدم يا بني اسرائيل وقال عليه السلام ارموا بني اسمعيل فان اباكم كان راميا وقال تخرج بنو النضر بن كنانة وقال عن الحسن والحسين عليهما السلام هذان ابناي امامان قاما او قعدا وقال لا تزرموا ابني اي لا تقطعوا عليه بوله وقد كان بال في حجره فهو ابنه والجواب ان ادعيتم شمول اسم الولد لولد الصلب وولد ولده على سبيل الحقيقة فهو ممنوع والا لزم الاشتراك وان ادعيتم مطلق الشمول فهو مسلم لكن الالفاظ تحمل على حقائقها عند التجرد من القرائن ولو خلينا والظاهر لم نحكم في شيء مما تقدم بدخول ولد الولد لكن الادلة دلت على التشريك في تلك الاحكام وقوله تعالى يا بني آدم ويا بني اسرائيل مع عدم الولد للصلب مصروف الى ولد الولد للقرينة كما تقدم وكذا الاخبار **مسألة** لو وقف على اولاده ولم يفضل بعضا على بعض تساوى الذكور والاناث فيه عند اكثر علمائنا وقال ابن الجنيد يكون للذكر مثل حظ الانثيين وكذا لو قال لورثتي لنا ان الاصل يقتضي التسوية فلا يجوز العدول عنه الا بدليل كما لو اقر لهم او اوصى لهم احتج ابن الجنيد بالحمل على الميراث والجواب القياس عندنا باطل مع ثبوت الجامع فكيف مع عدمه وثبوت الفارق مع انه قال لو جعل الرجل وقفه على ولد امير المؤمنين عليه السلام او جعلها للعربي فمنه لا يتوارثون كانت لجميعهم على الرؤس لا يفضل فيها ذكر على انثى **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا وقف المسلم شيئا على المسلمين كان ذلك لجميع من اقر بالشهادتين واركان الشريعة من الصلوة والزكوة والصوم والحج والجهاد وان اختلفوا في الآراء والديانات وكذا قال ابن البراج وقال المفيد فان وقفه على المسلمين كان على جميع من اقر بالله ونبيه عليه السلام وصلى الى الكعبة الصلوات الخمس واعتقد صيام شهر رمضان وزكوة الاموال ودان بالحج الى البيت الحرام وان اختلفوا في المذاهب والآراء وهو موافق لقول الشيخ الا ان كلامه يعطي ان فعل الصلوة جزء من الاسلام وقال سلار يكون لمن صلى الى القبلة وقال ابن حمزة وان عينهم بالاسلام كان لمن اقر بالشهادتين ولمن هو في حكمهم من اطفالهم ومجانينهم وقال ابو الصلاح لا يحل لمسلم محق ان يتصدق على مخالف للاسلام او معاند للحق الا ان يكون ذا رحم ثم قال ويجوز لاهل النحلة الفاسدة من اليهود والنصارى والمجبرة والمشبهة وغيرهم ان يتصدق بعضهم على بعض وقال ابن ادريس اذا وقف المسلم المحق شيئا على المسلمين كان ذلك للمحقين من المسلمين واستدل بان فحوى الخطاب وشاهد الحال يدل عليه كما لو وقف الكافر وقفا على الفقراء كان ذلك لفقراء اهل نحلته خاصة لشهادة دلالة الحال عليه قال وما ذكره الشيخ خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا واياه نراعي في صحة الوقف التقرب به الى الله وبعض هؤلاء لا يتقرب الانسان المحق بوقفه عليه والوجه عندي ما قاله ابن حمزة لنا الاجماع على جواز الصدقة عليهم وتجويز الوقف عليهم بالخصوصية ولا عبرة بخلاف من شذ ولا فرق بين طوائف الاسلام الا من ارتكب ما يعلم بطلانه

من دين النبي عليه السلام كالغلاة والمجبرة ولو لم يصح التقرب بصلتهم لم يصح ذلك ونسبه ابن ادريس كلام الشيخ الى انه خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا قلنا انه اثر منه وسوء نظر وعدم تفطن **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا وقف على المؤمنين كان فيمن اجتنب الكبائر من اهل المعرفة بالامامية دون غيرهم ولا يكون للفساق منهم معهم شيء على حال وكذا قال المفيد رحمه الله وابن البراج وابن حمزة وقال سلار يكون للامامية وقال ابن ادريس لا يخص ذلك بالعدل بل هو عام لجميع المؤمنين العدل منهم والفاسق وهو كقول سلار لان الفسق لا يخرج المؤمن عن ايمانه وقد رجح شيخنا في تبيانه عن قال في معنى قوله تعالى يا ايها الذين امنوا كلوا من طيبات ما رزقناكم فقال هذا الخطاب يتوجه الى جميع المؤمنين ويدخل فيه الفساق بافعال الجوارح وغيرها لان الايمان لا ينفي الفسق عندنا وعند المعتزلة انه خطاب لمجتنبي الكبائر والتحقيق ان الايمان ان جعلناه مركبا من الاعتقاد القلبي والعمل بالجوارح لم يكن الفاسق مؤمنا وان جعلناه عبارة عن الاول كان مؤمنا وهو الحق عندي **مسئلة** قال الشيخان لو وقف على الشيعة ولم يميز كان ذلك ماضيا في الامامية والجارودية من الزيدية دون البترية وكذا قال سلار وابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس اذا كان الواقف من احد فرق الشيعة كالجارودية والكيسانية والناووسية والفطحية والواقفية والاثنى عشرية حمل كلامه العام على شاهد حاله وفحوى قوله وخصص به وصرف في اهل نحلته دون من عداهم من سائر المنطوق عملا بشاهد الحال والوجه الاول عملا بعموم اللفظ **مسئلة** قال المفيد اذا وقف على الزيدية كان على القائلين بامامة زيد بن علي بن الحسين عليهما السلام وامامة كل من خرج بالسيف بعده من ولد فاطمة عليها السلام من ذوي الرأي والعلم والصلاح وكذا قال الشيخ وابن البراج وقال ابن ادريس هذا الاطلاق ليس بجيد بل اذا كان الواقف زيديا فان كان الواقف اماميا لم يصح الوقف بناء على ما سبق **مسئلة** اذا وقف على عترته قال ابن ادريس كان للاخص به من قومه وعشيرته استدلالا بقول ثعلب وابن الاعرابي وقال ابن زهرة وقطب الكيدري انه يكون لذريته واستدل ابن زهرة بقول ثعلب وابن الاعرابي والمصير في ذلك الى النقل عن اهل اللغة **مسئلة** قال الشيخان اذا وقف على عشيرته كان على الخاص من قومه الذين هم اقرب الناس اليه في نسبه وكذا قال سلار وابن البراج وابن ادريس وقال ابو الصلاح اذا تصدق على عشيرته او قومه عمل بالمعلوم من قصده فان لم يعرف مقصوده عمل بعرف قومه في ذلك الاطلاق وقال قطب الدين الكيدري اذا وقف على عشيرته او قومه ولم يعينهم بصفة عمل بعرف قومه في ذلك الاطلاق قال وروي انه اذا وقف على عشيرته كان ذلك على الخاص من قومه الذين هم اقرب الناس اليه في نسبه مع انه قال في عقيب ذلك اذا وقف على قومه كان ذلك على جميع اهل لغته من الذكور دون الاناث **مسئلة** اذا وقف على قومه قال الشيخان يكون على جماعة اهل لغته من الذكور دون الاناث وتبعهما ابن البراج وابن حمزة وقال ابو الصلاح يعمل بالمعلوم من قصده وان لم يعرف مقصوده عمل بعرف قومه في ذلك الاطلاق وقال سلار يكون لجماعة اهل لغته ولم يخص الذكر بالذكر وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ويشهد بصحته الادلة القاهرة انه يكون مصروفا الى الرجال من قبيلته ممن يطلق العرف انهم من اهله وعشيرته دون من سواهم هذا الذي يشهد به اللغة وعرف العادة وفحوى الخطاب قال الشاعر شعر قومي هم قتلوا اميم اخي فاذا رميت يصيبني سهمي قال وانما قلنا انهم يختص بالذكر لقوله تعالى لا يسخر قوم من قوم ولا نساء من نساء وقال زهير شعر وما ادري وسوف اخال ادري اقوم ال حصن ام نساء قال واما الرواية التي دونت ووردت بان ذلك على جميع اهل لغته فهي خبر واحد لا يوجب علما ولا عملا من غير دليل يعضدها من اجماع او كتاب او سنة او دليل اصل فاذا عدم جميع ذلك وورد خطاب مطلق حمل على العرف والعرف ما اخبرناه والجواب المنع من ذلك فان الشيخين اعرف باللغة ومقاصد العرب والمرجع في ذلك اليهم **مسئلة** اذا وقف على جيرانه قال الشيخان يكون لمن يلي داره الى اربعين ذراعا من جميع الجهات وكذا قال ابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن ادريس وابن زهرة وابن حمزة والقطب الكيدري وقيل يصرف الى من يطلق عليه اسم الجار عرفا وقيل الى اربعين دارا والمعتمد العرف لان الشرع يحمل عليه في الحقيقة الشرعية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا وقف الانسان مسكنا جاز له ان يقعد فيه مع من وقفه عليهم وليس له ان يسكن غيره فيه وقال ابن الجنيد فان لم يشترط لنفسه الاكل والشكو مما يتصدق به لم يكن له ان ياكل من الغلة ولا ان يسكن وقال ابن ادريس ان كان الوقف عاما على جميع المسلمين جاز ذلك على قول بعض اصحابنا وان كان خاصا على قوم باعيانهم لم يجز للواقف ان يسكن فيه مع من وقفه عليه هو المعتمد لنا ان الواقف اخرج الملك عن نفسه بالوقف فلا يجوز له الانتفاع به كغيره احتج الشيخ بما رواه ابو الجارود عن الباقر عليه السلام وان تصدق ومسكن على ذي قرابته فان بدا له سكن معهم والجواب الطعن في السند وتاويل الرواية بالصدقة بالاسكان المطلق او بعدم التابيد والمعارضة بما رواه طلحة بن زيد عن الصادق عليه السلام عن الباقر عليه السلام ان رجلا تصدق بدار له وهو ساكن فيها فقال الحسين عليه السلام اخرج منها قال الشيخ عقيب هذه الرواية انه محمول على الاستحباب لانا قد بينا في رواية ابي الجارود جواز ان يسكن الانسان دار الوقف فيها مع من اوقفها عليه وان ذلك ليس بمحظور وهذا القول ممنوع **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا انقلعت نخلة في بستان وقف او انكسر جاز بيعها لانه لا يمكن الانتفاع بهذه النخلة الا على هذا الوجه وقال ابن ادريس يمكن الانتفاع بهذه النخلة من غير بيعها وهو ان يعمل جسرا او زورقا الى غير ذلك من المنافع مع بقاء عينها والوقف لا يجوز بيعه وهذه المنازعة تجري مجرى النزاع اللفظي لان الشيخ فرض سلب منافعها على ما ذكره في دليله وابن ادريس فرض لها منافع

فروع الوقف على الجمل

فروع الوقف على قومه

غير الثمرة اذا ثبت هذا فالشيخ لم ينص على مستحق الثمن وابن الجنيد نبّه عليه وقال يشتري به ما يكون وقفا فقال والوقف اذا بقيا او ما يبلغ حاله
الى زوال ما سبّله من منفعته فلا بأس ببيعه وابدال مكانه بثمنه ان امكن ذلك او صرفه فيما كان يصرف فيه منفعته او ردّ ثمنه على منافع ما بقي
من اصل ما حبس معه اذا كان في ذلك الصلاح وهو الاقوى عندي **مسألة** قال الشيخ في ط نفقة العبد الموقوف في كسبه اذا لم يشترط
او شرطها في الكسب لان الغرض بالوقف انتفاع الموقوف عليه وانما يمكن ذلك ببقاء عينه وانما تبقى عينه بالنفقة فيصير كانه شرطها في كسبه
والوجه عندي انها على الموقوف عليه لانها تابعة للملك والموقوف عبد مملوك للموقوف عليه **مسألة** قال الشيخ في ط اذا جنى العبد
الموقوف جناية توجب المال لم يتعلق برقبته لانه انما يتعلق برقبة من يباع فيه ولما رقبته من لا يباع فالارش لا يتعلق بها فاذا ثبت هذا فمن قال ان
الملك ينتقل اليه فهو في ماله ومن قال لا ينتقل الى الله قيل من مال الواقف لانه الذي منع الرقبة من تعلق الارش بها وقيل يكون في بيت المال
كالحر المعسر وقال ابن البراج يكون في ماله ولم يذكر من يرجع الضمير اليه سوى العبد وقيل في كسبه لانه اقرب الاشياء اليه وفيه فاذا تعذر
تعلقه برقبته تعلق بما هو اقرب اليه والوجه عندي الاخير لانه لا يجوز اهدار الجناية ولا تعلقها برقبة العبد لتعذر استيفائها منها لتعذر
بيعها ولا تعلقها بالمولى لانه لا يعقل عبده فوجب تعلقها بالكسب ويحتمل تعلقها بالرقبة ويباع فيه كما تقتل في العمد والبيع ادون من القتل
لو جني على العبد الموقوف عليه ووجبت قيمته قال الشيخ في ط قال قوم يشتري بها عبد آخر ويقام مقامه سواء قيل انتقل ملكه الى الله او اليه لان حق
البطون الاخر يتعلق برقبة العبد فاذا ماتت اقيم غيرها بقيمتها مقامها ومنهم من قال ينتقل القيمة اليه وهو الاقوى لانا قد بيّنا ان ملكه له والوقف
لم يتناول القيمة والاول قول من يقول ينتقل الى الله والمعتمد اقامة غيره مقامه لعدم اختصاص البطن الاول بملكه ولهذا يملك البطن الثاني
عن الواقف لا عن البطن الاول والوقف وان لم يتناول القيمة لكنها بدل على العين **مسألة** اذا وقف جارية جاز تزويجها قال الشيخ في المبسوط
لانه عقد معاوضة على منفعتها فهو كاجارتها قال فان قلنا ان الملك ينتقل الى الموقوف عليه وهو الصحيح زوّجها الموقوف عليه وان قلنا ينتقل
الى الله زوّجت هي نفسها لانها مالكة نفسها وعند المخالف يزوّجها الحاكم والوجه عندي انها على تقدير انتقالها الى الله يزوّجها الحاكم
لان انتقالها الى الله تعالى ليس مطلقا عاما والا لم يختص بالبطون بل في هذا الوجه المعيّن ولهم ولاية التصرف وليس البعض اولى من البعض
فيكون الامر الى الحاكم المتولي لاموال الغياب **مسألة** قال ابن الجنيد اولاد الحيوان المحبوسة يجرون مجرى امهاتهم في الحبس وتسبيل المنفعة
وقال في ط ولد الامة الموقوفة قيل فيه وجهان احدهما يكون طلقا ويكون للموقوف عليه لانه نماؤها فاشبه كسبها وثمرة البستان والثاني
يكون وقفا كامّه لان حكم كل ولد ذات رحم حكم امه كالمدبرة وكذا ولد الاضحية والهدي وهو الاقوى والوجه عندي الاول لانه نماء فاشبه الثمرة
مسألة اذا كان الوقف منقطع الابتداء ومتصل الانتهاء بان يقف اولا على من لا يصح الوقف عليه ثم على من يصح كمن يقف على نفسه او عبد
او المجهول او المعدوم او الميت ثم على الفقراء والمساكين قال الشيخ في ط الذي يقتضيه مذهبنا انه لا يصح الوقف لانه لا دليل عليه وفي الناس
من قال يصح بناء على تفريق الصفقة فاذا قال لا يصح تفريق الصفقة قال بطل الوقف في الجميع وبقي الوقف على ملك الواقف لم يزل عنه ومن
قال يصح تفريق الصفقة بطل في حق من لا يصح الوقف عليه وصححه في حق الباقين وهذا قوي يجوز ان يعتمد عليه لانا نقول بتفريق الصفقة
وقال في الخلاف اذا وقف على من لا يصح الوقف عليه مثل العبد او حمل لم يوجد او رجل مجهول او ما اشبه ذلك ثم بعد ذلك على اولاده الموجودين
في الحال وبعدهم على الفقراء والمساكين بطل الوقف فيمن بدأ بذكره لانه لا يصح الوقف عليهم وصح في حق الباقين لانه يصح الوقف عليهم لم يسلّم
بانه ذكر نوعين احدهما لا يصح الوقف عليه والآخر يصح فاذا بطل في حق من لا يصح الوقف عليه صح في حق من يصح الوقف عليه لانه لا دليل على ابطاله
ولا مانع يمنع منه والاقرب عندي البطلان لنا انه لو صح لزم احد امور ثلاثة اما صحة الوقف مع انقطاعه الموقوف عليه او وقوع الوقف المشروط او عدم
جريان الوقف على حسب ما شرطه الواقف والتالي باقسامه باطلة فالمقدم مثله بيان الشرطية انه حالة الوقف اما ان يكون هناك موقوف عليه
اولا والثاني احد الاقسام والاول ليس من لا يصح الوقف عليه اجماعا فيكون البطن الثاني فاما ان يحكم بالوقف عليه من حين العقد وذلك مخالف
لما شرطه الواقف لانه انما جعله وقفا على البطن الثاني حال انقراض العبد او بعد انقراض العبد وهو قول بصحة الوقف المعلق على الشرط فاما
بطلان التوالي فظاهر **تذنيب** اذا قلنا بصحة الوقف فهل يصرف منفعة الوقف الى من يصح في حقهم في الحال ام لا قال الشيخ في ط ينظر فان كان الذي
بطل الوقف في حقه لا يمكن الوقف على بقائه واعتبار انقراضه مثل ان يقف على مجهول او معدوم لانه لا يدرى كم بقاء ذلك المعدوم والمجهول
فان منفعة الوقف تصرف الى من صح في حقهم في الحال ويكون اولئك بمنزلة المعدوم الذي لم يذكر في الوقف وان كان الموقوف عليه اولا
يمكن اعتبار انقراضه كالعبد منهم من قال يصرف اليهم في الحال لانه لا مستحق غيرهم وهو الصحيح ومنهم من قال لا يصرف اليهم في الحال لانه
انما جعل منفعة الوقف لهم بشرط انقراض من قبلهم والشرط لم يوجد فيصرف الى الفقراء والمساكين مدة بقاء الموقوف عليه اولا ثم اذا
انقرض رجعنا اليهم **مسألة** قال الشيخ في ط اذا وقف وشرط ان يصرف في سبيل الله وسبيل الثواب وسبيل الخير صرف ثلثه الى الغزاة
والحج والعمرة على ما مضى من الخلاف وثلثه الى الفقراء والمساكين ويبدأ باقاربه وهو سبيل الثواب وثلثه الى خمسة اصناف من الذين
ذكرهم الله تعالى في آية الصدقة وهم الفقراء والمساكين وابن السبيل والغارمون الذين استدانوا لمصلحة انفسهم والرقاب وهم المكاتبون

فيقول سبيل الخير ولو قيل ان هذه الثلاثة اصناف متداخلة لكان قويا لان سبيل الله وسبيل الثواب وسبيل الخير يشترك الجميع فيه وقال
في الخلاف اذا وقف وقفا وشرط ان يصرف منفعته في سبيل الله جعل بعضه للغزاة المتطوعة دون العساكر المقاتل على باب السلطان وبعضه
في الحج والعمرة لانهما من سبيل الله وقال ابن حمزة وسبيل الله المجاهدون والوجه عندي انه لا فرق بين ان يذكر في سبيل الله وحده وبين ان يذكر
مع سبيل الثواب وسبيل الخير في انه يصرف الى كل ما يتقرب به الى الله تعالى كبناء المساجد والقناطر ومساعدة الفقراء والمساكين وبالجملة كلما
يتقرب الى الله تعالى **مسألة** قال المفيد رحمه الله وان وقف مسلم شيئا على عمارة بيعة او كنيسة او بيت نار كان الوقف باطلا واذا وقف الذمي
جاز ذلك جاز وقفه وقال ابن البراج فان وقف المسلم شيئا على البيع والكنائس او شيء من بيوت عبادات الكفار على اختلافهم كان باطلا فان
وقف الكافر على ذلك كان ماضيا صحيحا وقال ابن الجنيد واما ما وقف اهل الشرك على الاماكن التي يشركون فيها بالعبادة لغير الله عز
وجل كبيوت النيران والاصنام والقرابين للشمس والكواكب ونحوها في ارض كانت غلبت المسلمون الحكم فيها فان ذلك غير مرضي بل هي
لاخراج ملاكها الذين هم عنها خارجة عن ملكهم وللائمة المسلمين ان يصرفوا غلاتها وثمرها الى ما يصرفون اليه سهم الله في الغنائم والمعتمد
ان يقول ان كانت بيوت عبادة لله صح الوقف كالبيع والكنائس وان كانت بيوت عبادة لغير الله تعالى كبيوت النيران والاصنام والقرابين للشمس
والكواكب فان الوقف باطل وحكمه حكم الارض المفتوحة اذا فتحها المسلمون لانا امرنا باقرار اهل الذمة على عباداتهم ومواضع تعبدهم لانه
يصح وقفهم عليها كما جاز لهم عمارتها بخلاف بيوت النيران والاصنام لانها ليست مواضع عبادة الله تعالى **مسألة** قد بينا ان الاقباض شرط في
الوقف فان لم يحصل وقف فهنا بطل وقال ابن الجنيد اذا حبس المالك من المسلمين جميع ماله في حياته وصحته وجواز امره او بعضه واخرج عنه يده و
سلمه الى من وقفه عليه او الى قيم يقوم لهم او اشهد على نفسه بانه قد اخرج يده عنه صح الوقف ولم يكن له الرجوع فيه وهذا يعطي ان الاشهاد يقوم
مقام الاقباض فان قصد بذلك الحكم بالوقف ظاهرا فهو مسلم وان قصد به نفس الامر فهو ممنوع وقال ابو الصلاح اذا تصدق على احد الوجوه
المذكورة واشهد على نفسه بذلك ومات قبل التسليم وكانت على مسجد او مصلحة فهي ماضية وان كانت على من يصح قبضه او وليه فهي
وصية يحكم فيها باحكام الوصايا وفيه نظر فانا قد بينا ان القبض شرط فاذا مات قبل حصوله بطل الوقف والصدقة ويحتمل ما قاله لان عدم
رجوعه دليل على الايصاء واما الوقف على المسجد والمصلحة فالاقرب انه يشترط قبض المتولي الناظر في تلك المصلحة **مسألة** اذا
وقف في مرض الموت مضى من الثلث وهو اختيار ابن الجنيد خلافا لابن ادريس حيث جعل المنجزات من الاصل لنا ما يأتي ولانه نوع عن التبرع
فيكون وصية لما تلازمه فظاهره اما صدق المقدم فلما رواه احمد بن حمزة انه كتب الى ابي الحسن عليه السلام مدين وقف ثم مات صاحبه وعليه
دين لا يفي بماله فكتب عليه السلام يباع وقفه في الدين وسيأتي تتمة الكلام في ذلك ان شاء الله تعالى **مسألة** القبض شرط في الوقف سواء
الذكر والانثى الثيب او البكر مع البلوغ على قول اكثر علمائنا لما تقدم وقال ابن الجنيد وان كان ذلك على ولده صغارا او بنتا بكرا لم يلي امرها ابوها
صح الوقف عليه وقد تقدم في الهبة مثله **مسألة** قال ابن الجنيد ولو قال صدقة لله ولم يذكر من تصدق بها عليه جاز ذلك وكان في اهل
الصدقات الذين سماهم الله والشيخ رحمه الله قال اذا قال هذا وقف ولم يذكر الموقوف عليه بطل الوقف مع انه نص على ان الوقف صدقة
ولانه يشترط فيه التقرب الى الله تعالى **مسألة** قال ابن الجنيد ولو شرط فيه ما لا يصح فيه ويوجب ان يرجع ميراثا فامضاه ورثته بعد موته
على علم منهم بان الحق لهم ثم تفرقوا لم يكن لهم الرجوع وفيه نظر فان الوقف اذا وقع باطلا لم يصح بامضاء الورثة واجازتهم والوجه عدم صحة
الوقف مع اجازة الورثة اذا وقع باطلا من اصله **مسألة** قال ابن الجنيد ولا بأس ان يشترط الموقف تطوعا لنفسه ولمن يوليه بعده
صدقة الاكل لثمرتها او لغلتها اذا لم يحصل له تغيير اصلها وحبسها وكان اخرها الى ابواب البر من المساكين وغيرهم وجماعة من اصحابنا
منعوا من عود نفع الوقف الى الواقف وقالوا لا يجوز له ان يشترط ادرار مؤنته ولا الانتفاع به لانها صدقة فلا يجوز عود نفعها اليه للاحاديث
الدالة على المنع منه **مسألة** قال ابن الجنيد اذا قال في صدقته لولده ولم يقل لولد ولده كانت لولده لصلبه الرجال والنساء دون
ولد ولده فان ذكر تفريقها والا كان للذكر مثل حظ الانثيين وكذلك ان قال لورثتي كانت الغلة كالميراث يتقاسمونها تقاسم الميراث فاذا
كان قد سبلها وحبس اصلها وحجب الاقرب منهم من بعد فان مات احد من ولده من صلبه رجعت على ولد ولده الاقرب ولم يرجع الى اخوة
الميت من ولد الموقف الا ان يشترط ذلك الموقف وقد سبق البحث في كيفية التفرقة واما تقديمهم ولد الولد على اخوة الولد فليس بجيد لان
لان التقدير انه وقف على ولده وولد ولده اقرب اليه من ولد ولد ولده ولو كان لفظ الوقف على اولاده واولاد اولاده فانه يشرك بينهم لم يخص
ولد الولد دون ولد الميت وان ربما خص اولاد الميت به ثم قال ولو وقف على ولد امير المؤمنين او جعلها للقرابة مثلا بنوا ونون كانت
يجمعهم على الرؤس لا يفضل فيها ذكر على انثى والوجه التسوية بين القريب والبعيد **مسألة** اذا جعل الوقف على اولاده او غيرهم فانقرض
جميعهم وكانت لم يشرط رجوع غلته الى الفقراء لو قال ابن الجنيد رد الوقف الى قراباته من الفقراء والمساكين فان لم يكن فيهم فقير فالى الفقراء
والوجه التسوية بين القريب والاجنبي لعموم اللفظ فيهم على التسوية نعم يستحب تخصيص القريب لو انتشر واذا اقتضت الحال تخصيص البعض
مسألة قال الشيخ في ط اذا كان له موالي من فوق وهو مولى نعمة فاطلق الوقف على الموالي رجع اليهم وان كان له موالي من اسفل وهو مولى

عنا فمولى لم يكن موالي من فوق فاطلق الوقف على المولى رجع اليه وان كان له موالي من فوق ومن اسفل فاطلق الوقف نظر فان كان أمارة تدل
على ايثار احدهما انصرف اليه وان لم يكن انصرف اليهما لان الاسم يتناولهما وكذا قال في ف اذا وقف على مولاه وله مواليان مولى من فوق ومولى
من اسفل ولم يتبين انصرف اليهما لان الاسم يتناولهما وليس يجب صرفه اليهما كما لو اطلق الوقف على الاخوة انصرف اليهم وان كانوا متفرقين وليس ذلك
بمجهول كما ان الوقف على الاخوة ليس بمجهول وقال ابن ادريس اذا وقف على مواليه وله مواليان من فوق ومن اسفل ولم يتبين انصرف الوقف
اليهما لان اسم المولى يتناولهما وقال ابن حمزة اذا وقف على مولاه اختص بموالي نفسه دون موالي ابيه ولمولاه الذي اعتقه دون مولى نعمة الا اذا
لم يكن له مولى عتق وكان لمولى نعمة وان قال على موالي دخل فيه مولى العتاقة ومولى النعمة والوجه ان نقول اذا عرف قصده بقرينة حالية او مقالية
صرف منها حمل اللفظ عليه عملا بالقرينة فان انتفت القرائن فان كان اللفظ مفردا فالذي يجيء بطل الوقف وان كان جمعا وقلنا بجواز ارادة معنى
المشترك من لفظ الجمع حمل عليهما وان قلنا ان حكمه حكم الواحد بطل لنا انا قد بيّنا في اصول الفقه انه لا يجوز ارادة معنى المشترك منه بلفظ واحد
ولا شك ان لفظة مولى من الالفاظ المشتركة بين المعاني المتضادة وهي المعتِق والمعتَق وقول الشيخ ان الاسم يتناولهما قلنا ان اردت بذلك على
سبيل الجمع فممنوع لان الواضع لم يضعه لكلا المعنيين فيكون استعماله فيهما استعمالا للفظ في غير موضعه الاصلي والقياس على الاخوة ضعيف
لان الاخ موضوع لمعنى واحد يتناول المتقرب بالابوين وباحدهما على سبيل التواطي بخلاف المولى وتعليل ابن ادريس يشعر بمتابعته للشيخ
وقول ابن حمزة في الجمع جيد اما في المفرد فحمله على المعتق ضعيف وكونه اقوى من المولى من اسفل لانه يورث لا يخرج اللفظ عن كونه مشتركا
ولا يوجب ترجيحا في التناول **مسألة** قال الشيخ في ط اذا وقف على اولاده ثم على اقرب الناس اليه واجتمع بعد اولاده اخوة متفرقون
كان الاخ من الابوين اولى من غيره لان الانفراد بمرتبة يجري مجرى التقدم بدرجة فيكون الاخوة من الاب والاخوة من الام بمنزلة بني
الاخوة مع الاخ وقال ابن حمزة اذا قال على اقرب الناس اليّ كان لمن هو اولى بميراثه وهو مبني على الاعتبار بالارث وذلك يستلزم مشاركة الاخوة
من الام مع الاخوة من الابوين كمشاركتهم في الميراث وقول الشيخ اقوى **مسألة** اذا قال وقفت على اولادي فاذا انقرض اولادي واولاد
اولادي فعلى الفقراء قال الشيخ في ط انه قد صرح بالوقف على اولاده واولاد اولاده وعلى الفقراء والمساكين اخيرا واطلق اولاد اولاده فمن الناس من
قال لا يكون لهم في الوقف شيء لانه لم يقف عليهم وانما اشترط انقراضهم في الوقف على الفقراء والمساكين فعلى هذا اذا انقرض اولاده و
بقي اولاد اولاده صرف ارتفاعه الى اقرب الناس اليه الى ان ينقرضوا فاذا انقرضوا صرفه الى الفقراء ومنهم من يقول يكون وقفا على اولاد
اولاده بعد انقراض اولاده لانه شرط انقراضهم وذلك بظاهره يقتضي انه وقف عليهم فهو كما لو صرح به فعلى هذا يصرف اليهم بعد الاولاد
فاذا انقرضوا صرف الى الفقراء وهذا اقوى والوجه عندي الاول لان الوقف دل بصريحه على صرفه الى اولاده ثم من بعدهم وبعد اولاد
اولاده يصرف الى الفقراء ولا دلالة بصريحه على صرفه بعد اولاده الى اولاد اولاده واما الدلالة الالتزامية فهي منتفية هنا اذ لا امكان
اقتران كل النقيضين بهذا اللفظ ويكون اللفظ معه صادقا فصدقه اعم من اقترانه بالصرف الى اولاد اولاده ومن اقترانه بعدم ذلك ولا
دلالة للعام على الخاص وقوله شرط انقراضهم يقتضي انه وقف عليهم قلنا ممنوع لعدم التلازم ولو كان شرط انقراضهم يقتضي مشاركتهم فاين وجه
لترتيبهم على الاولاد وهذا يشاركوهم فانه لم يوجد ما يدل على الترتيب فكانه قال وقفت على اولادي واولاد اولادي فاذا انقرضوا اجمع
فعلى الفقراء **مسألة** قال الشيخ في ط اذا وقف في مرضه ووهب واقبض واعتق وباع وحابى ومات ولم يف الثلث بالجميع بدئ بالاول
فالاول والوجه عندي التسوية وبسط الثلث على الجميع لان المريض قصد اعطاء الجميع بخلاف الوصية المعلّق فيها الاعطاء بالموت على انه لو
نص على عدم التقديم عمل بقوله على ما يأتي **مسألة** قال في ط ولو كانت العطايا مؤخرة مثل ان يوصي بعتق ووقف وبيع محاباة ثم ما
اشتبه ذلك وقصر الثلث بدئ بالاول فالاول فان لم يعلم ذلك قسم بالحصص والوجه انه يستعمل القرعة هنا لان الامر مشكل ولانا نعلم ان فيهم
من وصيته باطلة قطعا فلا يجوز مزاحمة غيره به **مسألة** قال الشيخ في ف اذا وقف على بني هاشم صح الوقف وان كانوا غير محصورين كالفقراء
والمساكين ومن الناس من قال لا يصح لانهم غير محصورين فهو مجهول ومنع الشيخ الجهالة لانهم معيّنون مثل الفقراء والمساكين ولا خلاف بين
ان الوقف على الفقراء والمساكين صحيح وقال ابن حمزة لا يجوز الوقف على بني فلان وهم غير محصورين في البلاد والمعتمد الاول لنا الاجماع وثبوت
الاخبار الدالة على صحة الوقف على الفقراء والمساكين وعلى المسلمين والمؤمنين ولا شك في انتشارهم وعدم انحصارهم والجهل ممنوع كما
قاله الشيخ رحمه الله **مسألة** اذا وقف على جيرانه فقد تقدم انه يكون لمن يلي داره الى اربعين ذراعا من جميع الجوانب على قول اكثر علمائنا و
قال ابن البراج على من بين داره وبين داره اربعون ذراعا من جميع جوانبها وهذه العبارة غير سديدة لوجهين الاول انه يقتضي قصر الوقف
على من بين داره وبينه هذا الحد فمن قصر عنه لا يكون له نصيب وهو باطل بالاجماع الثاني انه يقتضي ادخال من هو على راسها الا بين في
الوقف وعبارة باقي الاصحاب ان جعلنا الغاية خارجة [illegible] **مسألة** قال الشيخ في ف وتبعه ابن البراج اذا وقف على مستحق الخمس كان ذلك
على ولد امير المؤمنين عليه السلام وولد العباس وجعفر وعقيل والحق انه يكون لاولاد هاشم كافة الذكور والاناث لانهم المستحقون للخمس
منع الشيخ وابن ادريس وابن البراج واكثر علمائنا من وقف الدراهم والدنانير لانه لا ينتفع بها الا مع اتلافها فاشبهت المأكول والمشروب

المبسوط
بنو هاشم اوهم
ابن ادريس

وجوّز بعض علمائنا وفقهائنا لامكان فرض نفع مع بقاء العين ولهذا اجمعنا على اجارتها **مسئلة** قد بيّنا انه اذا وقف على اولاده واولاد اولاده كان ذلك بين اولاد البنين واولاد البنات ولو قال على من انتسب اليّ كان لاولاد البنين دون اولاد البنات فلو قال على الهاشميين مثلا او الحسنيين او الحسينيين او العلويين كان لاولاد هاشم واولاد اولادهم الذكور دون اولاد بناتهم وكذا اولاد الحسن والحسين وعلي عليهم السلام عند اكثر علمائنا لان قوله الهاشميين او المنتسبين الى هاشم والانتساب انما يكون بالاب وقال بعض علمائنا يكون لاولاد البنات وهو اختيار السيد المرتضى لقوله عليه السلام هذان ابناي امامان قاما او قعدا اشارة الى الحسن والحسين عليهما السلام والمشهور الاول

الفصل الرابع في السكنى

مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا اسكن انسان غيره لم يجز للساكن ان يسكن معه غيره الا ولده واهله ولا يجوز له سواهم ولا يجوز للساكن ايضا ان يؤاجره ولا ان ينتقل عنه ويسكن غيره الا باذن صاحب المسكن وكذا قال ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان له جميع ذلك واجارته وانتقاله عنه واسكان غيره معه سواء ولده وامرأته سواء اذن له في ذلك او لم يأذن اذا كان اول ما اسكنه قد اطلق السكنى لان منفعة هذه الدار استحقها وصارت مالا من امواله وحقا من حقوقه فله استيفاؤها كيف شاء بنفسه وبغيره وما اورده شيخنا في نهايته فلا شك انه خبر واحد وقليلا ما يورده اصحابنا في كتبهم فشيخنا المفيد لم يورده في مقنعته ولا السيد المرتضى ولا المحصلون من اصحابنا والمعتمد الاول لنا ان الاصل عصمة مال الغير وحفظه عن تسلط غير المالك عليه خرج عنه المسكن بالاذن واهله واولاده قضية للعرف فصار كالماذون فيه نطقا يبقى الباقي بالمنع والجواب عن ما ذكره المنع من الاستحقاق المطلق بل انما يستحق على حد ما جعل له وهو السكنى ولا يتناول الاجارة وغيرها لعدم الاذن فيه نطقا وعرفا **مسئلة** اذا جعل له السكنى مدة حياة الساكن ثم مات المالك لم يكن لورثته اخراج الساكن من المسكن قبل وفاته مطلقا عند اكثر علمائنا وقال ابن الجنيد اذا اراد ورثة المالك اخراج الساكن بعد موت المالك نظر الى قيمة الدار فان كانت تحيط بثلث الميت لم يكن لهم اخراجه وان كان ينقص عنها كان لهم ذلك لنا انه عقد منجز في حياة العاقد فكان ماضيا كغيره من العقود احتج بما رواه خالد بن نافع البجلي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل جعل لرجل سكنى دار حياته يعني صاحب الدار فمات الذي جعل السكنى وبقي الذي جعل له السكنى ارأيت ان اراد الورثة ان يخرجوه من الدار لهم ذلك قال فقال ارى ان يقوم الدار بقيمة عادلة وينظر الى ثلث الميت فان كان في ثلثه ما يحيط بثمن الدار فليس للورثة ان يخرجوه وان كان الثلث لا يحيط بثمن الدار فلهم ان يخرجوه قيل له ارأيت ان مات الرجل الذي جعل له السكنى بعد موت صاحب الدار يكون السكنى لورثة الذي جعل له السكنى قال لا قال الشيخ رحمه الله فتضمن هذا الخبر من قوله يعني صاحب الدار حين ذكر ان رجلا جعل لرجل سكنى دار له فانه غلط من الراوي ووهم منه في التأويل لان الاحكام التي ذكرها بعد ذلك انما يصح اذا كان قد جعل السكنى حياة من جعل له السكنى فحينئذ يقوم وينظر باعتبار الثلث وزيادته ونقصانه والجواب الحمل على الوصية **مسئلة** قال ابن البراج السكنى والعمرى والرقبى بمنزلة واحدة ثم قال الرقبى ان يقول الانسان لغيره ارقبتك هذه الدار مدة حياتك او مدة حياتي قال وذهب بعض اصحابنا في الرقبى الى انها قول الانسان لغيره جعلت لك خدمة هذا العبد مدة حياتك او مدة حياتي وذلك ماخوذ من رقبة العبد والاول ماخوذ من رقبة الملك قال والذي ذكرناه اولا هو الظاهر من المذهب والمعمول عليه وكذا نقل ابن ادريس وكلاهما اخذا هذا النقل من الشيخ ابي جعفر رحمه الله في المبسوط فانه قال الرقبى صورتها صورة العمرى الا ان اللفظ يختلف فانه يقول اعمرتك هذه الدار مدة حياتك او مدة حياتي قال وفي اصحابنا من قال الرقبى ان يقول جعلت خدمة هذا العبد لك مدة حياتك او مدة حياتي وهو ماخوذ من رقبة العبد والاول ماخوذ من رقبة الملك وقال ابن حمزة العمرى ان يجعل الانسان منفعة داره او ضيعته لغيره مدة حياة احدهما والرقبى ان يجعل رقبته لغيره مدة معلومة والسكنى ان يجعل السكنى لغيره مدة عمر احدهما وقال ابو الصلاح السكنى ان يسكن المالك غيره في داره مدة معلومة بغير اجر فاذا انقضت المدة رجعت الدار اليه والرقبى ان يسكنه فيها مدة حياته فاذا مات المالك انتقلت الى ورثته ان شاؤوا اقروا المراقب على الرقبى وان شاؤوا فسخوا والعمرى ان يسكنه فيها بغير اجر طول عمره فاذا مات المعمر والمالك حي رجعت اليه وان مات قبل المعمر لم يكن له فسخ التعمير حتى يموت هو ويرجع الدار الى ورثة المعمر وهذه اختلافات لفظية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا جعل الانسان خدمة عبده او امته لغيره مدة من الزمان ثم هو حر بعد ذلك كان ذلك جائزا وكان على المملوك الخدمة في تلك المدة فاذا مضت المدة صار حرا فان ابق العبد هذه المدة ثم ظفر به من جعل له خدمته لم يكن له بعد انقضاء تلك المدة سبيل وقال ابن ادريس اورد شيخنا هذه الرواية وهي من اضعف اخبار الآحاد لانها مخالفة لاصول المذهب لان التدبير عند اصحابنا باجمعهم لا يكون الا بعد موت المولى الذي هو المعتق المباشر للعتق ويكون بمنزلة الوصية يخرج من الثلث هذا الاختلاف بينهم فيه فمن ادعى حكما شرعيا آخر غير هذا يحتاج في اثباته الى دليل شرعي وقال ابن الجنيد اذا قال السيد لعبده انت حر على ما شرط يجوز ان يكون قبل وفاة سيده فيعتق بذلك فلم يكن ذلك الا بعد موت السيد وكان العبد حرا من غير الثلث لان الوصية لا يكون بحال قبل الموت وذلك مثل قوله اذا مات فلان فانت حر او يقول لامته اذا ارضعت ولدي فانت حرة فان مات السيد قبل فلان خدم العبد الورثة الى موت فلان ثم هو حر وان مات الطفل قبل استتمام رضاعه خدمت الامة تتمة سنتين من يوم ولد الطفل وعتقت والمعتمد ما قاله الشيخ لنا اصالة الجواز وان المقتضي

للابطال ليس جعل الخدمة للغير لانه سائغ اجماعا ولا الخبر التحرير لانه جائز في المدبر اجماعا ولا خصوصية لمن علق التحرير بموته اذ لا اعتبار بذلك في نظر
الشرع فان لكل احد ان يعلق تحرير عبده بموته ومعلوم انه لا مدخل لخصوصيات العبد ولا خصوصيات المالك وما رواه يعقوب بن شعيب في الصحيح
عن الصادق عليه السلام في الرجل يكون له الخادم يخدمه فيقول هي لفلان تخدمه ما عاش فاذا مات فهي حرة فابقت الامة قبل ان يموت الرجل بخمس
سنين او ست ثم يجدها ورثته ألهم ان يستخدموها قدر ما ابقت قال اذا مات الرجل فقد عتقت اذا ثبت هذا فالوجه عندي انه ليس له الرجوع في
جعل الخدمة لانه دخل الى غرضه بسبب القربة فهل يعتق العبد من الاصل او من الثلث والاقوى انه يعتق من الاصل ان كان المالك صحيحا حال وفاة
من عليه الخدمة بموته ومن الثلث ان كان قد مات وقد نبهنا على ذلك في كتاب القواعد **مسألة** قال ابن الجنيد فان شرط له مدة حياة
المسكون واحتاج المسكن الى الدار او دعته الضرورة الى ثمنها باعها المسكن وشرط على المبتاع سكنى المسكون الى اجله ولو دفع المال الى المسكون
عوضا عما بقي من وقت شرطه في البيع او عند حاجة المسكن الى سكناها جاز ذلك وهذا يعطي جواز بيع الدار مع الاسكان مدة حياة الساكن و
عوّل في ذلك على ما رواه الحسين بن نعيم عن ابي الحسن الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل جعل دارا سكنى لرجل ايام حياته او جعلها له و
لعقبه من بعده هل هي له ولعقبه كما شرط قال نعم قلت فان احتاج يبيعها قال نعم قلت فينقض بيعه الدار السكنى قال لا ينقض البيع السكنى
كذلك سمعت ابي عبد الله عليه السلام قال قال ابو جعفر عليه السلام لا ينقض البيع الاجارة ولا السكنى ولكن يبيعه على ان الذي يشتريه لا يملك ما اشترى حتى
ينقضي السكنى على ما شرط وكذلك الاجارة قلت فان رد على المستأجر ماله وجميع ما لزمه من النفقة والعمارة فيما استأجره قال على طيبة النفس و
برضاء المستأجر بذلك لا بأس وهذا القول لا يخلو من اشكال فان اصحابنا منعوا من بيع المسكن الذي تعتد فيه المطلقة بالاقراء لجهالة وقت
الانتفاع وهذا المعنى متحقق هنا فان جعلت السكنى مقرونة بمدة معينة صح البيع والا جاء الاشكال وللشيخ قول يناسب ما قاله ابن الجنيد في
المبسوط وهو انه اذا اوصى بخدمة عبده على التأبيد جاز لورثة الموصي بيع الرقبة على الاقوى ونقل المنع عن قوم لانها رقبة مسلوبة المنفعة فهو
كبيع الجعلان

الفصل الخامس في الوصايا

مسألة اطلق الاصحاب عدم جواز رد الوصية اذا لم يعلم الموصى له حتى يموت
الموصي او يعلم ويتمكن ولما يعلم الموصي بالرد لروايات كثيرة منها رواية منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام قال اذا اوصى الرجل الى اخيه و
هو غائب فليس له ان يرد عليه وصيته لانه لو كان شاهدا فابى ان يقبلها طلب غيره وعن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال ان اوصى رجل
الى رجل وهو غائب فليس له ان يرد وصيته فان اوصى اليه وهو بالبلد فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل والوجه عندي المصير الى
ذلك وان كان قد قبل الوصية اولا وان لم يكن قبل ولا علم جاز له الرجوع للاصل ولازالة الضرر والاصل البراءة وتحمل على المستحق وقد قال الله تعالى
ما جعل عليكم في الدين من حرج وقال لا ضرر ولا ضرار في الاسلام ويحمل الاحاديث على حدوث القبول اولا لانه عقد فلا بد فيه من القبول
وقد نبه الشيخ في ط وفي مسائل الخلاف عليه فقال اذا قبل الوصية له ان يردها ما دام الموصي حيا فان مات فليس له ردها واستدل باجماع
الفرقة وبان الوصية قد لزمته بالقبول **مسألة** يبتدئ الوصية من قبول الموصى له لو اوصى له بشيء ورده بعد الموت قبل القبول بطلت
الوصية وهل يشترط وقوع القبول بعد الموت نقل ابن ادريس عن بعض علمائنا ذلك بخلاف الوكالة لانها عقد منجز في الحال فجاز القبول فيها
بخلاف قبول الموصى له فانه لا يعتد به الا بعد الوفاة لان الوصية يقتضي تمليكه في تلك الحال فتأخر القبول اليها واظنه مذهب السيد
ابن زهرة لانه نقل كلامه قال ابن ادريس ولا ارى بأسا بقبوله قبل الموت وبعده وعلى كل حال لانه لا مانع منه والوجه عندي الاول وحينئذ
لو قبل موته فقبله ليس محلا للقبول فاشبه قبل الوصية **مسألة** قال الشيخ في ف اذا اوصى له بشيء فانه ينتقل الى الموصى له بوفاة الموصي
وقال في ط اذا اوصى لرجل بشيء فان ملكه لا يزول عن ذلك الشيء قبل وفاته بلا خلاف واذا مات الموصي هل ينتقل الملك الى الموصى له قبل
فيه قولان احدهما ينتقل بشرطين وفاة الموصي وقبول الموصى له فاذا وجد الشرطان انتقل الملك عقيب القبول والقول الثاني انه مراعى ان
قبل الوصية تبينا انه انتقل الملك اليه بوفاته وان لم يقبل تبينا ان الملك انتقل الى الورثة بوفاته وقيل فيه قول ثالث وهو ان الملك ينتقل
الى الموصى له بوفاة الموصي مثل الميراث ويدخل في ملك الورثة بوفاته فان قبل ذلك استقر ملكه عليه وان رد انتقل عنه الى ورثته قال وهذا قول
ضعيف لا يفرع عليه بل على الاولين ثم قال بعد ذلك الاقوى ان يقال ان الشيء الموصى به ينتقل الى ملك الموصى له بوفاة الموصي وقد قيل انه بشرطين
بالموت وقبول الموصى له وقيل ايضا انه مراعى فان قبل علم انه انتقل بالموت اليه وان رد علم انه بالموت انتقل الى الورثة قال وعلى ما قلناه لو اهل هلال
شوال وقد مات الموصي وقد اوصى له بجارية ولم يقبل الموصى له بعد لزمه فطرتها وعلى القولين الاخيرين لا يلزمه وقال في كتاب الفطرة من الخلاف
اذا اوصى له بعبد ومات الموصي قبل ان يهل شوال ثم قبل الموصى له الوصية ان قبل قبل هلال شوال كانت الفطرة عليه لانه حصل في ملكه
بلا خلاف وان قبل بعده لم يلزم احدا فطرته ثم نقل الاقوال الثلاثة للشافعية ومن جملتها انه يزول ملكه عند الموت الى الموصى له به كالميراث
وانه دخل في ملك الموصى له بغير اختياره فان قبل استقر في ملكه فان رد خرج الان من ملكه الى ورثة الميت لا عن الميت فعلى هذا يلزم الموصى
له فطرته ثم قال دليلنا ان الاصل براءة الذمة وليس في الشرع دليل ينقل واحد منهما فيجب تركهما على الاصل قال ابن الجنيد فان اكتسب العبد
بعد موت السيد وقبل قبول الموصى له به اياه كان ما اكتسبه تابعا له وهو يدل على الانتقال بالموت وقال ابن ادريس الاقوى في يعني انه لا ينتقل

بالموت بل بانضمام القبول من الموصى له لا بمجرد الموت والمعتمد ان قبول الوصية ان كان لغير معينين كالفقراء والمساكين وفي ما يمكن حصرهم كبني هاشم
او على مصلحة كمسجد او قنطرة او حج او مدرسة او غير ذلك لم يفتقر الى قبول ولزمت بمجرد الموت لتعذر اعتباره حينئذ من جميعهم فقط اعتباره
كالوقف عليهم ولا يتعين واحد منهم فيكتفى بقبوله وان كانت لمعين افتقرت الى القبول ولا يحصل الملك قبله لان القبول سبب فيحصل الملك له
قبل قبوله لا وجه له مع اعتباره ولانه تمليك عين لمعين فلم يسبق الملك القبول كسائر العقود ولان الموصى له لو رد الوصية بطلت ولو كان قد
ملك بمجرد الايصاء لم يزل الملك بالرد كما بعد القبول ولان الملك في الماضي لا يجوز تعليقه بشرط مستقبل لامتناع تقدم المشروط على شرطه
احتج الشيخ بانه لا يمكن بقاء الموصى به على ملك الميت لان الميت لا يصح ان يملك لانه كالحجر ولا يمكن نقله الى الورثة بعد الموت لقوله تعالى من بعد
وصية يوصى بها او دين فجعل لهم الميراث بعد الوصية ولم يقل بعد وصية وقبول الموصى له فلم يبق الا ان يكون ملكا للموصى له بالموت ولان
الوصية على مقابلة الارث من حيث انه يملك بالموت ولو حصل القبول لا مفتقر الى القبول متصلا به كالايجاب ثم يجوز للموصى له ان يرد الوصية
لئلا يحصل له الملك بالقسر بغير مختار عليه بخلاف الميراث حيث لا يرد برده والجواب انا نقول ينتقل الى الوارث عند موت الموصى بحكم الاصل اذ
قبل الموصى له وجد تمام السبب الذي اوجبه الموصى فانتقل الملك اليه وقوله تعالى من بعد وصية المراد بوصية مقبولة لانه لو لم يقبل لكان ملكا
للوارث وقبل قبولها فليست مقبولة او نقول ولكم الربع من بعد وصية اي لكم ذلك مستقرا وهذا لا يمنع ثبوت ملك غير مستقر وهذا يمنع
الدين ثبوت الملك في التركة وهو اكد من الوصية مسلمنا انه لا يثبت للوارث فلم لا يبقى على ملك الميت قوله لا يملك قلنا ممنوع لبقاء ملكه فيما يحتاج
اليه من مؤنة تجهيزه ودفنه وقضاء دينه ويجوز ان يتجدد له ملك كما اذا قتل او نصب شبكة فوقع فيها صيد بعد موته بحيث يقضى ديونه وينفذ
وصاياه فهذا يبقى على ملكه لتعذر انتقاله الى الوارث ويمنع وجوب اتصال القبول لا يتعذر فائدة **مسئلة** هل يشترط في اجازة الورثة
لما زاد على الثلث وفاة الموصى ام لا قال المفيد وابن ادريس وسلار يشترط ذلك فلو اجازوا في حياة الموصى كان لهم الرجوع عن الاجازة بعد وفاته
وقال الشيخ رحمه الله لا يشترط وليس لهم الرجوع بعد موت الموصى عن اجازة حال حياته وبه قال ابن حمزة ورواه الصدوق في كتاب من لا يحضره
الفقيه في الصحيح وافتى به ابو علي بن الجنيد وابن ابي عقيل اطلق فقال فان اوصى باكثر من الثلث فاجاز الورثة كان ذلك جائزا وان لم يجز الورثة
لم يجز الا الثلث والمعتمد قول الشيخ لنا عموم قوله تعالى من بعد وصية يوصى بها او دين ولان الرد حق للورثة فاذا رضوا بالوصية سقط حقهم كالورثة
المشتري بالعيب ولان الاصل عدم اعتبار اجازة الوارث لانه تصرف من المالك في ملكه لكن منع الزيادة على الثلث ارفاقا بالورثة فاذا رضي
الوارث زال المانع ولان المال الموصى به لا يخرج عن ملك الموصى والورثة لانه ان برأ كان المال له وان مات كان للورثة فان كان للموصى فقد
رضي به وان كان للورثة فقد اجازوه وما رواه منصور بن حازم عن الصادق في الصحيح عليه السلام ومحمد بن مسلم في الحسن عنه عليه السلام في رجل اوصى
بوصية وورثته شهود فاجازوا ذلك فلما مات الرجل نقضوا الوصية هل لهم ان يردوا ما اقروا به قال ليس لهم ذلك الوصية جائزة عليهم اذا
اقروا بها في حياته وغير ذلك من الاخبار وادعى الشيخ رحمه الله في ذلك اجماع الفرقة واحتج ابن ادريس بانها اجازة في غير ما يستحقونه بعد فلا
يلزمهم ذلك كما لو اجازوا والجواب المنع من الملازمة لا يقال انها حالة لا يصح فيها ردهم للوصية فلا يصح فيها اجازتهم لانا نقول الفرق ظاهر فان الرد
انما لم يعتبر حال حياة الموصى لان استمرار الوصية يجري مجرى تجددها حالا فحالا بخلاف الرد بعد الموت والاجازة حال الحياة **مسئلة**
اختلف علماؤنا في الوصية للكافر فقال قوم لا يصح له الوصية عندنا الا الكافر الذي لا رحم له من الموصى وقد تأتي الوصية لاهل الذمة جائزة بلا
خلاف وفي اصحابنا خاصة من قيدها اذا كان من قراباته ولم يشترط الفقهاء ذلك فاما الحربي فانه لا يصح الوصية له وقال في النهاية ان اوصى
انسان لاحد ابويه او لبعض قراباته بشيء من ثلثه وجب امضاؤها اليهم وان كانوا كفارا اصلا وقال المفيد اذا اوصى الانسان لغيره بشيء من
ثلثه وجب ان يدفع ذلك اليه حسب ما اوصى به الموصي وان كان الموصى له كافرا قال الله تعالى فمن بدله بعدما سمعه فانما اثمه على الذين
يبدلونه ان الله سميع عليم فان تصدق بها على كافر وكان من ذوي ارحامه فقد تصدق بما يجب من صلة الرحم وان كان تصدق عليه
ليس بينه وبينه رحم وهو كافر بطلت صدقته وكانت راجعة الى ماله ومقسومة بين ورثته وقال ابن الجنيد اذا اوصى بفداء بعض اهله
من ايدي اهل الحرب من اهل الكتاب والمشركين جاز ذلك ولا يجوز وصية لحربي وقال ابن البراج وذكر ان انسانا اوصى لبعض اقاربه وكان الموصى
له كافرا كانت الوصية ماضية والصحيح انه لا يوصى لكافر وقال سلار الوارث يجوز ان يوصى له وغير الوارث ان كان قريبا استحب ان يوصى
بشيء لانه محجوب واما الاجنبي فضال عن الدين وغيره ضال فالضال فقد روي جواز الوصية له وقد روي خلافه وعلى الاثبت وهو مناسب قول
المفيد وقال ابو الصلاح اذا اوصى لكافر لا رحم بينه وبينه على جهة الصدقة الواجبة او المسنونة لم تمض الوصية وان كان ذا رحم مضت فانها
كانت برها صلته ولا تمضي الواجبة فان اطلق الوصية للكافر الاجنبي ولم يجعلها صدقة او صرح بكونها مكافاة على مكرمة سبقت او
مبتداة فهي ماضية وقال ابن ادريس الوصية تصح للكافر سواء كان ذا رحم او غير ذلك لانها عطية بعد الموت وليس من شرطها نية القربة
ولا من صحتها وقال بعض اصحابنا ان الوصية للكافر لا يصح الا ان يكون ذا رحم للموصي والوجه صحة الوصية للذمي خاصة لاصالة الصحة والجواز
ولانها نوع عطية فلا فرق بين وقوعها حال الحياة وبعد الوفاة ولا ريب في جوازها في العطية لا يقال ينتقض بالحربي حيث جاز الهبة له دون الوصية

لانا نقول ان ملك الحربي غير لازم وماله غير معصوم ولا يجب دفع ماله اليه بل يجوز الاستيلاء عليه بخلاف الذمي ولو اجازت الوصية للحربي لكان اما ان يجب على الوصي الدفع اليه وهو محال لما تقدم اولا وهو المطلوب اذ معنى بطلان الوصية عدم وجوب التسليم وما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام في رجل اوصى بماله في سبيل الله قال اعط لمن اوصى له وان كان يهوديا او نصرانيا ان الله يقول فمن بدله بعد ما سمعه الآية احتج المانعون بان الوصية نوع مودة فيدخل تحت النهي والجواب المنع من الصغرى **مسئلة** لو خلف زوجة وبنتا واوصى بمثل نصيب الزوجة فالفريضة من تسعة للزوجة سهم وللموصى له مثله وسبعة للبنت وقال الشيخ يصح من ثمانية سهم للزوجة وسهم للموصى له وستة للبنت وهو غلط من قلم الشيخ لاستلزامه خروج الوصية من نصيب البنت لا غير وليس كذلك لان النقص بالوصية هنا سهم واحد يؤخذ من الجميع على نسبة ما للكل واحد منهم قال رحمه الله ولو اوصى بمثل نصيب البنت فالفريضة من ستة عشر سهمان للزوجة وللبنت سبعة وكذا للموصى له وليس بجيد ايضا لاستلزامه ادخال النقص على البنت والحق انها تخرج من خمسة عشر سهم للزوجة وسبعة للبنت وللموصى له السبعة لان اصل الفريضة ثمانية للزوجة سهم وللبنت سبعة ونزل عليهم سبعة اخرى للموصى له ان اجازتا وقال ولو خلف بنتا واربع زوجات واوصى بمثل نصيب احدهن فالفريضة من اثنين وثلثين للزوجات الثمن اربعة لكل زوجة سهم وللموصى له سهم اخر يبقى سبعة وعشرون للبنت وهو يستلزم ما قلناه من النقص والحق ان الفريضة من ثلثة وثلثين لكل زوجة سهم وللموصى له سهم وللبنت سبعة وعشرون **مسئلة** قال الشيخ في ط لو قال اوصى له بنصيب ابنه بطلت الوصية وقال بعض علمائنا يصح الوصية ويكون بمنزلة ما لو اوصى له بمثل نصيب ابنه والمعتمد الاول لنا انه اوصى له بما هو حق الابن فبطل كما لو قال بدار ابني احتج الاخرون بان اللفظ يحمل على مجازه عند تعذر حمله على الحقيقة ولانه وصية له بجميع المال في الحقيقة ولو اوصى له بجميع ماله لم يكن الوصية باطلة والجواب الاصل حمل اللفظ على حقيقته فيما امكن وهو ممكن هنا وبطلان الوصية لا يقتضي تعذر حمل اللفظ على حقيقته ووجوب صرفه الى المجاز لتصح الوصية والفرق بين ان يوصي له بجميع ماله او يوصي بنصيبه ظاهر لانه في الاول لم يضفه الى حق غيره ولهذا لو قال اوصيت لفلان بما يستحقه ابني بطلت الوصية ولو اوصى بجميع المال صحت الوصية وان كان قد اوصى بما يستحقه **مسئلة** قال الشيخ في ط لو قال اوصيت له بمثل نصيب ابني وله ابن قاتل فالوصية باطلة لان الابن القاتل لا يرث فلا يكون له نصيب فكانه قال اوصيت له بمثل من لا شيء له والوجه عندي ذلك ان كان عارفا بانه قاتل وان القاتل لا نصيب له ولو جهل احدهما صحت الوصية **مسئلة** اذا اوصى له بضعف نصيب ابنه كان له مثلاه فان اوصى له بضعفيه قال الشيخ قولان احدهما انه يكون له اربعة امثاله قاله في ط وقال في ف يكون له ثلثة امثاله واستدل على ما قاله في الخلاف بان ما قاله مجمع عليه وليس على الزائد دليل ولان الضعف هنا يجب ان يضاف الى النصيب والضعف الذي هو مثلاه اذا اضيف الى نصيبه يكون ثلثه ثم قال في ف والذي يقوى عندي في نفسي مذهب ابي ثور وهو اربعة اضعاف لانا قد دللنا على ان ضعف الشيء مثلاه فاذا ثناه وجب ان يكون اربعة امثاله والوجه عندي ما قاله اولا في الخلاف لان ضعف الشيء ضم مثله اليه فاذا قال ضعفيه فكانه ضم مثليه اليه **مسئلة** لو اوصى بجزء من ماله للشيخ قولان قال في النهاية والخلاف يكون وصية بالسبع وروى العشر وقال في ط اصحابنا قالوا في الجزء انه سهم من سبعة وقالوا ايضا سهم من عشرة وقال المفيد السبع وكذا قال ابن الجنيد وسلار وابن البراج وابن حمزة والثاني قال في كتابي الاخبار انه العشر وبه قال علي بن بابويه وابنه وهو المعتمد لنا اصالة العدم فيما زاد عليه ولانا نعطي من اوصى بمثل نصيب احد ورثته نصيب اقلهم عملا بالمتيقن فكذا هنا فان اسم الجزء صادق عليهما في عرف الشرع فيجب حمله على اقلهما عملا باصالة بقاء مال الميت على ورثته وما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن سنان قال ان امرأة اوصت الي وقالت ثلثي يقضى به ديني وجزء منه لفلانة فسالت عن ذلك ابن ابي ليلى فقال ما ارى لها شيئا ما ادري ما الجزء فسالت ابا عبد الله عليه السلام بعد ذلك وخبرته كيف قالت المرأة وبما قال ابن ابي ليلى فقال كذب ابن ابي ليلى لها عشر الثلث ان الله تعالى امر ابراهيم عليه السلام وقال اجعل على كل جبل منهن جزءا وكانت الجبال يومئذ عشرة فالجزء هو العشر من الشيء وفي الحسن عن ابان بن تغلب عن الباقر عليه السلام قال الجزء واحد من عشرة لان الجبال عشرة والطير اربعة احتج الاخرون بما رواه ابن ابي نصر في الصحيح قال سالت ابا الحسن عليه السلام عن رجل اوصى بجزء من ماله فقال واحد من سبعة ان الله تعالى يقول لها سبعة ابواب لكل باب منهم جزء مقسوم وعن اسمعيل بن همام الكندي عن الرضا عليه السلام في الرجل اوصى بجزء من ماله قال الجزء من سبعة والجواب ما ذكرناه اولا لكثرة الاخبار وزيادتها على هذه وموافقتها للاصل وبعدها عن الاضطراب فقد روى البزنطي انها سبع الثلث روى الحسين بن خالد عن ابي الحسن عليه السلام قال سالته عن رجل اوصى بجزء من ماله قال سبع ثلثه قال الشيخ رحمه الله الوجه في الجمع حمل الاخبار الاولة على الوجوب والاخيرة على الاستحباب فلهم ان يخرج واحدا من عشرة ويستحب للورثة ان يخرجوا واحدا من سبعة **مسئلة** اذا اوصى بسهم من ماله للشيخ قولان احدهما في النهاية انه الثمن قال وقد روي انه سهم من عشرة والاول اكثر في الرواية وبه افتى وفي ط انه السدس وتبعا لعلي بن بابويه وقال المفيد رحمه الله انه الثمن وهو قول ابن الجنيد والصدوق وابن البراج وابن ادريس وسلار وهو المعتمد لنا ما رواه السكوني في الموثق عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل يوصي بسهم من ماله فقال السهم واحد من ثمانية ومثله في الحسن عن صفوان عن الرضا عليه السلام احتج الاخرون بما رواه طلحة بن زيد عن الباقر عليه السلام قال من اوصى بسهم من ماله فهو سهم من عشرة والجواب روايتنا اصح طريقا ومعتضدة بعمل اكثر الاصحاب فيتعين المصير اليها

مسألة: قال الشيخ في ف: اذا قال اعطوه كثيرا من مالي فانه يستحق ثمانين على ما رواه اصحابنا في حدّ الكثير وتبعه ابن حمزة ولم يفسّر الكثير و
الظاهر انّ مراده هنا ثمانون درهما كالنذر وقال الصدوق واذا اوصى رجل بمال كثير او نذر ان يتصدق بمال كثير فالكثير ثمانون فما زاد لقوله تعالى
لقد نصركم الله في مواطن كثيرة وكانت ثمانين موطنا والوجه عندي اختصاص هذا التقدير بالنذر فللورثة ان يعطوه ما شاؤوا وقال في
كتاب الاقرار من الخلاف لو قال له عندي مال كثير فانه يكون اقرارا بثمانين على الرواية التي تضمنت انّ الوصية بالمال الكثير وصية بثمانين
وقال ابن ادريس في قول الشيخ تسامح وتجاوز لانّ الرواية وردت فيمن نذر ان يتصدق بمال كثير وما وردت بالوصية جملة كافية ولا اوردها
احد من اصحابنا في الوصايا والذي يقتضيه اصول المذهب ويحكم به الادلة والاعتبار ان لا يتجاوز بالرواية ما وردت فيه فحسب ولا نعدّيها
الى غير النذر ويرجع في تفسير الكثير الى العرف وكذا في الوصية يرجع في تفسير الكثير اليهم. مسألة: اذا اوصى له بالمنافع كخدمة عبد او غلّة
بستان او ثمرة شجرة فان كانت مقيدة كسنة او سنتين قال الشيخ في ط قوّمت المنفعة على الموصى له والاصل على الورثة وان كانت مؤبدة فالذي يقوّم
من الثلث وكيفية الاعتبار ان تقوم الرقبة والمنفعة من الثلث قال وقال قوم تقوم الرقبة من ثلثي الورثة وتقوم المنفعة من ثلثه ومن الناس
من قال تقوم عليه المنفعة وتسقط الرقبة في باب القيمة قال وهذا ضعيف عندهم وهو الاقوى عندي فمن قال بتقويم الرقبة من الثلثين و
المنفعة من الثلث يقول المنفعة تنتقل الى الموصى له وتنتقل الرقبة الى الورثة ومن قال يقوّم الرقبة والمنفعة قال ننظر ان خرج العبد من الثلث
كان كلّه للموصى له وان خرج بعضه كان له من العبد بقدر ذلك والباقي للورثة وعلى ما قلناه تقوّم المنفعة فان خرج من الثلث كان له وان لم
يخرج كان له منها بقدر الثلث والباقي للورثة وقال ابن ادريس ان كانت الثمرة والغلّة موجودة وقت موته ولم يخلّف غير البستان او غير النخلة فانّ
البستان او النخلة يقوّمان ويعطى الموصى له بالغلّة والثمرة بقدر ثلث جميع ما قوّم فان كانت الثمرة بقدر الثلث فقد استوفى ما اوصى له به
وان نقصت عن الثلث استوفى في المستقبل من الثمرة تمام الثلث وتعود تلك الاصول الى الورثة بعد استيفائه جميع ثلث ما كان في ملك
الميت الذي ذكرناه يقوّم بعد الموت واما خدمة العبد فيقوّم العبد ايضا يقوّم وقت الموت ويستخدمه الموصى له بخدمته مدة يكون اجرتها بقدر
مقدار الثلث فاذا استوفى الثلث عادت رقبة العبد الى الورثة هذا اذا لم يخلّف الميت الثلثين كل ثلث بقدر قيمة الغلّة او الثمرة او قيمة
العبد سوى الثلث الذي هو قيمة الغلّة او الثمرة او قيمة العبد فان كانت الثمرة او الغلّة معدومة فانّ الجميع يقوّم ويأخذ في المستقبل
الموصى له بقدر الثلث مما يخرج البستان او النخلة الى ان يستوفي قدر الثلث ويرجعان الى الورثة والحق من قال بتقويم الرقبة فان خرجت
من الثلث لزمت الوصية في منفعتها وان لم تخرج من الثلث لزمت الوصية في منفعة ما يخرج منها لانّ منفعة استحقاق العين على التأبيد
بمنزلة اتلاف الرقبة لانّ القصد من الاعيان انما هو المنافع فيجب ان يقوّم الرقبة لانّ تقويم المنفعة متعذّر لانها غير معلومة ولا محدودة فلم
فلم يمكن تقويمها الا بتقويم الرقبة واحتج من قال بتقويم المنفعة من الثلث والرقبة على الورثة من رأس المال بانّ الرقبة ينتقل الى الورثة كما
ينتقل المنفعة الى الموصى له فوجب ان يقوّم على ما انتقلت اليه كالمنافع واحتج من قال بعدم تقويم الرقبة لا على الوارث ولا على الموصى له بانّ
الرقبة اذا كانت مسلوبة المنافع لا قيمة لها فانّ ما لا منفعة فيه كالحشرات لا قيمة لها في الشرع ولا في العادة. مسألة: قال الشيخ في ط اذا
اوصى بخدمة امته ثم مات لم يكن للموصى له وطيها لانه لا يملكها ولا للوارث الموصى لانّ له رقبة عرية من المنفعة لانها لو وطيها لكان المهر
للغير لا للورثة فان خالف الموصى له ووطي وعلقت فالولد حرّ لانه ولد شبهة ويكون امّ ولد عندنا والوجه المنع من صيرورتها امّ ولد
لانّ الوطي لم يصادف ملكا بل شبهة لانّا اذا ابحناها لم نملكها قال وان وطئها الوارث فالولد حرّ ولا حدّ لانه وطي شبهة وتصير امّ ولد
لانها ملكه وهذا التعليل يقتضي خروج الاول لكونها امّ ولد لانه لم يصادف الوطي ملكا. مسألة: قال الشيخ في ط اذا اوصى بدفّ من دفوفه لا
يصح على مذهبنا لانّ استعمال ذلك محظور ونقل عن المخالف جوازه لانّ الدف له منفعة مباحة لما روي عنه عليه السلام انه قال اعلنوا هذا
النكاح واضربوا عليه الدف وقال ابن ادريس نعم ما قال الشيخ لانه من اللعب واللهو وان كان قد روي رواية شاذة بانه مكروه وليس
بمحظور وقد مضى البحث في تحريم استعمال الدف في الملاك وعدمه. مسألة: اذا اوصى له بخدمة عبد مدة معينة صحّ على ما قلناه
وقوّمت المنفعة من الثلث واستخدم العبد تلك المدة ان خرجت الخدمة من الثلث والا فبما ساواه منها سواء كان للميت مال او لا
قال ابن الجنيد لا بأس بالوصية بعبد او اصل غيره لرجل وبمنفعته اذا اصل ردّها الى وقت معلوم لغير من اوصى له بالرقبة اذا خرجت الرقبة
من الثلث فان لم يكن للميت غير ذلك العبد وكانت الوصية بخدمته سنة خدم الورثة يومين والموصى له يوما حتى يستكمل الموصى له سنة
والوجه ما قلناه اولا لانها وصية صحيحة فوجب تنفيذها على صفتها ان خرجت من الثلث او بقدر ما خرج من الثلث منها كسائر الوصايا
او كالاعيان. مسألة: اذا اوصى بما يقع على المحلّل والمحرّم انصرف اللفظ الى المحلّل صونا للمسلم عن المحرّم كما اذا اوصى بعود من عيدانه
وله عود لهو وعيدان قسي وعيدان عصا وعيدان السقف والبنيان وقال الشيخ في ط اطلاق قوله عود من عيدانه ينصرف الى العود الذي
يضرب به للهو لانّ ذلك يسمى بالاطلاق عودا في العادة ثم ينظر فان كان له منفعة مباحة غير الضرب صحّت الوصية وان لم يكن له منفعة مباحة
ولا يصلح الا للعب بطلت الوصية والمعتمد ما قلناه لاصالة الصحة في تصرفات المسلم وابن حمزة قال ان اوصى بشيء من نوع فيه ما لا ينتفع به

في بيان التقويم

كانت الوصية بما يصح تملكه مثل من أوصى بكلب فإنه ينصرف إلى كلب صيد أو زرع أو ماشية أو بطبل فإنه ينصرف إلى طبل حرب وإن أوصى بعود لم يصح وقوى بطلانه **مسألة** قال الشيخ في ط إذا قال أعطوه قوساً من قسي وله قسي قوس من نشاب وهو قوس العجم وقوس نبل وهو القوس العربي وقد يكون له قوس حسبان وهو الذي يدفع النشاب في مجرى وهو الوتر مع المجرى ويرمي به ويكون له قوس جلاهق وهو قوس البندق أو يكون له قوس الندف فإن هذا بالإطلاق يحمل على قوس النشاب والنبل والحسبان فإن كان له شيء منها فالورثة بالخيار يعطون أي قوس من هذه الثلاثة شاؤوا وإن كانت له قسي معمولة وقسي غير معمولة أعطي معمولة لأن الاسم يتناول المعمولة لا غيرها فإن لم يكن له إلا الجلاهق وقوس الندف فالورثة بالخيار يعطون أي القوسين شاؤوا وتبعه ابن حمزة وقال ابن إدريس الذي يقتضيه أصولنا أن الورثة بالخيار في إعطائه أيها شاؤوا من الخمسة الأقواس وتخصيص كلام الموصي يحتاج إلى دليل أقول لعل الشيخ رحمه الله استعمل عرفاً خاصاً أو عامياً في أن القوس إنما يطلق حقيقة على إحدى الثلاثة السابقة

مسألة إذا أوصى بالحج الواجب استؤجر عنه بالنيابة من أي موضع يستأجر قال الشيخ في النهاية يحج عنه من بلده فإن تعذر استؤجر من ميقات أهله وقال علي بن بابويه إن أوصى بحج وكان صرورة حج عنه من جميع ماله وإن كان قد حج فمن الثلث فإن لم يبلغ ثلث ماله ما يحج به عنه من بلده حج عنه من حيث تهيأ وقال ابنه إن أوصى بحجة فلم يبلغ ماله ما يحج به عنه من بلده حج عنه من حيث تهيأ واختار ابن إدريس الأول لتواتر الأخبار به والوجه عندي الثاني لأن قطع المسافة ليس مقصوداً في نظر الشرع ولهذا لو قطع المسافة لا بنية الحج ثم تجدد النية عند الميقات أجزأه

مسألة قال الشيخ في ط إذا قال أعتقوا بثلث مالي رقاباً وجب أن يشتري ثلاثة عبيد ويعتقون لأنه أقل الجمع فإن قصر الثلث عن ثلاثة وزاد على اثنين جعل الرقبتين أكثرهما ثمناً ولا يفضل شيئاً وكذا قال ابن البراج قال الشيخ ومن الناس من قال يجعل في عبدين ويجزء من ثالث وروى أصحابنا أنه إذا أوصى بعتق عبيد بثمن معلوم فوجد بأقل منه أعطي البقية ثم أعتق وقال في الخلاف ينبغي أن يشتري بالثلث ثلاثة فصاعداً لأنه أقل الجمع فإن لم يبلغ وبلغ اثنين فصاعداً وجزءاً من الثالث فإنه يشتري الاثنان ويعتقا ويعطيا البقية لإجماع الفرقة فإن هذه منصوص لهم والوجه عندي ما نقله عن بعض الناس في المبسوط والظاهر أنه أراد النقل عن الشافعي لأن ذلك أحد وجهيه وهو قول ابن إدريس لنا أنه أوصى بصرف المال في الرقاب وأقله ثلاثة على ما قررناه وبالجزء من الثالث يتحقق الجمع لأنه يستسعى ويكمل عتقه فينعتق منه بخلاف ما وردت به الرواية من إعطاء العبد الفاضل لأن هناك قد عمل بمقتضى الوصية بقدر الإمكان وهو عتق عبد واحد بخلاف صورة النزاع

مسألة إذا أوصى لقرابته قال الشيخ في ف كان ذلك في جميع ذوي نسبه الراجعين إلى آخر أب له وأم في الإسلام بالسوية وكذا قال المفيد إلا أنه قال ولا يرجع على من يعلو عن آباء عنهم في الجاهلية وقال في ف إذا أوصى بثلثه لقرابته فمن أصحابنا من قال إنه يدخل فيه كل من يتقرب إليه إلى آخر أب وأم في الإسلام واختلف الناس في القرابة فقال الشافعي إذا أوصى بثلثه لقرابته ولأقربائه ولذي رحمه فالحكم واحد فإنه ينصرف إلى المعروفين من أقاربه في العرف فيدخل فيه كل من يعرف في العادة أنه من قرابته سواء كان وارثاً أو غير وارث قال وهذا مذهب يقوى في نفسي وليس لأصحابنا فيه نص عن الأئمة عليهم السلام وقال في ط قال قوم إن هذه الوصية للمعروفين من أقاربه في العرف فيدخل فيه كل من يعرف في العادة أنه من قرابته سواء كان وارثاً أو غير وارث وهو الذي يقوى في نفسي وقال قوم إنه يدخل فيه كل ذي رحم محرم فأما من ليس بمحرم فإنه لا يدخل فيه وإن كان له رحم مثل بني الأعمام وغيرهم وقال قوم إنها للوارث من الأقارب فأما من ليس بوارث فإنه لا يدخل فيه والأول أقوى لأن العرف يشهد به وينبغي أن يصرف في جميعهم ومن أصحابنا من قال إنه يصرف ذلك إلى آخر أب وأم له في الإسلام ولم أجد به نصاً ولا عليه دليلاً مستخرجاً ولا به شاهداً وقال ابن الجنيد ومن جعل وصيته لقرابته وذوي رحمه غير مسمين كانت لمن تقرب إليه من جهة ولده أو والديه ولا أختار أن يتجاوز بالتفرقة ولد الأب الرابع لأن رسول الله صلى الله عليه وآله لم يتجاوز ذلك في تفرقة سهم ذوي القربى من الخمس واختار ابن إدريس ما ذهب إليه الشيخ في ف وط وكذا ابن البراج ونقل بعض أصحابنا أنه يصرف فيمن يتقرب إليه إلى آخر أب له وأم في الإسلام قال والذي اخترناه هو الأظهر وليس على المذهب الذي حكيناه دليل ولا نص ولا شاهد يعضده والمعتمد قول الشيخ في الخلاف والمبسوط حملاً للفظ على المعنى العرفي عند تجرده عن الوضع الشرعي كما هو عادة الشرع في ذلك

مسألة قال الشيخ في النهاية وهو قول المفيد في المقنعة إذا أوصى بثلث ماله في سبيل الله ولم يسم أخرج في معونة المجاهدين لأهل الضلال والكافرين فإن لم يحضر مجاهد في سبيل الله وضع في أبواب البر من معونة الفقراء والمساكين وأبناء السبيل وصلة آل الرسول بل يصرف أكثره في فقراء آل محمد عليهم السلام ومساكينهم وأبناء سبيلهم ويصرف ما بقي بعد ذلك في وجوه البر وتبعه ابن البراج في كامله وقال في ط إذا أوصى بصرف ثلثه في سبيل الله فسبيل الله هم الغزاة وهم على ضربين أحدهما المرابطون المترصدون للقتال فهؤلاء لا يدفع إليهم من الزكاة لأنهم يصرف إليهم أربعة أخماس الغنيمة والضرب الثاني هم أصحاب الصنائع الذين إذا نشطوا غزوا ثم عادوا إلى حرفتهم فهؤلاء يدفع إليهم من الزكاة مع الغناء والفقر وهكذا الوصية وفي أصحابنا من قال إن سبيل الله يدخل فيه مصالح المسلمين كلها ويدخل فيه الحج وغيره وقال في ف سبيل الله هم الغزاة المتطوعة دون المترصدين للقتال الذين يستحقون أربعة أخماس الغنيمة وفي أصحابنا من قال إن سبيل الله يدخل فيه جميع مصالح المسلمين من بناء القناطر وعمارة المشاهد والمساجد والحج والعمرة ونفقة الحاج والزوار وغير ذلك دليلنا على هذا أخبار الطائفة وأيضاً فإن جميع ذلك طريق إلى الله تعالى وسبيل إليه فالأولى حمل اللفظ على عمومها وكذا في الخلاف

واختاره ابن الجنيد قال ويحج بتمامه عنه من بلده أصلاً

في الوصية للقرابة

في آية الزكاة وهو يعطي اختياره للثاني وقال ابن الجنيد اذا قال في السبيل او في سبيل الله جاز ذلك لاهل الثغور والمرابطين بها اولى وجاز ان يجعل في الحج لقول رسول الله صلى الله عليه وآله لمعقل وقد سأله عن ابنها وقد جعل بعيرها في السبيل اركبي بعيرك فان الحج من سبيل الله وجاز ايضا فيمن كان مرابطا اعداء الله وحابسا نفسه على جهادهم والذب عن دين الله والمسلمين وقال علي بن بابويه ان شاء جعله للامام المسلمين وان شاء جعله في حج او فرقه على قوم مؤمنين وكذا قال ابنه في المقنع وقال ابن ادريس يصرف ذلك في جميع مصالح المسلمين مثل بناء المساجد والقناطر وتكفين الموتى ومعونة الزوار والحاج وما اشبه ذلك لاجماع اصحابنا ولان ما ذكرناه طرق الى الله تعالى فاذا كان كذلك فالاولى حمل لفظة سبيل على عمومها وهو المعتمد عملا باطلاق اللفظ وحمله على جميع موارده وما احتج الشيخ بان عرف الشرع يقتضي صرف السبيل الى الغزاة وحكم كلام الادميين اذا اطلق حكم ما اقتضاه الشرع والمقدمتان ممنوعتان **مسألة** اذا اوصى لانسان بثلث ماله ثم اوصى بثلث ماله لغيره ولم يجز الورثة قال الشيخ في ف بطلت الوصية الثانية وامضيت للاولى وناسخة لها واستدل في ف باجماع الفرقة واخبارهم وانه لو قال العبد الذي كنت قد اوصيت به لفلان قد اوصيت به لفلان كان هذا يكون رجوعا عن الوصية كذا اذا اطلق كان رجوعا لانه لا فرق بين ان يقيد وبين ان يطلق وقال في ط هما وصيتان بثلثي ماله وهكذا اذا اوصى بعبد بعينه لرجل ثم اوصى لرجل اخر بذلك العبد بعينه فهما وصيتان ويكون الثاني رجوعا عن الاول ومنهم من قال لا يكون رجوعا فمن قال انه ليس برجوع ان اجاز الورثة يكون لكل واحد منهما ثلث ماله وكذا يقول من قال هو رجوع لو رد احدهما فعلى ما قلناه من ان الثاني رجوع عن الاول ينظر فان رجع عن الاول فلا تأثير لرجوعه لان الوصية له قد بطلت بالوصية للثاني وان رجع الثاني ولم يقبلها رجع المال الى الورثة لان الوصية للاول كان قد بطلت بالوصية الثانية وقال ابن ادريس اذا اوصى بثلث ماله لشخص ثم اوصى بثلث ماله لغير ذلك الشخص كان الثلث للاخير وكانت الوصية الثانية ناسخة للاولى لان الانسان لا يستحق من ماله بعد وفاته الا ثلث ماله فاذا اوصى به لانسان ثم اوصى به بعينه لاخر فقد نقل الثلث الذي يستحقه من الاول الى الثاني لانه يعلم انه لا يستحق سوى الثلث فاذا اوصى به ثم اوصى به فقد رجع عن الاول فهذا معنى قول اصحابنا انه اذا اوصى بوصية ثم اوصى باخرى فان امكن العمل بهما جميعا وجب العمل بهما جميعا وان لم يمكن كان العمل على الاخيرة فاما اذا اوصى بشيء اخر ولم يقل بثلثي ثم اوصى بشيء اخر ولم يذكر الثلث ولو اوصى بشيء اخر ولم يذكر الثلث فان مذهب اصحابنا ان يبدأ بالاول فالاول ويكون النقصان ان لم يف الثلث داخلا على الاخير لانه انما اوصى للاول ما قال وصيت له بثلثي وكذا الثاني والثالث فظن ان ثلثه يبلغ مقداره جميع ما ذكره ويفي بما ذكره ولم ينقل عن الاول ما اوصى له به وكذا الثاني فلو علم انه قد استوفى ثلث ماله او اوصى لمن اوصى به بشيء اخر لانه يعلم انه ليس له بعد موته سوى الثلث فاذا استوفاه دخل النقص على الاخير فهذا فرق بين المسئلتين فلا يظن ظان اتحادهما ولان مذهب اصحابنا ان الثانية ناسخة للاولى في جميع المواضع ولا ان الواجب البداءة بالاول فالاول في الجميع ويدل على ما قلناه قول الشيخ في ط ونقل ما ذكرناه عنه والمعتمد ان نقول الموصى به ان كانت اشياء معينة متغايرة او مطلقة ومعينة فانه يبدأ وفيها بالاول فالاول ولا يكون الثاني رجوعا عن الاول سواء زاد الاول عن الثلث او قصر عنه ويكون الفائدة انه لو اجاز الورثة الجميع نفذت الوصايا كلها وان اتحد المعين كان الثاني رجوعا عن الاول لامتناع اجتماع المالكين في عين واحدة والثانية ناسخة للاولى قطعا وان كانت اشياء مطلقة فاما ان يوجد قرينة تدل على الاتحاد او على التغاير او لا يوجد قرينة تدل على احدهما فان وجدت قرينة دالة على الاتحاد كان الثاني رجوعا عن الاول مثل ان يقول اعطوا عمروا الثلث الذي اوصيت به لزيد او يوصي لزيد بثلث ولعمرو بثلث ثم يقول هما واحد او يقال له بعد جمعه بين الوصيتين قد اضررت بالورثة وتجاوزت المشروع فيقول انما اوصيت بالثلث لما تقدم من امتناع تعلق ملكي شخصين بعين واحدة على سبيل العموم وان وجدت قرينة تدل على التغاير لم يكن الثاني رجوعا عن الاول قطعا كما لو قال اعطوا زيدا ثلث مالي واعطوا عمروا ثلث مالي بالعطف او قال بغير عطف اعطوا عمروا ثلثا اخر او يقول عقيب الوصيتين اردت الوصية بالثلثين وان لم يوجد قرينة تدل على احدهما كما لو قال اعطوا زيدا ثلث مالي اعطوا عمروا ثلث مالي فالوجه عندي انه ليس برجوع ايضا عملا بالاستصحاب واصالة البقاء وعدم المنافي ولانه لو دل على الرجوع فاما بالمطابقة او التضمن او الالتزام والدلالات الثلث منفية لامكان الجمع بينهما وقول ابن ادريس ان الانسان لا يستحق من ماله بعد وفاته الا الثلث لا ينافي تجويز الوصية بازيد من الثلث فانه مع الاجازة ينفذ اجماعا والاجازة ليست ابتداء عطية بل تنفيذ لفعل الموصي فقوله لا يملك اكثر من الثلث ضعيف ولو سلم لكن نمنع انه يكون رجوعا به لو علم انه لا يستحق اكثر من الثلث لانه يعلم انه مع الاجازة ينفذ الوصية فيجوز ان يوصي مستندا الى تجويز الاجازة وفرقه بين المطلق والمعين ضعيف الا ان يعلم ارادة اتحاد الثلث فيبقى بمنزلة العين المتحد فانه نوع رجوع ثم ان قول الشيخ انه لو اجاز الوارث يكون لكل واحد ثلث ماله وكذا يقول من قال هو رجوع في غاية الاشكال فانه لو اوصى لزيد بشيء ثم رجع عن وصيته واجاز الورثة الوصية لم يملك الموصى له ما اوصى به فلو كان الرجوع هنا ثابتا لم يجب للاول شيء ولانه لو كان رجوعا لكان اما باعتبار اتحاد الوصيتين في متعلقهما او في مقدارهما او باستغراق الاول للثلث فلا يبقى له شيء يتصرف فيه فاذا تصرف ثانيا كان رجوعا عما تصرف فيه اولا كما يوهمه ابن ادريس والتالي باقسامه باطل فالمقدم مثله اما الشرطية فظاهرة واما بطلان الاول فلانا نتكلم على تقدير الاطلاق وكذا الثاني مع الوحدة كذا الجامع المتعدد مع او لو ثبت الثاني لما قلناه من اصالة البقاء وصحة الوصية ولانه لو اوصى بعبد من ماله

فيما اذا اوصى بثلث ماله

لزيد وتسديس ماله لعمرو وحكم بهما معا فرضنا ان الاطلاق لا يقتضي الاتحاد واما بطلان الثاني فظاهر ايضا لامكان اتحاد الوصايا الكثيرة في المقدار فلا رجوع هناك اجماعا واما بطلان الثالث فلما تقدم من انه لو اجاز الوارث لزمت الوصيتان ولا نص في المبسوط على انه لو اوصى لواحد بنصف ماله ولآخر بثلث ماله ولآخر بربع ماله واجازت الورثة بدئ بالاول ودخل النقص على الاخير وان لم يجيزوا اعطي الاول الثلث وسقط الباقون وقال فيه ايضا في الخلاف لو اوصى لرجل بكل ماله ولآخر بثلث ماله فاجاز الورثة اخذ الاول جميع المال وسقط الآخر لو بدا بصاحب الثلث واجازوا اعطي الاول الثلث وصاحب الكل الثلثين فلو كان نصيبهم نصفه في الثلث يمنع من التصرف في الزائد ويوجب الرجوع لو حصل عن الاول لبطلت هذه الاحكام وابن الجنيد ايضا ذكر هذه الاحكام فقال ولو ابتدأ الموصي بتعيين الثلث لزيد وقدمه في الوصية ثم تجاوز الثلث في وصيته ولم يمض الزيادة الورثة بدأ بانفاذ ما سماه اولا وكان العجز فيما سماه اخيرا ولو قال نصف مالي كله لفلان وثلث مالي كله لفلان ولم يجز الورثة كان الثلثان بدلا بالنصف ولم يكن للاخير شيء **مسئلة** المشهور انه اذا اوصى بوصايا تزيد على الثلث ان يبدأ بالاول فالاول ويكون النقص على الاخير لان ترتيبهم في الايصاء يقتضي ارادة الترتيب في الاعطاء لان حمران سأل الباقر عليه السلام عن رجل اوصى عند موته اعتقوا فلانا وفلانا وفلانا حتى ذكر خمسة فنظر في ثلثه فلم يبلغ اثمان قيمة المماليك الذين امرهم بعتقهم قال ينظر الى الثلث فيعتق منهم اول من سمى ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع ثم الخامس فان عجز الثلث كان ذلك في الذي سمى اخيرا لانه اعتق بعد مبلغ الثلث ما لا يملك ولا يجوز له ذلك وقال ابن حمزة ان اوصى لواحد بعد واحد لم يخل من وجهين اما عطف الثاني بحرف العطف او اوصى بكرة لواحد وعشية لآخر او غدا فالاول ان يخرج الجميع من الثلث استحقوه وان لم يخرج قدم الاول فالاول حتى يستوفي الثلث وان اشتبه خرج بالقرعة والثاني ان خرج من الثلث استحقوا الجميع وان لم يخرج قدم الاخير والمعتمد ان نقول ان نص الموصي على التقديم للاول وامر بالتشريك قسم الموصى به عليهم بالنسبة وان لم ينص على ذلك قدم الاول فالاول لنا ان التنصيص على التشريك يوجب عدم التقديم فلو قدم لزم مخالفة الوصية وتبديلها وهو منهي عنه ومع عدم التنصيص يجب تقديم الاول فالاول لما تقدم **مسئلة** المشهور ان الوصية بالخمس افضل من الوصية بالربع وهي بالربع افضل منها بالثلث مطلقا لقول الصادق عليه السلام من اوصى بالثلث فقد اضر بالورثة والوصية بالربع والخمس افضل من الوصية بالثلث وقال امير المؤمنين عليه السلام الخمس اوصي بالخمس مالي احب الي من ان يوصي بالربع وان اوصى بالربع احب الي من ان اوصي بالثلث وقال ابن حمزة ان كان الورثة اغنياء كانت الوصية بالثلث اولى وان كانوا فقراء فبالخمس وان كانوا متوسطين فبالربع ولا بأس بهذا القول **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فان جرح نفسه بما فيه هلاكها ثم وصى كانت وصيته مردودة ولا يجوز العمل عليها قال المفيد رحمه الله ومن احدث في نفسه حدثا للقتل من جراح او شرب سم ونحو ذلك ثم وصى كانت وصيته مردودة واختاره ابو الصلاح ايضا وابن البراج ونقله ابن الجنيد رواية عن الصادق عليه السلام وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصولنا وتشهد بصحته ادلتنا ان وصيته ماضية صحيحة اذا كان عقله ثابتا عليه والوجه الاول لنا انه سفيه فلا ينفذ تصرفه ولانه في حكم الاموات فلا يتصرف في مال غيره ولانه قاتل نفسه فلا يتصرف في ماله كالوارث لو قتل مورثه منعنا ما رواه ابو ولاد عن الصادق عليه السلام وان كان اوصى بوصية بعد ما احدث في نفسه من جراحة او قتل لعله يموت لم تجز وصيته احتج ابن ادريس بانه عاقل رشيد فتنفذ وصيته كغيره ولعموم النهي عن تبديل الوصية وقول ابن ادريس لا بأس به **مسئلة** اذا اوصى الانسان لعبده بثلث ماله قال المفيد في المقنعة والشيخ في النهاية ينظر في قيمة العبد قيمة عادلة فان كانت قيمته اقل من الثلث اعتق واعطي الباقي وان كانت مثله اعتق وليس له شيء ولا عليه شيء وان كانت القيمة اكثر من الثلث بمقدار السدس او الربع او الثلث اعتق بمقدار ذلك واستسعى في الباقي لورثته وان كانت قيمته على الضعف من ثلثه كانت الوصية باطلة وتبعهما ابن البراج في كتابي المهذب والكامل وقال الشيخ في ط اذا اوصى لعبده بنفسه صحت الوصية وقوم العبد واعتق اذا كان ثمنه اقل من الثلث واذا كان ثمنه اكثر من الثلث استسعى العبد فيما يفضل للورثة واطلق وكذا قال ابو الصلاح وقال سلار ان كانت اقل من الثلث اعتق واعطي ما فضل وان كانت بمقدار الربع والثلث من الثلث اعتق بمقدار الثلث واستسعى في الباقي وقال علي بن بابويه اذا اوصى لعبده بثلث ماله قوم المملوك قيمة عادلة فان كانت قيمته اقل من الثلث اعطي ما فضل من قيمته ثم اعتق وقال ابن الجنيد لو اوصى للمملوك بثلث ماله فقد روي عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال ان كان الثلث اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة وان كان الثلث اكثر اعتق العبد ودفع اليه ما فضل من الثلث بعد القيمة ويخرج الثلث من جميع التركة ولو كانت الوصية للمملوك بمال مسمى لم يكن هناك يجوز اخراج ذلك من غير رقبته ولو كان جزءا من التركة كعشر ونحوه كان العبد بما يملكه من ذلك الجزء من نفسه محررا او باقيه كما قلنا واختار ابن ادريس مذهب الشيخ في ط والمعتمد ان نقول ان كانت الوصية بجزء مشاع كثلث او نصف او ربع قوم العبد واعتق من الوصية فان فضل من قيمته شيء اقتسم الفاضل للورثة سواء كان الفاضل ضعف قيمته او اقل او ازيد وان قصر عتق واخذ الفاضل وان ساواه عتق ولا شيء له ولا عليه وان كانت الوصية بمعين بطلت ولا شيء له ولا يعتق منه شيء لنا على الحكم الاول ان الجزء الشائع يتناول نفسه او بعضها لانه من جملة الثلث الشائع والوصية له بنفسه يصح والفاضل استحقه بالوصية لانه يصير حرا فيملك الوصية فيصير كانه اعتقوا عبده من ثلثه واعطوه ما فضل منه وما رواه الحسن بن صالح عن الصادق عليه السلام في رجل اوصى لمملوك له بثلث ماله

قال الاول

قوله تبلغ ثلثه

قوله كانت قيمته اكثر من الثلث استسعى في الفضل ثم اعتق

فقال يقوّم المملوك بقيمة عادلة ثم ينظر في ثلث الميت فان كان الثلث اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة وان كان الثلث اكثر من قيمة العبد اعتق العبد ودفع اليه ما فضل من الثلث بعد القيمة وعلى الثاني انه لو قصد اعطاء عين فلا يجوز التخطي الى غيرها لانه يكون منعه بلا اللوصية ولان العبد لا يملك فلا يصح له الوصية ولا يمكن ان يحرر من قيمة العين لما فهم من النية بل الوصية المنهي عنه مما ولا يحابا اذ لا سبيل لعتقه ولانه اضرار بالوارث وزيادة على الوصية وعليه يحمل قول احدهما عليهما السلام لا وصية لمملوك فانه اعم من الوصية لمملوك الغير والشيخ رحمه الله كانه يعول على مفهوم الرواية الاولى فانه اذا امر بالاستسعاء عند نقص الثلث عن القيمة بقدر ربع القيمة لزم عدمه مع الزيادة وكلاية المفهوم ضعيفة على ما عرفت في اصول الفقه مع ان هذه الرواية ضعيفة السند وليست دالة على المطلوب فانه لا يلزم من نفي الاستسعاء بطلان الوصية **مسئلة** قال الشيخ المفيد رحمه الله في المقنعة اذا كان على الانسان دين ولم يخلف الا عبدا او عبيدا فاعتقهم عند الموت نظر في قيمة العبد او العبيد وما عليه من الدين فان كان اكثر من قيمة العبد او العبيد بطل العتق وبيع العبد وتحاص الغرماء بثمنهم وكذا ان استوت القيمة والدين فان كانت قيمة العبد اكثر من الدين بالسدس او الثلث ونحو ذلك بيع العبيد وبطل العتق وان كانت قيمة العبد او العبيد ضعف الدين كان للغرماء النصف منهم وللورثة الثلث وعتق منهم السدس لان لصاحبهم الثلث من تركته يصنع به ما يشاء فوصيته نافذة في ثلث ما يملكه وهو السدس بهذا جاء الاثر عن الصادقين عليهم السلام وقال في النهاية اذا اوصى الانسان بعتق مملوك له وكان عليه دين فان كان قيمة العبد ضعفي الدين استسعى العبد في خمسة اسداس قيمته ثلثة اسهم للديان وسهمان للورثة وسهم له وان كان قيمته اقل من ذلك بطلت الوصية وكذا قال ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه المذهب انه لا وصية قبل قضاء الدين بل الدين مقدم على الوصية والتدبير عندنا وصية فلا تمضى الوصية الا بعد قضاء الدين فان عمل عامل بهذه الرواية يلزمه ان يستسعى العبد سواء كانت قيمته ضعفي الدين او اقل من ذلك لانه متى كانت قيمته اكثر من الدين باى شيء كان فان الميت الموصى قد استحق في الذي فضل عن الدين ثلثه فتمضى وصيته في ذلك الثلث ويعتق العبد ويستسعى في دين الغرماء وما فضل عن ثلث الباقي للورثة ولي في ذلك نظر فان اعتقه في الحال ونجز عتقه قبل موته مضى العتق وليس لاحد من الديان ولا الورثة عليه سبيل لانه ليس بتدبير وانما هو عطية منجزة في الحال وعطايا المنجزة صحيحة على الصحيح من المذهب لا يحتسب من الثلث بل من اصل المال والمعتمد ان نقول ان احاط الدين بقيمة العبد بطل العتق سواء كان عتقا منجزا في مرض موته او اوصى به وان قصر الدين عن قيمته عتق ثلث الفاضل واستسعى في الباقي لنا ان الدين مقدم على الوصية وما هو في حكمها من المنجزات وما رواه الحلبي في الحسن قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل قال ان مت فعبدي حر وعلى الرجل دين فقال ان توفي وعليه دين قد احاط بثمن الغلام بيع العبد وان لم يكن احاط بثمن العبد استسعى العبد في قضاء دين مولاه وهو حر اذا اوفى احتج الشيخ بما رواه زرارة في الحسن في رجل اعتق مملوكه عند موته وعليه دين قال ان كانت قيمته مثل الذي عليه ومثله جاز عتقه والا لم يجز وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام في حديث طويل قلت رجل مات وترك عبدا لم يترك مالا غيره وقيمة العبد ستمائة درهم ودينه خمسمائة درهم فاعتقه عند الموت كيف يصنع فيه قال يباع فيأخذ الغرماء خمسمائة ويأخذ الورثة مائة ثم قال فان كانت قيمته ستمائة درهم ودينه اربعمائة درهم قال كذلك يباع العبد فيأخذ الغرماء اربعمائة ويأخذ الورثة مائتين ولا يكون للعبد شيء قال قلت فان كانت قيمة العبد ستمائة درهم ودينه ثلثمائة درهم ثم قال بعد كلام فالآن يوقف العبد ويستسعى ويكون نصفه للغرماء ويكون ثلثه للورثة ويكون له السدس والجواب ما ذكرناه اولا ولا تضاد الروايتين للاصل **مسئلة** لو اوصى لام ولده قال الشيخ في النهاية تعتق من نصيب ولدها وتعطى ما اوصى لها به وقال ابن الجنيد الوصية لام الولد جائزة وتعتق من نصيبها من نصيب ولدها وتعطى بقية الوصية فان كان دون قيمتها ولا ولد لها اعتق منها بقسط وصيتها من قيمتها والباقي من الثلث وروى ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه انها تعتق من الثلث وتعطى الوصية وقال ابن ادريس تعتق من الوصية فان قصرت الوصية عن القيمة اعتق الفاضل منها من نصيب ولدها والمعتمد الاول لنا ما تقدم من ان التركة تنتقل الى الورثة من حين الوفاة فيجب ملك الولد على جزء من امه فيعتق عليه وتستحق الوصية وما رواه في الصحيح عن ابي عبيدة قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له ام ولد له منها غلام فلما حضرته الوفاة اوصى لها بالفي درهم او باكثر للورثة ان يسترقوها قال فقال لا بل تعتق من ثلث الميت وتعطى ما اوصى لها به وفي كتاب العباس تعتق من نصيب ابنها وتعطى من ثلثه ما اوصى لها به وهذا الموجود في كتاب العباس نص في الباب احتج ابن بابويه بهذه الرواية وبما رواه احمد بن ابي نصر في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلام قال نسخت من كتاب بخطه فلان مولاك توفى ابن اخ له وترك ام ولد له ليس لها ولد فاوصى لها بالف هل تجوز الوصية وهل يقع عليها عتق وما حالها فداك نفسي وآبائي فكتب عليه السلام تعتق من الثلث ولها الوصية واحتج ابن ادريس بقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين جعل تعالى استحقاق الارث بعد الوصية والدين بغير خلاف فاذا اعتقناها من سهم ابنها دون الوصية فقد قدمنا الارث على الوصية وهو بخلاف القرآن وهذه الرواية خبر واحد وقد بينا ان اخبار الآحاد لا يعمل بها في الشرعيات لانها لا توجب علما ولا عملا والجواب عن الاول بحمل الاحاديث على ما اذا اوصى بعتقها ايضا وعن الثاني بما تقدم من ان المراد استقرار ملك الوارث لعدم بقاء التركة على ملك الميت لعدم صلاحيته للتملك وعدم انتقالها الى الديان والموصى له اجماعا وعدم

فيما يتعلق بالوصية

بقاء ما يغيرها فيتعين الوارث لا نسلم انا اذا قلنا بما صنا الارث على الوصية بل نقول انها من حين الوفاة تعتق وتحتسب قيمتها على الولد فهنا
لان العتق سبق على التغليب والسراية وهذا الولد لكن هناك وصية لا ارث سواها فانها تعتق على الولد وتستسعى لباقي الورثة مع امتناع تفهيم
بعض الوارث في الارث لشائبته منه والاصل ما قلناه من بناء العتق على التغليب **مسئلة** المشهور ان من اوصى باخراج بعض
ولده من ميراثه فانه لا ينفذ وصيته قال الشيخ في النهاية اذا اوصى الموصي باخراج بعض الورثة من الميراث لم يلتفت الى وصيته وقوله اذا كان
ممن قد ابه مثل ذلك او كان مولودا على فراشه ولم يكن قد انتفى منه في حال حيوته وقد روى الصدوق عن وصى على بن السري قال قلت لابي الحسن
عليه السلم ان على بن السري توفى واوصى الي فقال رحمه الله قلت وان ابنه جعفر اوقع على ام ولد له فامرني ان اخرجه من الميراث فقال لي اخرجه
فان كنت صادقا فسيصيبه خبل قال فرجعت فقدمني الى ابي يوسف القاضي فقال له اصلحك الله انا جعفر بن على بن السري وهذا وصي
ابي فمره فليدفع الى ميراثي فقال لي فما تقول فقلت نعم هذا جعفر بن على بن السري وانا وصي على بن السري قال فادفع اليه ماله فقلت له
اريد ان اكلمك قال فادن فدنوت حيث لا يسمع احد كلامي فقلت له هذا اوقع على ام ولد لابيه فامرني ابوه واوصاني ان اخرجه من
الميراث ولا اورثه شيئا فاتيت موسى بن جعفر عليه السلم بالمدينة فاخبرته وسألته فامرني ان اخرجه من الميراث ولا اورثه شيئا فقال الله ان
ابا الحسن امرك فقلت نعم فاستحلفني ثلاثا ثم قال لي انفذ ما امرك فالقول قولك قال الوصي فاصابه الخبل بعد ذلك قال ابو محمد الحسن بن
على الوشاء رايته بعد ذلك قال ابن بابويه عقيب هذه الرواية من اوصى الرجل باخراج ابنه من الميراث ولم يحدث هذا الحدث لم يجز للوصي
انفاذ وصيته في ذلك وهذا يدل على انه لو فعل ذلك انفذت وصيته خصوصا مع انه نص على ان ما ذكره في كتابه يفتي به ويعمل عليه والشيخ
في الاستبصار قال هذا الحكم مقصور على هذه القضية لا يتعدى بها الى غيره وبالجملة العمل بهذه الرواية مشكل والمعتمد ما ذهب اليه المشهور
من قلنا ثاني ثلث التركة ويكون الثلث لغيره من الورثة لان اخراجه من تركته يستلزم تخصيص باقي الورثة بها فيمضي من الثلث **مسئلة**
تصح الوصية للقاتل على الاشهر واحتج الشيخ عليه في الخلاف بقوله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية للوالدين
والاقربين ولم يفرق وقوله من بعد وصية يوصى بها او دين ولم يفرق والمنع يحتاج الى دليل وقال ابن الجنيد لا وصية لقاتل عمدا لان فعله مانع
له من الوصية كمنعه اياه الميراث والوجه التفصيل وهو انه ان اوصى قبل القتل او ما يوجبه لم يندرج فيه القاتل كما لو قال اعطوا اولاد
اخوتي كذا ثم قتله احدهم فانه يمنع كما يمنع من الميراث لوجود المقتضي للمنع هناك وهو مقابلته بنقيض مقصوده من الاستعجال لاخذ
المال ولاقتضاء العرف المنع اما لو نص عليه بعينه ثم قتل او ما يوجب القتل فالاقوى الصحة ويبقى الاشكال على هذا التفصيل فيما لو اوصى بلفظ
عام تعيد بعقله ما يوجب القتل يندرج فيه الجاني والاقوى فيه المنع ايضا عملا بالعرف **مسئلة** قال الشيخ في ط لا يجوز ان يوصي الجد
بان يولي امر اولاده مع وجود ابيه ومتى فعل ذلك لم تصح الوصية لان الجد ولاية واستدل بالاجماع الفرقة على ان الجد والاب على ولد الولد
واذا كان كذلك والاب على ان يعين وليه فلا يجوز ان يولي عليه كما ان الاب لما كانت له ولاية لم يجز ان يولي عليه قال ابن ادريس ولي في ذلك نظر
قال في ط وان كان الورثة اولادا فان كان لهم اب او جد فليس له ان يوصي الى من يلي عليهم الا في قدر الثلث وقضاء الديون لان الاب والجد
الجد يليان بولايتهما عن الحاكم لا بل امر اليتيم مع وجود الاب والجد ويلي عليهم مع عدمهما وقوله في ط جيد وقوله في ف مشكل وقال في موضع
آخر من المبسوط كالخلاف ويتفرع على ذلك ما لو مات الجد بعد الاب والاجداد فان قلنا لا حكم للوصية البتة كان الامر الى الحاكم والا فالى
الولي **مسئلة** قال الشيخ في ف من ليس له وارث قريب ولا بعيد ولا مولى نعمة لا يصح ان يوصي بجميع ماله ولا ان يوصي باكثر من الثلث وذهب
ابو حنيفة واصحابه وشريك الى ان له ان يوصي بجميع ماله وروى ذلك في اخبارنا ثم استدل بعض الوصية بالثلث اجماعا ولا دليل على
الزائد وروى معاذ بن جبل ان النبي عليه السلم قال ان الله تصدق عليكم عند وفاتكم بثلث اموالكم زيادة في حسناتكم ولم يفرق بين ان يكون
له وارث او لا وقال ابن ادريس انه لا يصح الا في الثلث وقال ابن الجنيد روى عن امير المؤمنين علي عليه السلم انه قال ومن اوصى بالثلث فقد
بلغ المدى ولا يعني بذلك اذا كان له ورثة ومن تجاوز ذلك رد الى الثلث ولم يجز الا ان يشاء الورثة فاما من لا وارث له فجائز ان يوصي بجميعه لمن شاء
وفيما شاء مما ابيح الوصية فيه وقال الصدوق في المقنع اذا مات الرجل ولا وارث له ولا عصبة فانه يوصي بماله حيث شاء في المسلمين و
المساكين والمعتمد الاول لما تقدم احتج الآخرون بما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلم انه سأل عن الرجل يموت ولا وارث له ولا
عصبة قال يوصي بماله حيث يشاء في المسلمين والمساكين وابن السبيل وقد روى الشيخ والصدوق معا عن عمار بن موسى عن الصادق ع
قال الرجل احق بماله ما دام فيه الروح ان اوصى به كله فهو جائز له والجواب انه يحمل على وارث قريب ولا بعيد فيوصي به كله واسند لا نهما
سبق من حديث السكوني والوجه ترك هذه الرواية لضعف سندها **مسئلة** قال الشيخان والصدوق اذا اوصى بوصية وجعلها
ابوابا فنسي الوصي بابا من الابواب فليجعل ذلك السهم في وجوه البر وكذا قال ابن البراج وقال ابن ادريس قال بعضنا في جواب الحائر بان الذي نسي
الوصي جميع ابواب الوصية فانها يعود ميراثا للورثة ونعم ما قال واجابته ان كان على تلك الرواية التي ذكرها في النهاية اجماع والا
فالاولى ان يعود الباب المنسي ميراثا للورثة والمعتمد الاول لنا عموم قوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه ودفعه الى الورثة وجعله ميراثا

في نفوذ الوصية للقاتل

تبديل الوصية وما رواه محمد بن ريان قال كتبت إليه يعني علي بن محمد عليهما السلام أسأله عن إنسان يوصي بوصية فلم يحفظ الوصي إلا بابا واحدا منها كيف يصنع في الباقي فوقع عليه السلام الأبواب الباقية اجعلها في البر ولأنه بالوصية خرج عن ملك الورثة وقد خفي مالكه ومستحقه فوجب صرفه في البر كغيره احتج بأنها وصية بطلت لامتناع القيام بها فيرجع إلى الميراث والجواب المنع من الملازمة لأن التعيين وإن بطل لكن الإخراج عن ملك الوارث ثابت **مسألة** قال الشيخ في النهاية إذا أوصى الإنسان لغيره بسيف وكان في جفن وعليه حلية كان السيف بما فيه وعليه وإذا أوصى بصندوق لغيره وكان فيه مال كان الصندوق بما فيه للذي أوصى له به وكذا إن أوصى بسفينة وفيها متاع كانت السفينة بما فيها للموصى له وكذلك إن أوصى بجراب وكان فيه متاع كان الجراب بما فيه للموصى له إلا أن يستثني ما فيه هذا كله إذا كان الموصي عدلا مأمونا فإن لم يكن عدلا وكان متهما لم ينفذ الوصية في أكثر من ثلثه من الصندوق ونحو السفينة والسيف والجراب وما فيها والكلام في هذا يقع في مواضع الأول اشتراط العدالة لنفاذ الوصية هنا غير لازم ولا يمضي الوصية في أكثر من الثلث سواء كان عدلا مأمونا أو فاسقا متهما وشيخنا المفيد لم يقيد في المقنعة بالعدالة بل حكم بخروج ذلك من الثلث مطلقا وهو الحق وابن إدريس تابع الشيخ في ذلك أيضا والظاهر أن الشيخ رحمه الله أطلق الوصية على الإقرار وكان مراده أنه أوصى بتسليم ذلك إليه لا أنه أعطيه مبتدأ والشيخ رحمه الله عول في هذا القيد على ما رواه عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قال هذه السفينة لفلان ولم يسم ما فيها وفيها طعام أيعطاها الرجل وما فيها قال هي للذي أوصى له بها إلا أن يكون صاحبها متهما وليس للورثة شيء ولا دلالة فيه على أن الموصي إذا كان عدلا يخرج من الأصل وإذا كان متهما كان من الثلث الثاني في ثبوت الحكم إشكال فإن الوصية تعلقت بالسيف وليس الجفن جزءا من مسماه ولا لازما له وكذا بالسفينة وليس ما فيها جزءا منها ولا لازما لها وكذلك الصندوق والجراب لكن الشيخان وابن الجنيد والصدوق وأبو الصلاح وابن البراج ذكروا ذلك واستندوا إلى ما رواه أبو جميلة عن الرضا عليه السلام قال سألته عن رجل أوصى لرجل بسيف وكان في جفن وعليه حلية فقال له الورثة إنما لك النصل وليس لك المال قال فقال لا بل السيف بما فيه له قال قلت له رجل أوصى لرجل بصندوق وكان فيه مال فقال الورثة إنما لك الصندوق وليس لك المال قال فقال أبو الحسن عليه السلام الصندوق بما فيه له وعن عقبة بن خالد عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قال هذه السفينة لفلان ولم يسم ما فيها وفيها طعام أيعطاها الرجل وما فيها قال هي للذي أوصى له بها إلا أن يكون صاحبها متهما وليس للورثة شيء وهذه الروايات لم يثبت عندي صحة سندها فالوجه التفصيل وهو أن يقول إن وجدت قرينة حالية أو مقالية تقتضي دخول المتاع والجفن في الصندوق والسفينة والسيف دخل وإلا فلا فلو أوصى للمترفع عن الإيصاء بالكيس خاصة دخل ما فيه ولو كان وكيلا لا يتصرف في أمواله وبيده مال كثير له فأوصى له بصندوق مقفل تشهد العادة بدخول ما فيه في الإيصاء دخل المال أيضا وعليه تحمل الروايات الثالث أطلق الشيخ رحمه الله الصندوق والجراب وقيد المفيد رحمه الله الصندوق بالمقفل والجراب بالمشدود والوعاء بالمختوم وكذا أبو الصلاح إلا أنه بدل الوعاء بالكيس والصدوق لم يذكر في المقنع سوى الصندوق والسفينة مطلقين الرابع في تعميم الحكم إشكال ينشأ من الاقتصار في النصوص على مورده ومن تعميم العلة وليس في الروايات الجراب وقال ابن الجنيد ولو أوصى رجل بشيء يشتمل اسمه على أعيان متصلة به كان جميعها له كالرجل يوصي لرجل بسيف فهو له وجفنه وما عليه من الحلية وكذلك روي عن أبي عبد الله عليه السلام قال ولو أوصى بصندوق وكان فيه مال كان الصندوق بما فيه له وكذلك لو قال بسفينة وفيها طعام وكذلك القول في الروشن إذا كان للدار ولو كانت الوصية بوصف كقوله جرابي هروي أو سلة جعفر التي كانا جميعا له قال ما في الجوالق فأما قال أبو محمد الحسن لو أوصى بضيعة وكان لها ماء من وادي كان الماء تبعا للضيعة وقال ابن البراج فإن أوصى لغيره بشيء يشتمل اسمه على أشياء متعلقة به مثل السيف فإنه إذا أوصى له بصندوق كان الصندوق بما فيه له إلا أن يستثني الموصي ما فيه أو شيئا من ذلك فإن أوصى له بسلة زعفران كانت السلة بما فيها له فإن أوصى له بضيعة لها شرب كان الضيعة وشربها له وكذلك كلما جرى هذا المجرى إذا كان الموصي عدلا وإن لم يكن وكان متهما لم ينفذ الوصية في أكثر من ثلثه فيما ذكرناه من الجراب وما يجري مجراه **مسألة** قال الشيخ في النهاية إذا أوصى الإنسان بشيء معين لأعمامه وأخواله كان لأعمامه الثلثان ولأخواله الثلث وقواه ابن الجنيد عن الباقر عليه السلام وتبع الشيخ ابن البراج وقال ابن إدريس إنه يكون بالسوية وهو المعتمد لنا أنها التسوية ولأنها ثابتة في الأولاد الذكور والإناث احتج الشيخ بما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام في رجل أوصى بثلث ماله في أعمامه وأخواله فقال لأعمامه الثلثان ولأخواله الثلث والجواب يحمل المراد أنه لعله جعله بينهم على كتاب الله تعالى والطعن في السند فإن في طريقها سهل بن زياد وهو ضعيف لكن قد روى هذا المعنى ابن بابويه في الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام ورواه ابن يعقوب في الحسن **مسألة** أطلق أصحابنا صحة الوصية للحمل إذا ولد حيا فإن مات بعد استهلاله كان ما أوصي له به ميراثا لورثته دون ورثة الموصي وقال ابن إدريس هذا إذا قبل وارث الحمل المستهل الوصية بعد استهلاله على ما قررناه من أنه متى يبطل الوصية بموت الموصي أو بموته وقبول الموصى له الوصية ويمكن أن يقال لا يشترط القبول لقطع الرضا والشارع قد أوجبه على الولي القبول فإن كانت الولاية للشارع حصل القبول وإن كانت

لعنه يوجب عتقه فاذا لم يفعل سقط اعتباره لانه يتعذر ذلك كما لو لم يتمكن للشرع وقد حصل بالعجز لانه اذا لم يوجد جرى مجرى القابل الراد بعد بطلها لا شتراكهما في علم الصحة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا اوصى بعتق رقبة مؤمنة ولم يجد لا قدرها جاز ان يعتق من ابناء الناس ممن لا يعرف بنصب ولا عداوة لاهل البيت عليهم السلام فان وجد مؤمنة لم يجز غيرها وقال ابن البراج فان اوصى بعتق رقبة مؤمنة لم يجز ان يعتق الا من كان كذلك وقد روى انه اذا لم يوجد هذه الرقبة اعتق من الناس من لا يعرف بنصب ولا عداوة لاهل البيت عليهم السلام والذى ذكرناه احوط وقال ابن ادريس الاظهر انه لا يجزيه غير المؤمنة على كل حال لقوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه وهو الاقرب والشيخ رحمه الله عول على رواية على بن ابى حمزة عن ابى الحسن عليه السلام قال سألته عن رجل اوصى بثلثين دينارا يعتق بها رجلا من اصحابنا فلم يوجد بذلك قال يشترى من الناس فيعتق وابن ابى حمزة ضعيف **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا اوصى بعتق جميع مماليكه وله مماليك يخصه ومماليك بينه وبين غيره اعتق من كان في ملكه ويقوم من كان في الشركة واعطى حصة ان كان ثلثه يحتمل فان لم يحتمل اعتق منه بقدر ما يحتمله وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذى يقوى عندى انه لا يقوم من في الشركة بل يعتق منهم بقدر ما يملكه ولا يعطى شريكه ثمن حصته وان احتمل ثلثه ذلك لانه بعد موته لا يملك الثلث اذا لم يوص به لان الموت يزول به ملكه الا ما استثنى له من ثلثه وهذا ما استثنى شيئا وهذا القول اخذه من الشيخ في ط فانه قال اذا اوصى بعتق شقص له من عبد ثم مات اعتق عنه ذلك الشقص ولم يقوم عليه نصيب شريكه وان كان غنيا لان ملكه زال عنه بالموت الا القدر الذى استثناه والمعتمد الاول لنا ان الموصى له اوجد سبب السراية بالعتق فيوجد مسببها اما المقدمة الاولى فلان العتق في الحقيقة مستند اليه ولهذا كان ولاؤه له واما الثانية فظاهرة وما رواه احمد بن زياد عن ابى الحسن عليه السلام قال سألته عن الرجل يحضره الوفاة وله مماليك لخاصة نفسه وله مماليك في شركة رجل آخر فيوصى في وصيته مماليكى احرار ما حال مماليكه الذين في الشركة فكتب يقومون عليه ان كان ماله يحتمل فهم احرار وقول الشيخ في ط ممنوع لانه اوجد سبب التقويم **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا اوصى بان يحج عنه بثلثه حج عنه مرة واحدة بثلثه وان كان الثلث ازيد من اجرة المثل ولو قال حجوا عنى بثلثى ولم يقل حجة وكان الثلث ازيد من اجرة المثل فان كانت الزيادة يحتمل ان يستاجر بها مرة اخرى وجب وان يصرف عن مرة اخرى ردت الى الورثة لان الوصية متى لم تصح في الوجه الذى صرف فيه رجعت الى الورثة والفرق بين هذه المسئلة والتى قبلها ان فيما قبلها اوصى بان يحج عنه حجة واحدة بجميع ثلثه فلهذا المراد فيها اجرة المثل وتبعه ابن ادريس على ذلك وليس بجيد بل الاولى الصرف في اجرة الحج الاول مع تعذر استيجار حاج بدله لعموم قوله تعالى فمن بدله ويمنع عدم امكان صرفها الوصية في وجهها لامكان ان يستاجر باكثر من اجرة المثل وقال ابن الجنيد لو قال احجوا رجلا عنى بالف وكان الالف اكثر من اجرة من يحج من بلده كان ذلك وصية لذلك الرجل ان حمله الثلث ولو قال احجوا عنى بثلثى حجا او بالف درهم ولم يعين في ثلثه لم يبلغ اجتماعه عنه حجا من بلده فان زاد على قدر الحج صرفنا الزيادة الى مصالح الحاج والمنقطع بهم فان لم يقل حجا صرف جميع ثلثه او الالف في الحج من بلده اثنين كانت او اكثر وان بقى ما لا يفى بحجة من بلده اعطى من يحج بها من دون بلده ولو من مكة او من يتمم بها ثمنها عنه بعد ان يشترط عليه ما يدفع اليه ان يحرم من خارج الحرم فان خالف الوصى ذلك غرم **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا اوصى ان يحج عنه ولم يبين كم يحج عنه فانه يجب ان يحج عنه ما بقى من ثلثه شئ وتبعه ابن البراج ومنع ابن ادريس من ذلك بل اوجب اخراج حجة واحدة الا ان يقيد بالثلث ويقول حجوا عنى بثلثى قال وقد رجع عنه شيخنا في مبسوطه وحرره كما حررناه والشيخ رحمه الله عول على ما رواه محمد بن الحسين بن ابى خالد قال سئل ابا جعفر عليه السلام عن رجل اوصى ان يحج عنه مبهما فقال يحج عنه ما بقى من ثلثه شئ وعن محمد بن الحسن الاشعرى قال قلت لابى الحسن عليه السلام جعلت فداك انى سالت اصحابنا عما اريد ان اسألك فلم اجد عندهم جوابا وقد اضطررت الى مسالتك وان سعد بن سعد اوصى الى فاوصى في وصيته حجوا عنى مبهما ولم يفسر فكيف اصنع قال يأتيك جوابى في كتابك فكتب يحج ما دام له مال يحمله والوجه قول ابن ادريس ويحمل الروايتان على ما اذا قصد التكرار او عرف ذلك من فحوى كلامه وان لم ينص عليه لا نعرف من ان الامر لا يقتضى التكرار والاصل برائة الذمة وبقاء المال على الورثة **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا قال الموصى اعطوا انسانا كل سنة شيئا معلوما فمات الموصى له كان ما اوصى له للورثة الا ان يرجع منه الموصى فان رجع منه كان ذلك لرسوله وجمع منه قبل موت الموصى له او بعده فان لم يرجع في وصيته حتى يموت ولم يخلف الموصى له احدا رجعت الوصية على ورثة الموصى وقال ابن ادريس الذى يقتضيه اصول مذهبنا انه لا يعلم المسلمين مع قبول الوصية لان الانسان لابد له من وارث اما من ذوى الانساب او ذوى الاسباب والمعتمد الاول لنا انه قد تعذر انفاذ الوصية فتبطل وترجع الى ورثة الموصى وقول ابن ادريس ضعيف فان الموصى له في الحقيقة انما ملك ما اوصى له كل سنة عند حضور الوقت فلا يكون موروثا للامام عليه السلام ما لم يستحقه وقال المفيد اذا اوصى لغيره بشئ من ماله فمات الموصى له قبل الموصى كان ما اوصى به راجعا الى ورثته فان لم يكن له ورثة رجع الى ورثة الموصى **مسئلة** سوغ الشيخ في ية وصية الصبى في المعروف اذا كان له عشر سنين اذا كان يضع الشئ مواضعه ورد وصيته في غير البر ومتى كان سنه اقل من ذلك لم يجز وصيته وقال وقد روى انه اذا كان ابن ثمان سنين جازت وصيته في الشئ اليسير في ابواب البر والاول احوط واظهر وكذا يجوز صدقة الغلام اذا بلغ عشر سنين وهبته وعتقه اذا كان بالمعروف في وجه البر فاما ما يكون خارجا عن ذلك فليس يمضاه على حال وكذا قال ابن البراج وقال الصدوق في كتابه جواز وصيته اذا بلغ عشر سنين في الحق وقال المفيد اذا بلغ الصبى عشر سنين جازت وصيته في المعروف في وجوه البر

الفصل الخامس في الوصايا

وكذلك المحجور عليه لسفه اذا اوصى في برّ ومعروف جازت وصيته وليس لولية الحجر عليه في ذلك ولا يجوز وصية الصبي والمحجور عليه فيما يخرج
عن وجوه البرّ والمعروف وهبتهما باطلة ووقفهما وصدقتهما كوصيتهما جايزة اذا وقعا موقع المعروف وقال سلار السفيه لا تمضي وصيته الا في
وجوه البرّ والمعروف خاصة والصبي ان بلغ عشر سنين جازت وصيته ايضا في البرّ والمعروف خاصة ولا تمضي هبته ولا وقفه وكذا السفيه
وقال ابو الصلاح لا يمضي وصية من لم يبلغ عشر سنين والمحجور عليه الا فيما تعلق بابواب البرّ وقال ابن الجنيد اذا اوصى الصبي وله ثمان سنين
والجارية ولها سبع سنين بما يوصي به البالغ الرشيد جاز وقال ابن حمزة انما تصح وصية الحرّ البالغ كامل العقل الرشيد او حكمه ونفاذ تصرفه
في ماله وحكم كمال العقل يكون للمراهق الذي لم يضع الاشياء في غير مواضعها فان وصيته وصدقته وعتقه وهبته بالمعروف ماضية دون
غيرها وقال محمد بن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان وصية غير المكلف البالغ غير صحيحة سواء كانت في وجوه البرّ او غير وجوه البرّ
وكذلك صدقته وعتقه وهبته لان وجود كلام الصبي غير البالغ كعدمه ولانه بلا خلاف محجور عليه غير ماض فعله في التصرف في امواله بغير خلاف
بين الامة ولقوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان آنستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم فامرنا تعالى بدفع الاموال اليهم بعد البلوغ
وهو في الرجال الاحتلام او الانبات او خمس عشرة سنة وفي النساء الاحتلام ايضا او الانبات او بلوغ تسع سنين والحمل والحيض مع ايناس الرشد
وحدّه ان يكون مصلحا لماله ومصلحا لدينه ومن اجاز منهما وصيته وعتقه وهبته ليس كذلك ولقوله عليه السلام رفع القلم عن ثلث الصبي حتى
يحتلم ورفع القلم عنه يدل على انه لا حكم لكلامه وانما هذه اخبار آحاد اوردها في نهايته ايرادا اذا عرفت هذا فنقول شرط الشيخ في جواز الوصية امور
ثلثة بلوغ العشر ووضع الاشياء مواضعها وكونها في المعروف وسوّغ هبته والمفيد شرط ذلك ايضا لكن منع من هبته وسلار كالشيخين
في الشرائط الا انه منع من هبته ووقفه وكلام ابي الصلاح مشكل لانه يقتضي جواز وصية من بلغ العشر مطلقا ووصية من نقص عنها في المعروف
واما ابن الجنيد فكلامه اشكل لانه ساوى بين البالغ وبين ابن ثمان سنين في الذكر وسبع سنين في الانثى والصدوق روى في الصحيح عن
عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام اذا بلغ الغلام عشر سنين جازت وصيته وروى عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال اذا اتى
على الغلام عشر سنين فانه يجوز له في ماله ما اعتق او تصدق او اوصى على حدّ معروف وحق فهو جايز وروى في الصحيح عن ابي بصير عن الصادق
عليه السلام قال اذا بلغ الغلام عشر سنين فاوصى بثلث ماله في حق جازت وصيته واذا كان ابن سبع سنين فاوصى من ماله باليسير في حق جازت
وصيته وروى في الصحيح عن محمد بن مسلم قال سمعنا ابا عبد الله عليه السلام يقول ان الغلام اذا حضره الموت فاوصى ولم يدرك جازت وصيته لذوي
الارحام ولم تجز للغرباء مع انه ذكر انه يثبت في كتابه مذهبه وقد روى الشيخ عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال اذا بلغ الغلام عشر سنين
واوصى بثلث ماله في حق جازت وصيته وروى احاديث كثيرة تدل على ذلك وهذه الروايات وان كانت متظاهرة والاقوال مشهورة لكن
الاحوط عدم انفاذ وصيته مطلقا حتى يبلغ لعدم مناط التصرف في المال عنه **مسئلة** المشهور عند علمائنا كافة ان الوصية تمضي من
ثلث المال وتبطل في الزايد الا مع الاجازة وقال علي بن بابويه فان اوصى بالثلث فهو الغاية في الوصية فان اوصى بماله كله فهو اعلم بما فعله
فهو اعلم وما فعله ويلزم الوصي انفاذ وصيته على ما اوصى واحتج على ذلك برواية عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام قال الرجل احق بماله
ما دام فيه الروح ان اوصى به كله فهو جايز له والرواية ضعيفة والمطلوب مستبعد والاحاديث الصحيحة معارضة لهذه الرواية مع ان الشيخ
تاولها على من لا وارث له او على ما اذا اجاز الورثة ومع ذلك فهي قاصرة عن افادة المطلوب فانا نقول بموجبها فان المريض احق بماله ما دام
فيه الروح يفعل فيه ما يشاء في حياته فاذا اوصى به كله جاز فان اجاز الورثة بعد ما اوصى به والا مضت الوصية في الثلث وقد روى ابنه
في المقنع ان الصادق عليه السلام سئل عن رجل اوصى بماله في سبيل الله فقال اعطه لمن اوصى به وان كان يهوديا او نصرانيا فان الله عز وجل
يقول فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه ان الله سميع عليم ثم قال عقيب هذه الرواية ماله هو الثلث لانه لا مال للميت اكثر
من الثلث **مسئلة** شرط الشيخ في ط والمفيد في المقنعة وابن حمزة وسلار وابن البراج عدالة الوصي ومنعوا من الوصية الى الفاسق
واستدل في ط عليه بانها امانة والفاسق ليس اهلا لها واضطرب ابن ادريس في قوله فتارة شرط العدالة لانها امانة فلا تناط بالفاسق ثم قال
بعد ذلك والذي يقتضيه اصول مذهبنا ويشهد به عقولنا وروايتنا ان العدالة في الوصي ليست شرطا في صحة الوصية اليه وانما ذلك مستحب
لا شرط في الصحة للاجماع على جواز ايداع الفاسق وهي امانة فكذا الوصية والاقرب عدم الاشتراط لانها نيابة فيتبع اختيار المنوب كالوكالة نعم انه
مستحب **مسئلة** لو تغيرت حالة الوصي بفسق اخرجت الوصية من يده قاله الشيخ في ط لان الفاسق لا يكون امينا وقال ابن ادريس هذا الكلام
معظمه فروع المخالفين وكلام الشافعي وتخريجاته ولم يورد اصحابنا في ذلك شيئا لا رواية ولا تصنيفا والاصل صحة الوصية اليه والاعتماد عليه مع
قوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه جعل اخراجه عن الوصية واخراجها عنه تبديلا وتغييرا بلا خلاف مع انه قال في كتاب الوصايا فان خان او فسق اقام مقامه
من يراه والمعتمد الاول لنا ان الظاهر من حال الموصي حيث اسند وصيته الى العدل انه انما اسند اليه لعدالته والوثوق باماناته فاذا خرج
عن حد العدالة خرج عن حد الاستيمان اذ الظاهر انه لو كان حيا لاستبدل به والنهي عن التبديل ليس عاما بل لوجوبه اذا خالف المشروع وشبهه
قول الشيخ الى كلام الشافعي جهل منه وقلة تامل فان كلام الشيخ اصل في نفسه سواء اتفق موافقته للغير او خالفه مع انه قال اذا شاع الوصيان

استبدل بها الحاكم لانهما فسقا ولقد منا ان الفسق يخرج الوصي من يده فاذا كان هذا اولى من يخالفه من غير دليل فكيف صار اليه عول
عليه لكن هذا الرجل لكثرة الاضطراب لا يحصل ما يقوله فلهذا يقع في التناقض **مسئلة** منع الشيخ في ط الوصية الى المدبر والمكاتب
والذي يخرج بضعفه وجوز المفيد وسلار الوصية الى المدبر والمكاتب وابن حمزة وابن ادريس وافق الشيخ في المنع وهو الوجه لانهما
داخلان تحت الرق وهو مندرج تحت ولاية المولى كالقن فيمنع من الوصية اليهما كالقن **مسئلة** اذا جعل الوصي للموصي ان يوصي جاز
له ذلك وان اطلق وصيته ولم ينص على الايصاء فهل للوصي ان يوصي فيما اوصى اليه قال الشيخ رحمه الله في النهاية قال وقال بعض اصحابنا
انه ليس له ان يوصي الى غيره بما كان يتصرف فيه فاذا مات كان على الناظر في امر المسلمين ان يقيم من ينظر في ذلك فان لم يكن هناك امام كان
لفقهاء آل محمد صلى الله عليه وآله العدول وذوي الآراء منهم ان يتصرفوا في ذلك اذا تمكنوا منه فان لم يتمكنوا فليس عليهم شيء ولست اعرف
بهذا حديثا مرويا وقال في ط اذا اوصى الى غيره واطلق الوصية ولم يقل اذا مت انت فوصيك فلان ولا قال لمن اوصيت اليه فهو وصيي لاصحابنا
فيه قولان المروي انه له ان يوصي الى غيره وقال بعض اصحابنا ليس له ان يوصي فاذا مات كان الناظر في امر المسلمين من ينظر في تلك الوصية ولنا
على القولين روايات اصحابنا في جواز الايصاء قال ابن الجنيد وابن البراج وقد روى ابن بابويه في كتابه في الصحيح عن محمد بن الحسن الصفار انه
كتب الى ابي محمد الحسن عليه السلام رجل كان وصي رجل فمات واوصى الى رجل هل يلزم الوصي وصية الرجل الذي كان هذا وصيه فكتب
عليه السلام يلزمه بحقه ان كان له قبله حق ان شاء الله تعالى والظاهر ان مرادها الحق حق الايمان وقال المفيد رحمه الله ليس للوصي ان يوصي الى
غيره الا ان يشترط ذلك للموصي فان لم يشترط ذلك لم يكن له الايصاء في الوصية فان مات كان الناظر في امور المسلمين يتولى انفاذ الوصية
على حسب ما كان يجب على الوصي ان ينفذها وليس للورثة ان يتولوا ذلك بانفسهم واذا عدم السلطان العادل فيما ذكرناه من هذه الابواب كان
لفقهاء اهل الحق العدول من ذوي الرأي والفضل ان يتولوا ما تولاه السلطان فان لم يتمكنوا من ذلك فلا تبعة عليهم فيه وتبعه ابو
الصلاح وابن ادريس وهو المعتمد لنا ان الاصل سقوط ولاية بعد موته وعدم جواز تسليط الغير على الاطفال ولان الولاية تتبع اختيار الموصي
وهو مقصور عليه اذا لم يقدر ذلك فالتخطي مناف لمقتضى الوصية والرواية غير دالة على المطلوب لانها محمولة على ما اذا اوصى الموصي لكن
ولهذا قال عليه السلام ان كان له قبله حق وهو اولى من جعل الحق حق الايمان **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا امر الموصي الوصي ان يتصرف في
تركته لورثته ويتجر لهم بها وياخذ نصف الربح كان ذلك جائزا وحلالا له نصف الربح وتبعه ابن البراج والشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما
رواه خالد بن بكر الطويل قال دعاني ابي حين حضرته الوفاة فقال يا بني اقبض مال اخوتك الصغار واعمل به وخذ نصف الربح واعطهم النصف
وليس عليك ضمان الى ان قال فدخلت الى ابي عبد الله عليه السلام فقصصت عليه قصتي فقال عليه السلام اما فيما بينك وبين الله فليس عليك
ضمان وعن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله عليه السلام انه سئل عن رجل اوصى الى رجل بولده وبمال لهم فاذن له عند الوصية ان يعمل بالمال ويكون
الربح بينه وبينهم فقال لا بأس به من اجل ان اباه قد اذن له في ذلك وهو حي وقال ابن ادريس اورد ذلك شيخنا في نهايته الا ان الوصية
لا تنفذ الا في ثلث المال قبل موته والربح تجدد بعد موته فكيف ينفذ وصيته وقوله فيه وفي الرواية نظر والوجه ما قاله الشيخ عملا بالرواية
المناسبة للاصول فان العادة قاضية بهذه المعاملة فاشبهت اجرة المثل والنظر الذي ذكره ابن ادريس ضعيف **مسئلة** قال الشيخ في ط
واذا كان للوصي على الميت مال لم يجز له ان ياخذ من تحت يده الا ما تقوم له به البينة وتبعه ابن البراج ونازع ابن ادريس في ذلك وقال هذا خبر
واحد اورده ايرادا لا اعتقادا والذي يقتضيه اصول مذهبنا انه ياخذ ما له في يده لان من له على انسان مال ولا بينة له عليه ولا يقدر
على استخلاصه ظاهرا فله اخذ حقه باطنا لانه يكون باخذ ماله من غير زيادة معاقبة محسنا والمحسن لا سبيل عليه وقال الله تعالى ما على المحسنين من سبيل
والشيخ رحمه الله اطلق القول فلعل للوصي بينة تشهد له بماله ويتمكن من اثبات حقه عند الحاكم فان الاولى له اثباتها عنده ولا يستقل بالاخذ
وابن ادريس فيه موافق لما ذكرها الشيخ **مسئلة** قال الشيخ في ط اذا باع الوصي شيئا من التركة لمصلحة الورثة واراد ان يشتريه لنفسه
جاز له ذلك اذا اخذه بالقيمة العدل من غير نقصان وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا انه لا يجوز له ان يشتريه
لنفسه بحال لان الانسان لا يكون موجبا قابلا في عقد واحد لان العقد يكون بين اثنين ولا يصح ذلك الا ما خرج باجماعنا من الوالد اذا اشترى
من مال ولده الصغير فلا نقيس غيره عليه بحال لانا لا نقول بالقياس في الشرعيات الا ان ابا جعفر رجع عما ذكره في نهايته وقال في الجزء الثاني
كتاب الوكالة في الجزء الثاني فقال مسئلة جميع من يصح مال غيره ستة نفس الاب والجد ووصيهما والحاكم وامين الحاكم والوكيل لا يصح لاحد
منهم ان يبيع المال الذي في يده من نفسه الا اثنين الاب والجد ولا يصح لغيرهما واستدل باجماع الفرقة والاخبار على انه يجوز للاب ان يقوم
جارية ابنه الصغير على نفسه ويستبيح وطيها بعد ذلك وروي ان رجلا اوصى الى رجل ببيع فرس له فاشتراه الوصي لنفسه واستفتى عبد
الله بن مسعود فقال ليس له ذلك ولا نعرف له مخالفا والوجه ما قاله الشيخ لنا انه بيع وقع من اهله في محله فيقع اما المقدمة الاولى فظاهرة واما
الملازمة فكما اما الثانية فلانه اذا يجاز له التصرف فيصح ان يقبل الشراء وان يملك العين وما رواه الحسين بن يحيى الهمداني قال كتب مع
محمد بن يحيى هل للوصي ان يشتري من مال الميت اذا بيع فيمن زاد يزيد ويأخذ لنفسه فقال يجوز اذا اشترى صحيحا وقوله انه يكون موجبا قابلا

في عقد واحد اي فانه يمنع منه وانه محال لتمامه لا يقال الايجاب صحيح لنقل الملك عن الموجب والقبول وضع لنقل الملك الى القابل فيتضاد
الحكمان لو اجتمعا في واحد لانا نقول نمنع المقدمة الاولى بل هو موضوع للنقل عن الموجب ان كان مالكا وعن ابوي امره ان كان وليا وقول ابن
مسعود ليس حجة عندنا مع احتمال ان الامر بالبيع كان للفقر فيتلزم المغايرة **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا مات الانسان من غير وصية كان على
الناظر في امور المسلمين ان يقيم له ناظرا ينظر في مصلحة الورثة ويبيع لهم وعليهم ويكون ذلك جائزا فان لم يكن السلطان الذي يتولى ذلك وبالامر جاز
للمؤمنين ان ينظروا في ذلك من قبل نفسه ويستعمل فيه الامانة ويؤديها من غير اضرار بالورثة ويكون ما يفعله صحيحا ماضيا وتبعه ابن البراج وقال
ابن ادريس الذي يقتضيه المذهب انه اذا لم يكن سلطان يتولى ذلك فالامر فيه الى فقهاء شيعته عليه السلام من ذوي الراي والصلاح فانهم عليهم السلام
قد ولوهم هذه الامور فلا يجوز لمن ليس بفقيه تولي ذلك بحال فان تولاه فانه لا يمضي شيء مما يفعله لانه ليس له ذلك بحال فاما ان تولاه الفقيه
فما يفعله صحيح جائز ماض والشيخ رحمه الله عوّل في ذلك على رواية سماعة قال سألنا ابا عبد الله عليه السلام عن رجل مات ولم يوص وبنات صغارا
وكبار من غير وصية وله خدم ومماليك وعبيد كيف يصنع الورثة بقسمة ذلك الميراث قال ان قام رجل ثقة فقاسمهم ذلك كله فلا بأس ومع ذلك
نقول الشيخ لا ينافي ما ذكره ابن ادريس لان كونه ثقة لا ينافي كونه فقيها فجاز ان يجتمع فيه الوصفان وترك الشيخ التنصيص على الفقيه للعلم به
اذ من القواعد الكلية تولي الفقهاء مثل هذه الامور وقد روى علي بن رئاب في الصحيح ما يكشف ذلك عن الكاظم عليه السلام انه سأله عن رجل
مات وترك اولادا صغارا او ترك مماليك له وغلمان وجواري ولم يوص كيف ترى فيمن يشتري منهم الجارية فيتخذها ام ولد وما ترى في بيعهم
فقال ان كان لهم ولي يقوم بامرهم باع عليهم ونظر لهم وكان مأجورا فيهم قلت فما ترى فيمن يشتري منهم الجارية فيتخذها ام ولد فقال لا بأس اذا باع
عليهم القيم لهم الناظر فيما يصلحهم وليس لهم ان يرجعوا فيما صنع القيم لهم الناظر فيما يصلحهم انا نقول مع تعذر الفقيه ايجوز للمؤمنين
الى ما قاله الشيخ للضرورة ولانه محسن بالنظر لهم فلا سبيل عليه **مسألة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط اذا اوصى الى اثنين وشرط
الاجتماع على التصرف وعدم تفرد احدهما به او اطلق لم يكن لاحدهما التفرد بشيء من الوصية وان شرط التفرد جاز وكذا قال ابن ادريس و
ابن حمزة وقال الشيخ علي بن بابويه ما يقارب ذلك فقال اذا اوصى رجل الى رجلين فليس لهما ان ينفرد كل واحد منهما بنصف التركة وعليهما
انفاذ الوصية على ما اوصى الميت ونحوه قال ابو الصلاح وقال في النهاية اذا اوصى الى نفسين وشرط ان لا يمضيا الوصية الا بعد ان يجتمعا لم يكن لكل
واحد منهما الاستبداد بما يصيبه فان تشاحا في الوصية والاجتماع لم ينفذ شيء مما يتصرفان فيه الا بما يعود بمصلحة الورثة والكسوة لهم
والماكول وعلى الناظر في امور المسلمين حملهم على الاجتماع على تنفيذ الوصية والاستبدال بهم ان راى ذلك صلاحا في الحال وان لم يكن الموصي
قد اشترط عليهما ذلك جاز لكل واحد منهما ان يستبد بما يصيبه ويطالب صاحبه بقسمة الوصية وكذا قال ابن البراج وهو يعطي انه مع الاطلاق
يجوز التفرد والمعتمد الاول لنا انه شرك بينهما في النظر فلم يكن لاحدهما الانفراد وما رواه محمد بن الحسن الصفار في الصحيح قال كتبت الى ابي محمد
العسكري عليه السلام رجل كان اوصى الى رجلين ايجوز لاحدهما ان ينفرد بنصف التركة والاخر بالنصف فوقع عليه السلام لا ينبغي لهما ان يخالفا
الميت وان يعملا على حسب ما امرهما ان شاء الله قال الصدوق رحمه الله وهذا التوقيع عندي بخط الامام عليه السلام ثم روى عن بريد بن معاوية قال
ان رجلا مات واوصى الي والى اخر او الى رجلين فقال احدهما خذ نصف ما ترك واعطني نصف ما ترك فأبى عليه الاخر فسألوا ابا عبد الله عليه السلام
عن ذلك فقال ذلك له قال الشيخ في كتابي الاخبار قال ابو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه ان هذا الخبر لا اعمل عليه ولا افتي به وانما
اعمل على الخبر الاول ظنا منه انهما متنافيان وليس الامر على ما ظن لان قوله عليه السلام ذلك له ليس في ظاهره ان ذلك للطالب الذي طلب
الاستبداد بنصف التركة وليس يمتنع ان يكون المراد بقوله ذلك له يعني الذي ابى على صاحبه الانقياد الى ما يريده فيكون تلخيص الكلام
ان له ان يابى عليه ولا يجيبه مسألته وعلى هذا الوجه لا تنافي بينهما على حال اقول ويؤيد ما ذهب اليه الشيخ رحمه الله انه اقرب لعود الضمير
اليه اولى وان كان الشيخ في النهاية وابن البراج ذهبا الى ما يعطيه ظاهر كلامهما من جواز التفرد مع الاطلاق فحجتهما هذه الرواية مع انها ضعيفة
عن الدلالة **مسألة** اذا تشاح الوصيان المشروط اجتماعهما في التصرف والاجتماع قال الشيخ لم ينفذ شيء مما يتصرفان فيه الا ما يعود
بمصلحة الورثة والكسوة والماكول وعلى الناظر في امور المسلمين حملهم على الاجتماع على تنفيذ الوصية والاستبدال بهم ان راى ذلك اصلح
في الحال وهذا هو المشهور وقال ابو الصلاح فان تشاحا رد الناظر في المصالح الامر في التنفيذ الى اعلمهم به واقوامهم فيه وجعل الباقين
تبعا له وفيه اشكال من حيث التخصيص لاحدهم بالنظر فيه وقد منعه الموصي من ذلك **مسألة** قال الصدوق اذا دعا الرجل ابنه الى
قبول وصيته فليس له ان يابى واذا اوصى رجل الى رجل فليس له ان يابى ان كان حيث لا يجد غيره واذا اوصى رجل الى رجل وهو غائب عنه
فليس له ان يمتنع من قبول الوصية وروي في كتاب من لا يحضره الفقيه عن محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال ان اوصى رجل الى
رجل وهو غائب فليس له ان يرد وصيته وان اوصى اليه وهو بالبلد فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء لم يقبل وفي الصحيح عن الفضيل بن
يسار عن الصادق عليه السلام في رجل يوصى اليه قال اذا بعث بها اليه من بلد فليس له ردها وان كان في مصر يوجد فيه غيره فذلك اليه وعن
علي بن ريان قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام رجل دعاه والده الى قبول وصيته هل له ان يمتنع من قبول وصية والده فوقع عليه السلام ليس له

فيما لو اوصى الى اثنين

ان يمنع والظاهر ان المراد بذلك شدة الاستحباب الا في الغائب اذا لم يبلغ الموصي المودة فان فيه ما تقدم على ان امتناع الولد نوع عقوق و
من لا يوجد غيره يتعين عليه ولا نعرض كفاية وبالجملة فعلماؤنا نصوا على ذلك ولا بأس بقولهم رحمهم الله **مسألة** قال المفيد رحمه الله
اذا اوصى لعبد له كاتبه جاز مما اوصى له بحساب ما عتق منه ورجع الباقي الى مال الورثة وكذا قال سلار وابن البراج يصح ان يوصي للمكاتبه
وهو المشهور فان قصد المفيد برجوع الباقي الى الورثة من غير ان يسقط من مال الكتابة بقدره بل يكون لهم مجانا لزم ابطال الوصية للمكاتب
سواء كان الموصي المالك او غيره وهو مخالف للظاهر من فتوى الاصحاب وان قصد رجوعه اليهم واسقاط ما يقابله من مال الكتابة فهو حسن على
ان ابطال الوصية لمكاتب الغير المشروط لا يخلو عندي من نظر **مسألة** المشهور انه لا يصح الوصية لعبد الغير ولا المكاتبه المشروط وغير المؤدي
وقال الشيخ في المبسوط وابن البراج اذا اوصى لعبد نفسه او لعبد ورثته كان ذلك صحيحا لان الوصية للوارث عندنا تصح وكذلك ان اوصى لمكاتبه او لمكاتب
ورثته كانت الوصية صحيحة ولو اوصى لعبد الاجنبي لم يصح الوصية لما ورد من الخبر في ذلك وفي كلامه نظر فان الوصية للعبد ان كانت وصية للمولى
صحت وان كان العبد للاجنبي لانه تصح الوصية له وان لم يكن له لم يبق فرق بين الوارث والاجنبي وبالجملة فهذا التفصيل مشكل **مسألة**
قال ابن البراج اذا قال اعطوه دابة من دوابي اعطوه فرسا قال وقيل يعطونه ما ارادوا من الخيل ذكرا كان او انثى او من البغال او من الحمير ولا يعطى من
الابل والبقر بغير خلاف لان ذلك لا يسمى في العرف دابة والمرجع في ذلك الى اهل اللغة **مسألة** اذا اوصى ان يحج عنه قال ابن البراج حج عنه
من بلده اذا كان في النفقة فضل كذلك فان خرج حاجا فمات في الطريق واوصى ان يحج عنه من الموضع الذي مات فيه فان كان له اوطان
مختلفة ومات وهو في السفر واوصى ان يحج عنه فانه يحج عنه من اقرب اوطانه الى مكة فان لم يكن له وطن بان يكون من البادية او من الركاضة
او من الذين لا يستوطنون موضعا فانه يحج عنه من حيث مات وهذا التفصيل غريب وقد تقدم اختيارنا في ذلك **مسألة** قال ابن الجنيد لا
الوصية للمعتقون فان اراد الوصية لحق وان اراد الوصية للصبيون فهو ممنوع ثم قال فاما المكاتب فانه يجوز من وصية سيده بما عتق منه وهو
يعطي ارادة الثاني اللهم الا ان يجعل الوصية بالولاية منوطة بالحرية والرقية تبطل نصيب الرقبة كالوصية بالمال لكن فيه اشكال **مسألة**
قال ابن الجنيد لو خص بالوصية فقراء لحد من العرب كان لقبيلتهم فان استغنوا كان لمواليهم وفيه اشكال ايضا من انه يخلو عن موضع
الوصية فان احتج بان مولى القوم منهم منعنا ذلك **مسألة** المشهور ان الموصى له اذا مات قبل موت الموصي ولم يرجع الموصي عن وصيته
فان الوصية ينتقل الى ورثة الموصى له قال المفيد رحمه الله اذا اوصى الانسان لغيره بشيء من ماله فمات الموصى له قبل الموصي بذلك كان
ما وصى به راجعا على ورثته فان لم يكن له ورثة رجع الى مال الموصي الى ان قال ولصاحب الوصية اذا مات الموصى له قبله ان يرجع فيما وصى
له به فان لم يرجع كان ميراثا لخلف الموصى له ورواه ابن بابويه في كتابه وهو مذهب مشهور للاصحاب وقال ابن الجنيد لو كانت الوصية لاقوام
بعينهم مذكورين مشار اليهم كالذي يقول لولد فلان هؤلاء فان ولد لفلان غيرهم لم يدخل في الوصية وان مات احدهم قبل موت الموصي
بطل سهمه ولا باس بهذا القول عندي لان الوصية عقد يفتقر الى ايجاب وقبول وقد بينا ان القبول المعتد به هو الذي يقع بعد
الوفاة فصار الموت لا عبرة به ويؤيده ما رواه ابو بصير ومحمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سئل عن رجل اوصى لرجل فمات
الموصى له قبل الموصي قال ليس بشيء وفي الموثق عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل اوصى لرجل بوصية ان حدث
به حدث فمات الموصى له قبل الموصي قال ليس بشيء وبازاء هذه اخبار رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل
اوصى لآخر والموصى له غائب فتوفي الذي اوصي له قبل الموصي قال الوصية لوارث الذي اوصي له قال ومن اوصى لاحد شاهدا او غائبا
فتوفي الموصى له قبل الموصي فالوصية لوارث الذي اوصي له الا ان يرجع في وصيته قبل موته ولان القبول حق للمورث فيثبت للوارث بعد
موته كخيار الرد بالعيب وروايتنا اصح طريقا فان محمد بن قيس مقول على جماعة احدهم ضعيف ولعل الراوي وخيار العيب حق استقر
للمورث فينتقل الى وارثه بخلاف القبول الذي هو جزء السبب فانه لا ينتقل كما في قبول البيع والهبة وغيرهما **مسألة** قال ابن الجنيد
لو اوصى بثلثه لرجلين وكان احدهما حيا والآخر ميتا كان الثلث كله للحي ولا يرجع الى الورثة ما اخرجه وصيته كالذي يوصي لفلان بالف
درهم وان يشترى عنه نسمة بجميعها درهم فلا يصح من ثلثه الا ما لا يوجد به نسمة وكذلك لو اوصى بثلثه لرجلين فقبل احدهما بعد موت
الموصي ولم يقبل الآخر وليس بجيد لانه لم يوص للحي الا بنصف ثلثه فلا يجوز ان يزاد عليه لما فيه من المخالفة والتبديل بل يبطل الوصية
للميت ويرجع نصيبه الى ورثة الموصي **مسألة** قال ابن الجنيد اذا قال السيد اذا حج عبدي فهو حر وكان الثلث يحيط بقيمته لم يكن
للورثة منعه من الحج وعتق اذا حج وان كان لا مال للسيد غيره كان ثلثاه للورثة والثلث منه موقوف اذا سعى في ثلثي قيمته فاداها الى الورثة
قبل ان يحج بالثلث من قيمته فان حج عتق وكان ميراثه لورثته فان مات قبل ان يحج كان ميراثا لورثة سيده وفيه نظر والاولى ان للورثة منعه
من الحج وبموته ينتقل الى الورثة فاذا حج باذنهم تعلقت به الوصية حينئذ **مسألة** قال ابن الجنيد ولو اوصى السيد بعتق امته على
ان لا تتزوج فقالت لا اتزوج فعتقت ثم تزوجت لم يبطل العتق لان جعل الحرية شرطا ان تابت من شرب الخمر او الغناء فعتقت ثم رجعت
في ذلك بطل عتقها والوجه التسوية بين الحكمين لان الشرط في العدم اما الابتداء او الدوام وعلى التقديرين يجب التسوية لا يقال الشرط

فانه يحج عنه من

في طبع [illegible]

لانه لم يوص [illegible] على تقدير [illegible]

في احدهما منافٍ لغرض الشارع فانّ التزويج امر مطلوب للشارع وفي الآخر موافق لغرضه فلم يضرّ وجود صفة الشرط في الاول بخلاف الثاني وكون
التوبة بشرطها منها عدم العود ولم يوجد الشرط فلا يكون التوبة متحققة لانّا نجيب عن الاول بانّه لو كان الشرط في الاول مطلوب العدم لم يصحّ
تعليق العتق عليه ولم يتوقف على تحققه وعن الثاني انّ التوبة يكفي فيها الندم على ما فات ولا يجب تحققها العزم على ترك المعاودة كما ذهب
اليه جماعة من المتكلمين سلّمنا لكن عدم المعاودة ليس شرطاً قطعاً بل العزم على قول بعضهم فلعلّ العزم على ترك المعاودة حصل ولم
يحصل ترك المعاودة **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو اوصى بنصراني لامته نصرانية ان اقامت على دينها عتقت فاقامت فعتقت ثم اسلمت لم
يبطل عتقها فان خرجت الى اليهودية بطل عتقها وفيه نظر لانّ العتق قد حصل فلا ينقضه الرجوع بانّ الاسلام لا ينقضه كفر فانّ اليهودية
علم بطلان اسلامها وعدم بقائها على الشرط فبطل العتق والجواب المنع من المقدمة الاولى لقوله تعالى انّ الذين آمنوا ثم كفروا الآية **مسئلة**
قال ابن الجنيد لو قال اعطوا فلاناً من ثلثي الف دينار فقال الورثة انّ قيمة الثلث خمسمائة دينار خيّر الموصى له بين ان يعطوه الف دينار ويكون التركة
لهم او يكون شريكاً بالثلث في جميع التركة ولو عجز الثلث لم يكن له غيره وفيه نظر والوجه انّه يعطى قيمة الثلث من غير تخيير لانّ الوصية انّما تعلقت
بالذهب والزيادة على الثلث لا يملكها بالوصية بل باجازة الوارث ان شاء **مسئلة** قال ابن الجنيد لو اوصى رجل بغير خطه ولم يشهد الا
ان يحضر الموت فقال لجماعة من الشهود قد كتبت وصيتي وتركتها عند زيد فاشهدوا على ما فيها ثم مات كانت شهادتهم كلّهم كشهادتهم
على شهادة زيد على الموصي فان قال قد جعلتها على نسختين عند زيد واحدة وعند عبد الله اخرى فاشهدوا على ما فيها فاحضر زيد
عبد الله النسختين قامت شهادة الشهود عليها مقام شهادتهم على شاهدين بحق واختار ان يشهد على كل واحدة شاهدين غير الآخرين
ولو كانت ثم ايدي كتبها بخطه ولم يتغير لم يجز للشاهدين ان يشهدا عليه بما فيها الا ان يقرّ بها بذلك ولو لم يشهد بعينها ثم ذكر حالها آخر
العقد بعلمهم وانفذ فلو لم يقرّ الوصية على الشهود وطواها ثم قال اشهدوا على بما فيها تضمنه فكتبوا اجازت الشهادة ولو طبع عليها
وقال لهم اشهدوا على بما فيها فطبعوا مع طابعه جاز لهم ان يشهدوا عليه بما فيها وفي هذه الاحكام كلها نظر والاولى المنع في الجميع لانّا
من انّه لا يجوز بمجرد معرفة خطه ان يشهد **مسئلة** قال ابن الجنيد لو كانت الوصية لرجلين فقبل احدهما ولم يقبل الآخر لم يرجع نصيب الذي ردّ على
الورثة ولم يوجب كانها وصية قد بطلت فرجع الى الورثة كما لو ردّاها معاً **مسئلة** قال ابن الجنيد الاب الرشيد اولى بامر ولده الاطفال
من كل احد وكذا الام الرشيدة بعده والوجه انّ الام لا ولاية لها على الاطفال على ما تقرر وهو مذهب علمائنا **مسئلة** عطايا المريض
المنجزة كالعتق والهبة مع الاقباض والابراء والمحاباة في البيع اذا وقعت في مرض الموت لعلمائنا فيها قولان احدهما انّه يصح من الاصل اختاره
الشيخ في النهاية والمفيد في المقنعة وابن البراج وابن ادريس وللشيخ قول آخر في انّها من الثلث وهو قول الصدوق ابو جعفر بن بابويه
وابن الجنيد ومفهوم قول الشيخ في ... وهو المعتمد لنا ما رواه علي بن عقبة عن الصادق عليه السلام في رجل حضره الموت فاعتق مملوكاً ليس
له غيره فابى الورثة ان يجيزوا ذلك كيف القضاء فيه قال ما يعتق منه الا ثلثه وسائر ذلك الورثة احق بذلك ولهم ما بقي وعن ابي ولاد قال
سألت الصادق عليه السلام عن الرجل يكون لامرأته عليه دين فتبرئه منه في مرضها قال بل تهبه فتجوز هبتها له ويحتسب ذلك من ثلثها ان
كانت تركت شيئاً وعن محمد بن علي بن ابي نصر عن ابي عبد الله عليه السلام قال انّ اعتق الرجل عند موته خادماً له ثم اوصى وصية اخرى الغيت
الوصية واعتقت الجارية من ثلثه الا ان يفضل من ثلثه ما يبلغ الوصية وعن شعيب بن يعقوب في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن الرجل يموت ما له من ماله فقال له ثلث ماله والمرأة ايضاً وفي الصحيح عن علي بن يقطين قال سألت ابا الحسن عليه السلام ما للرجل من ماله
عند موته قال الثلث والثلث كثير وفي الصحيح عن زرارة عن الصادق عليه السلام قال اذا ترك الدين ومثله اعتق المملوك واستسعى وعن حفص
بن البختري عن الصادق عليه السلام قال اذا ملك المملوك سدسه استسعى واجير وعن الحسن بن الجهم قال سمعت ابا الحسن عليه السلام يقول في
رجل اعتق مملوكاً له وقد حضره الموت واشهد له بذلك وقيمته ستمائة درهم وعليه دين ثلاثمائة درهم ولم يترك شيئاً غيره قال يعتق منه
سدسه لانّه انّما له منه ثلثه وله السدس من الجميع ولو مضى العتق من الاصل لكان مقدماً على الدين كالصحيح ولانّ امضاء الوصية
من الثلث مع العلم بخروج العطايا المنجزة من الاصل ... والمقدم حق والتالي باطل امّا صدق الملازمة فبالاجماع والاخبار
المتواترة الدالة عليه وامّا بيان عدم الاجماع فلانّ المقتضي لحصر الوصية في الثلث انّما هو النظر الى حق الورثة والابقاء عليهم وفي الاحاديث
دلالة على التنبيه على هذه العلة وهي موجودة في المتنازع بعينها وباقي الحكم ولانّه لولا ذلك لالتجأ كل من يريد الزيادة في الوصية على الثلث
الى العطايا المنجزة فيبطل حكمة حصر الوصية في الثلث فيكون وضعه عبثاً تعالى الشارع عنه احتج المخالف بانّه مالك تصرف في ملكه فكان ماضياً
ماضياً كالصحيح والجواب المنع من الملازمة والقياس باطل في نفسه والفرق ظاهر **مسئلة** اختلف علماؤنا في اقرار المريض اذا مات
في مرضه فقال الشيخ في النهاية انّه يمضي من الاصل مع عدالة المقرّ وانتفاء التهمة في اقراره ومن الثلث ان كان متهماً سواء الاجنبي والوارث
وبه قال ابن البراج ورواه ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه واطلق في المقنع انّه يمضي في حق الوارث من الثلث ولم يعتبر بالتهمة وقال المفيد
رحمه الله اقرار العاقل في مرضه للاجنبي والوارث سواء وهو ماض واجب اذا لم يكن اقراره اذا كان على الرجل دين معروف بشهادة قائمة فاقرّ

في منجزات المريض

لقوم آخرين بدين مضافا الى ذلك كان اقراره ماضيا عليه وللقوم ان يخاصموا باقي الغرماء فيما تركه بعد موته وان كان عليه دين يحيط بما في يده فاقر بانه وديعة لوارث او غيره قبل اقراره ان كان عدلا مأمونا وان كان متهما لم يقبل اقراره ففرق بين الاقرار بالعين والدين وشرط القبول بالاول العدالة اذا كان هناك دين يحيط بجميع التركة وقال سلار من كان عاقلا لا يملك الا ما بيده فيما باق وبلده فاقراره في مرضه كاقراره في صحته فلم يفرق بين الدين والعين ولا بين الاجنبي والوارث ولا بين ان يكون المقر مرضيا او غيره متهما في اقراره وبين المتهم وهو اختيار ابن ادريس و قال ابن حمزة واقرار المريض اذا كان صحيح العقل مثل اقرار الصحيح الا في حق بعض الورثة فانه اذا كان متهما فاقر له ولم يكن للمقر له بينة على صحة ما اقر له به كان الاقرار في حكم الوصية والمعتمد الاول لنا ما رواه اسمعيل بن جابر في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اقر لوارث له وهو مريض بدين له عليه فقال يجوز اذا كان الذي اقر به دون الثلث وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال قلت الرجل يقر لوارث بدين فقال يجوز اذا كان مليا وفي الصحيح عن منصور بن حازم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اوصى لبعض ورثته ان له عليه دينا فقال ان كان الميت مرضيا فاعطه الذي اوصى له وفي الصحيح عن العلاء بياع السابري قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة استودعت رجلا مالا فلما حضرها الموت قالت له ان المال الذي دفعته اليك لفلانة وماتت المرأة فاتى اولياؤها الرجل فقالوا انه كان لصاحبتنا مال لا نراه الا عندك فاحلف لنا ما قبلك شيء افيحلف لهم فقال ان كانت مأمونة عنده فليحلف لهم وان كانت متهمة فلا يحلف ويضع الامر على ما كان فانما لها من مالها ثلثه احتج ابن ادريس بالاجماع على ان اقرار العقلاء على انفسهم جائز والجواب المنع من انعقاد الاجماع على صورة النزاع فان الخلاف فيهم سلمنا لكن الجواز لا ينافي القبول من الثلث مع التهمة والشيخ رحمه الله قال في الخلاف اذا اقر بدين في حال صحته ثم مرض فاقر بدين اخر في حال مرضه نظر فان اتسع المال لهما استوفيا معا وان عجز المال قسم الموجود على قدر الدينين ثم قال يصح الاقرار للوارث في حال المرض واستدل بانه لا مانع منه والاصل جوازه ولقوله تعالى ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين والشهادة على النفس هو الاقرار وذلك عام في جميع الاحوال الا ان التخصيص يحتاج الى دلالة وقوله تعالى قالوا اقررنا قال فاشهدوا وهذه ايضا عامة وعلى المسئلة اجماع الفرقة وتوهم ابن ادريس رجوعه عما افتى به في النهاية وهو غلط فان الشيخ قصد بذلك امضاء الاقرار للوارث خلافا للجمهور والا فالشيخ اجل من ان يدعي الاجماع على الموضع المختلف فيه فليس مراده الا ما قلناه من الاستدلال باجماع الفرقة على صحة الوصية للوارث والاقرار له واما كيفية الامضاء فعلى ما فصله في نهايته نقلا عن الائمة عليهم السلام

مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا اقر انسان بحق ثم قال لوصيه سلمه اليه فانه له وطالب الورثة الوصي بذلك فان كان المقر مرضيا عند الوصي جاز له ان ينكر ويحلف عليه ويسلم الشيء الى من اقر له به وان لم يكن مرضيا لم يجز ذلك له وعليه ان يظهره وعلى المقر له البينة بانه له فان لم يكن معه بينة كان ميراثا للورثة وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا غير مستقيم واصول مذهبنا بخلافه فقد دللنا عليه فيما مضى والواجب على الوصي ان يسلمه الى من اقر له به سواء كان المقر مرضيا او غير مرضي لان اقرار العاقل الحر جائز على نفسه وشيخنا رجع عنه في مسائل خلافه وهذه اخبار آحاد اوردها في كتاب النهاية على ما وجدها والمعتمد ان نقول ان كان المقر مرضيا غير متهم سلمه الى المقر له وحلف عليه للوارث وان لم يكن مرضيا كان حكم الوصية على ما تقدم في المسئلة الاولى والشيخ رحمه الله عول في ذلك على حديث العلاء الصحيح وقد تقدم في المسئلة السابقة وهي موافقة لما نصه الشيخ الا ان قوله في المتهم عليه ان يظهره محمول على ما قاله شيخنا المفيد رحمه الله من ستر اهل التركة بالدين فيبطل الوصية ح او على اظهاره لما يستحق الوارث منه ادعى اظهاره للوارث لانه ميراث

مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا كان عليه دين فاقر ان جميع ما في ملكه لبعض ورثته لم يقبل اقراره الا ببينة فان لم يكن مع المقر له بينة اعطي صاحب الدين حقه اولا ثم ما يبقى يكون ميراثا قال ابن ادريس ما ذكره رحمه الله صحيح لانه اضافه الى نفسه ولم يقل بامر حق واجب فاما ان اطلق اقراره ولم يقل جميع ما في ملكي او هذه دابتي لفلان بل قال هذه الدار لفلان او جميع هذه الدار لفلان كان ذلك صحيحا سواء كان المقر له وارثا او غير وارث في صحته كان اقراره او في مرضه وعلى جميع الاحوال والحق ان الشيخ رحمه الله لم يعتبر ما قاله ابن ادريس هنا ولا خصوصية لهذا الموضع بهذا الحكم بل انما لم يقبل اقراره لانه في الحقيقة اقرار في حق الغير فلا يسمع الا بالبينة

مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا قال لفلان وفلان لاحدهما عندي الف درهم فمن اقام البينة منهما كان الحق له فان لم يكن مع احدهما بينة كان الالف بينهما نصفين وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا استعمال القرعة في ذلك دون قسمته لاجماع اصحابنا المنعقد ان كل امر مشكل يستعمل فيه القرعة وان قلنا يرجع في التفسير الى الورثة كان قويا معتمدا وتبع ابن ادريس شيخنا الطوسي رحمه الله وهو الاقوى لنا انه لا اولوية في تخصيص احدهما ولا يمكن منعهما معا فوجب ان يقسم بينهما لانه لولاه لزم الترجيح من غير مرجح ولانه اشبه العين اذا كانت في يد المتداعيين وما رواه السكوني عن جعفر عن علي عليهما السلام في رجل اقر عند موته لفلان وفلان لاحدهما عندي الف درهم ثم مات على تلك الحال فقال علي عليه السلام ايهما اقام البينة فله المال وان لم يقم واحد منهما البينة فالمال بينهما نصفان ويمنع انه مشكل مع وجود النقل والرجوع الى الوارث ليس بجيد لان اخبار الوارث ليس شهادة مقبولة للتهمة ولا اقرارا لانه اقرار على الموروث في حق الغير فلا يسمع

مسئلة قال الشيخ في النهاية اذا قال للموصى او وصيه اقض عني ديني وجب ان يبدأ به قبل الميراث فان تمكن من قضائه ولم يقضه وهلك المال كان ضامنا له وليس على الورثة سبيل وان كان قد عزله من اصل المال ولم يتمكن من اعطائه اصحاب الديون وهلك من غير تفريط من جهته كان لاصحاب الدين مطالبة الورثة بالدين

من الذى اخذ منه وتبعه ابن البراج على ذلك وابن ادريس تبعه ايضا لكن زاد فقال ولا يحبس على الورثة لصاحب الدين سبيل ان كان قد صار اليهم من التركة حقهم وزاد بعد قوله وان كان قد عزل له من اصل المال وقسم الباقي بينهم والمعتمد ان نقول في الفرض الاول اذا كان قد بقي من المال شيء واخذ الورثة سواء كان بحقهم او ازيد او انقص كان لصاحب الدين مطالبة الورثة باقل الامرين من حقه وما صار اليهم ثم ترجع الورثة على الوصي لتفريطه لعدم الاحصار حق صاحب الدين فيما تلف وان حمل المال في قول الشيخ وهلاك المال بان تلف جميعه قبل ان يصل الى الوارث منه شيء استقام الحكم وانظر والظاهر ان مراد الشيخ وابن البراج ذلك لكن ابن ادريس لغفلته فطنته زاد ما افسد به الكلام من حيث لا يشعر به والرواية الواردة في هذا الباب لا يدل على مطلوبه لان الشيخ روى في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه قال في رجل توفى فاوصى الى رجل وعلى الرجل المتوفى دين فعمد الذى اوصى اليه فعزل الذى للغرماء فرفعه في بيته وقسم الذى بقي بين الورثة فسرق الذى للغرماء من الليل ممن يؤخذ قال هو ضامن حين عزله في بيته ويؤدى من ماله ونحن نقول بموجبها فان الوصي ضامن ولصاحب الدين الخيار في الرجوع عليه او على الورثة فان رجع على الورثة رجع الورثة عليه وكان هو المودى للمال واستقر الضمان عليه **مسألة** قال الشيخ في يه اذا طلق المريض زوجته ما بينها وبين سنة ما لم تتزوج او تتزوج ويرثها الرجل ما دامت في العدة فان خرجت العدة لم يكن له منها ميراث ولا فرق بين ان يكون التطليقة اولة او ثانية او ثالثة على كل حال وقال ابن ادريس الصحيح من المذهب والاقوال انه لا يرثها الزوج في العدة البائنة وقد رجع شيخنا في مسائل الخلاف وقال يرثها الزوج ما دامت في العدة الرجعية دون العدة البائنة والظاهر ان مراد الشيخ التسوية في الحكم الاول دون غيره **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا وجدت وصية بخط الميت ولم يكن اشهد عليها ولا امر بها كان الورثة بالخيار بين العمل بها وبين ردها وابطالها فان عملوا بشيء منها لزمهم العمل بجميعها وقال ابن ادريس الذى يقتضيه اصول مذهبنا انهم ان اقروا بشيء منها وعملوا به وقالوا ان هذا بحسب صحيح اوصى به دون ما عداه مما هو في هذا المكتوب فانه لا يلزمهم العمل بجميع ما في المكتوب الا بما اقروا به دون ما عداه وانما هذه رواية خبر واحد اوردها شيخنا ايرادا لا اعتقادا والوجه انه لا منافاة بين الامرين فان قول الشيخ رحمه الله يحتمل العمل بما وجدوه من خطه لا انه اوصى بذلك مستندين الى هذا الخط عارفين بصحته يجب العمل بالجميع وقد روى الصدوق في كتابه عن ابرهيم بن محمد الهمداني قال كتبت الى ابي الحسن عليه السلام رجل كتب كتابا بخطه ولم يقل لورثته هذه وصيتي ولم يقل اني قد اوصيت الا انه كتب كتابا فيه ما اراد ان يوصي به هل يجب على ورثته القيام بما في الكتاب بخطه ولم يأمرهم بذلك فكتب ان كان له ولد ينفذون كل شيء يجدون في كتاب ابيهم في وجه البر وغيره وليس صريحا فيما قاله الشيخ رحمه الله **مسألة** قال الشيخ في ط اذا كان له مائة دينار وامة تساوي مائة دينار فاعتقها في مرضه وتزوجها واصدقها مائة دينار ثم مات فان النكاح جائز لكنها لا ترث ولا تستحق الصداق لان عتق المريض يعتبر من الثلث ولو اثبتنا لها الصداق لم يبق هناك ثلث ينفذ عتقها فيه واذا لم يعتق لم يصح النكاح ولا الصداق فابطلنا الصداق حتى يصح العتق والتزويج ومن قال لا يعتبر تصرفه من الثلث ينبغي ان نقول ان العتق والتزويج صحيحان وتستحق المهر ان دخل بها وان لم يدخل بها كان النكاح باطلا والمعتمد ان نقول في هذه المسألة على الخبر الاول من ان تصرف المريض يعتبر من الثلث انا اذا امهرها ثلث التركة وفيها ثلث اخر انه يبطل المسمى لاستلزام ثبوته نفيه فان ثبوته مع صحة النكاح المتوقف على العتق المتوقف على الخروج من الثلث المتوقف على بطلانه اذ مع ثبوته يزيد الوصية على الثلث لكن يثبت مهر المثل لانه كالارش وح لا يمكن ان يعتق بجملتها لانه يوجب لها مهر المثل بازاء ما عتق وح يدخلها الدور اذ نقصان مهر المثل يستلزم زيادة التركة فيزيد الوصية فيزيد مهر المثل وطريق معرفة قدر العتق منها ان نقول اذا فرضنا مهر المثل مساويا لقيمتها وجب ان يعتق ثلثة ارباعها ويثبت لها ثلثة ارباع مهر المثل لانا نقول عتق شيء منها ولها من مهر المثل بازاء ما عتق منها لان مهر المثل لا يحسب على الحد بل هو كارش الجناية فيبقى التركة في تقدير اربعة اشياء شيئان لها وشيئان للورثة ولو كان مهر المثل نصف قيمتها عتق سبعاها ويثبت لها من مهر المثل سبع اخر نقول عتق منها شيء ولها من مهر المثل نصف شيء وللورثة شيئان في مقابلة ضعف ما عتق فيصير التركة في تقدير سبعة اشياء ثلثها لها واربعة للورثة وعلى هذا وقد ذكرنا في كتاب القواعد والنهاية والتذكرة ومنتهى المطلب فروعا كثيرة في ذلك وغيره من المسائل الجبرية فليطلب من هناك **مسألة** قال الشيخ في ط اذا قال اوصيت لك بثلث مالي ان لم يقدم زيد وان قدم فالوصية له فان مات هذا الموصى قبل قدوم زيد صحت الوصية للحاضر وان لم يمت حتى يقدم زيد فالوصية لزيد وفيه نظر اذ يمكن ان يقال لا يشترط قدوم زيد حال حياة الموصي بل لو قدم كان الثلث له وان استمر عدم قدومه بعد موته كان للموصى له لان التعليق على العدم وهو مطلق فلا يختص بوجوده **مسألة** قال الشيخ في ط اذا اوصى بحمل جاريته وقال هو ابن فلان فانتسب ونفاه زوجها باللعان صحت الوصية لانه ليس فيها اكثر من انقطاع النسب بين الوالد والولد فاما من الاجنبي فلا وقال قوم هذا خطأ لانه اذا نفى الولد باللعان تبينا انه ليس مخلوقا من مائه فان لم يكن مخلوقا من مائه لم يكن موجودا حال الوصية فلا يصح الوصية له قال وهذا اقرب الوجهين عندي والاول لانا اوصى لابنه منه فلا يصح لبطلان النسب نعم لو قال اوصيت لحملها من زوجها او لولدها منه فان الوصية تبطل **مسألة** قال ابن الجنيد لو قال اعطوه دابة من دوابي فماتت دوابه كلها وبقي منها عند وفاته ثلثة فصاعدا كانت واحدة للموصى له ان حملها الثلث ولو ماتت الا واحدة قبل الموصي بطلت الوصية وان ماتت بعده كانت له وان قال من ثلثي او من مالي كان ذلك له اذا احملها الثلث وقال بعض علمائنا اذا قال اعطوه عبدا من مماليكي فماتوا الا واحدا صحت الوصية فيه والشيخ رحمه الله قال اذا قال اعطوه

فيما وجد في صندوق تحرير

٤ كما ينقص الثلث فهنا ظ لا يتعذر العتق ولا يثبت جميع مهر المثل بل يعتق بعضها ويثبت لها من مهر المثل

عنه امن وفيه فيها نوافا الا واحد الا موت الوصية فيه وفي قول ابن الجنيد اشكال لانا نعتبر القسمة حالة الوصية فلا يشترط ان يكون له وارثا حال الموت ويمكن ان يحتج له بان الاعتبار بالقسمة كالاعتبار بالوصف ولا شك في ان الوصف انما يعتبر عند التسليم فلو قال اعطوه عبدا لا كان له من تعا البقر عند التسليم والقسمة وصف الحقيقة فيقيد ولانه لو قال اعطوه من مالي كذا ثم تلف ماله وتجدد له عوضه اعطي من المتجدد وكذا لو زاد حتى خرجت الوصية من ثلثه بعد قصوره الثلث عنها وقول الشيخ لا يضره فيه شيء فان الرقيق يصدق على القليل والكثير **مسئلة ٦١** قد بينا ان الاقوى عندنا ان العطايا المنجزة من الثلث كالوصية اذا تقرر هذا فنقول اذا اشتمل البيع على محاباة فان المحاباة تخرج من الثلث فلا يخلو البيع اما ان يكون مساويا للثمن في الجنس ويكون ربويا او لا فان كان الاول فان خرجت المحاباة من الثلث او اجاز الورثة ورضي البايع صح البيع في الجميع بجميع الثمن ولو فات الجميع لم يكن القول بصحة الجميع لمنافاته الحكم بالخروج من الثلث ولا افساد الجميع لانه عقد وقع من اهله في محله فكان معتبرا في نظر الشرع بل يفسخ البيع في البعض ويصح في الباقي فيدخلها الدور لانا نتوقف في معرفة قدر البيع على معرفة قدر ماله لاشتمال البيع على محاباة لا تخرج من الاصل بل من الثلث وقدره يتوقف على معرفة قدر المال لكن معرفة قدر المال يتوقف على معرفة قدر الثمن لانه من جملة ماله ومعرفة قدر الثمن يتوقف على معرفة قدر المبيع وطريق استخراجه بالجبر ان يقول لو باع قفيزا يساوي ثلثين بقفيز يساوي عشرة ونفذ حاله بثلث التركة فيجوز البيع في شيء من الاجود بشيء من الادون قيمته ثلث شيء فتكون المحاباة بثلثي شيء من الاجود يبقى قفيز الاشيء يعدل ضعف المحاباة وذلك شيء وثلث شيء فاذا جبرت عدل شيئين وثلث شيء ضعف القفيز ولو كان الثمن يساوي خمسة عشر نفذ حاله بنصف التركة فنقول يجوز البيع في شيء من الارفع بشيء من الادون قيمته نصف شيء فتكون المحاباة بنصف شيء يبقى من الارفع يبقى قفيز الا نصف شيء يعدل مثل المحاباة وذلك شيء فاذا جبرت قابلت بقي قفيز يعدل شيئا ونصفا فالشيء ثلثا القفيز فيصح البيع في ثلثي القفيز بثلثي الثمن وطريق ذلك ان يسقط الثمن من قيمة المبيع وينسب الثلث الى الباقي فيصح البيع في قدر تلك النسبة وهو ثلثاه بثلثي الثمن وهذا القول في هذا القسم مما اتفق عليه القائلون بالحجر على المريض في منجزاته واما القسم الثاني وهو ان يختلف الجنسان او ان لا يكونا ربويين فقد ذهب علماؤنا الى صحة البيع فيما يساوي الثمن ويكون الباقي محاباة فيصح من الثلث فلو باع عبدا قيمته ثلثين بعشرة صح البيع في ثلثه بعشرة واخذ ثلثا اخر بالمحاباة ويرجع الى الورثة الثلث الاخر فيأخذ الموصى له ثلثي المبيع بالثمن كله وليس له خلع الثلث ولو باعه بخمسة عشر كان للمشتري خمسة اسداس العبد بكل الثمن لانه يأخذ نصفه بالبيع وثلثه بالمحاباة ويبقى سدسه بكل الثمن ويرجع الى الورثة وطريق هذا القول ان ينسب الثمن وثلث المبيع الى قيمته فيصح البيع في مقدار تلك النسبة والحق عندي انه كالاول وهو ان يأخذ في الاول نصف المبيع بنصف الثمن وينفسخ البيع في الباقي ولان فيه مقابلة بعض المبيع بقسطه من الثمن عند تعذر اخذ جميعه بجميع الثمن كما لو اشترى سلعتين بثمن واحد وانفسخ العقد في احدهما بعيب او غيره وكما لو اشترى شقصا وسيفا فاخذ الشفيع الشقص وكما لو اشترى قفيزا يساوي ثلثين بقفيز يساوي خمسة عشر وقول علمائنا يستلزم اخذ بعض المبيع بجميع الثمن وهو مخالف للايجاب فاشبه ما لو قال بعتك هذا بمائة فقال قبلت نصفه بمائة لانه اذا فسخ البيع في بعضه فوجب ان يفسخ في قدره من ثمنه ولا يجوز فسخ البيع فيه مع بقاء ثمنه كما لا يجوز فسخ البيع في الجميع مع بقاء ثمنه **م** قال الشيخ في ط اذا رد بعد الموت والقبول وقبل القبض جاز الرد وفي الناس من قال لا يصح الرد لانه لما قبل ثبت ملكه اما بالموت او الشرطين واذا حصل في ملكه لم يكن له الرد والصحيح ان ذلك صحيح لانه وان كان قد ملكه بالقبول لم يستقر ملكه عليه ما لم يقبضه فصح منه الرد كما ان من وقف عليه شيء فانه متى رد صح ذلك وان كان قد ملك الرقبة والمنفعة او احدهما والوجه عندي الاول لانه قد ملك بالوصية الجامعة للشرائط فلا يزول ملكه عنه الا بسبب ناقل والرد ليس بناقل وقوله لم يستقر ملكه عليه قلنا ممنوع فانه قد قبل لا خيار فيه بحيث ينضم الى مستقر وغيره والقياس على الوقف باطل لفساد القياس في نفسه وقيام الفرق فيه لانا نبطل ان رد لم يحصل القبول الذي هو شرط او جزء نعم لو قبل ثم رد لم يكن للرد حكم **م** قال الشيخ في ط اذا اوصى له بداره ثم انهدمت الدار قبل الموت وخرجت عن اسم الدار بطلت الوصية وهو قول مشهور للفقهاء لان الاعتبار في الوصية بما يقع عليه الاسم حين لزوم الوصية والوجه عندي التفصيل وهو ان يقال ان كان الموصى به مطلقا كان يقول اعطوه دارا ثم خربت دوره فانه يشترى له دار وكذا لو قال اعطوه دارا من دوري فخربت دوره قبل موته لم يعط شيئا لانه قصد اعطاء ما يسمى دارا على اشكال وان كان معينا كان يقول اعطوه هذه الدار فخربت قبل موته فالاقوى هنا ان يعطى العرصة لانه اوصى بمجموع فلا يبطل البعض منه بفوات الاخر كما لو قال اعطوه مجموع العبدين فيموت احدهما والاصل فيه الالتفات الى الذات لا الى اطلاق الاسم **مسئلة** قال الشيخ في ط العطايا المؤخرة ان كان فيها عتق او تدبير تعتد لنا بتقديم العتق وقال ابن الجنيد وان كان جميعها يعني الوصايا تطوعا وفيها عتق بتات معين او تدبير بدئ به وكانت الوصايا بعده ولو كانت العتاقة بمال معين في الثلث خاصة العتاقة اصحاب الوصايا في الثلث والوجه عندنا التسوية بين العتق وغيره في اعتبار التقديم والتأخير ولا حجة في رواية اسمعيل بن همام عن ابي الحسن عليه السلام في رجل اوصى عند موته بمال لذوي قرابته واعتق مملوكا فكان جميع ما اوصى به يزيد على الثلث كيف يصنع في وصيته قال يبدأ بالعتق فينفذ لانا نقول بموجب الرواية فانها قد اشتملت على العتق المنجز ولا ريب في تقدمه والنزاع ليس فيه بل في الوصية فيه والظاهر ان مقصود ابن الجنيد ما قلناه **مسئلة ٦٢** قال في ط اذا اوصى لمواليه وله موالي من اعلا واسفل استويا وقد تقدم اختيارنا في هذه المسئلة في باب الوقف فليطلب من هناك وتحمل كلام ابن البراج



بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب النكاح وفيه فصول الاول في المحرمات وفيه مطالب الاول في الرضاع مسئلة ذهب المفيد

وسلار وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة الى ان المحرم من الرضاع باعتبار العدد عشر رضعات متواليات وهو قول ابن ابي عقيل من علمائنا و
قال الشيخ في المبسوط وكتابي الاخبار لا يحرم اقل من خمس عشرة رضعة وقال ابن ادريس في اول كتاب النكاح المحرم عشر رضعات متواليات على الصحيح من المذهب
وذهب بعض اصحابنا الى خمس عشرة رضعة معتمدا على خبر واحد ذكره عمار بن موسى الساباطي وهو فطحي المذهب مخالف للحق مع انا قدمنا ان اخبار الآحاد لا
يعمل بها ولو رواها العدل والاول مذهب السيد المرتضى وغيره وشيخنا المفيد والثاني خيرة شيخنا ابو جعفر الطوسي والاول هو الاظهر لانه يقتضيه اصول
المذهب لان الرضاع يتناول القليل والكثير والاجماع حاصل على العشر وتخصيصها ولان بعض اصحابنا يحرم بالقليل من الرضاع والكثير ويتعلق بالعموم
فالاظهر ما اخترناه ففيه الاحتياط ثم قال في اول باب الرضاع القدر المحرم من الرضاع ما انبت اللحم وشد العظم على ما قدمناه فان علم ذلك والا كان الاعتبار
بخمس عشرة رضعة على الاظهر من الاقوال وقد حكينا الخلاف فيما مضى لانا ان اخترنا ان التحريم بعشر رضعات وقويناه والذي افتي به واعمل عليه الخمس عشرة ونعتمد
لان العموم قد خصصه جميع اصحابنا المحصلين والاصل الاباحة والتحريم طار فبالاجماع من الكل يحرم الخمس عشرة رضعة فالتمسك بالاجماع اولى وطريق
فان الحق احق ان يتبع ومن يتدبر على اضطرابه وقلة مبالاته بما يقول ونسبة اشياع الى الخلاف للعموم والاستناد الى غير دليل ثم اي تواتر حصل في تحريم
بالعشر وهو بخمس عشرة حتى نسب الثاني الى انه خبر واحد دون غيره ثم اعتمد عليه في فتياه وقال ابن الجنيد قد اختلف الرواية من الوجهين جميعا
في قدر الرضاع المحرم الا ان الذي اوجبه الفقه عندي واحتياط المرء لنفسه ان كل ما وقع عليه اسم رضعة وهو ما ملأت بطن الصبي اما بالمص او بالوجور محرم للنكاح
وقال الصدوق في المقنع لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم وشد العظم قال وقد روي انه لا يحرم من الرضاع الا رضاع خمسة عشر يوما ولياليهن بحث النكاح
ليس بينهن رضاع وقال ابوه كان يقول شيخنا محمد بن الحسن رحمه الله قال وروي انه لا يحرم من الرضاع الا ما كان حولين كاملين وروي لا يحرم من الرضاع الا ما
ارتضع من ثدي واحد سنة والوجه التحريم بالعشر لوجوه الاول عموم قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وهو يصدق على القليل
والكثير ترك العمل به فيما دون العشر فيبقى في العشر على الحال الثاني قوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والتقريب ما تقدم الثالث الروايات الدالة
على العدد روى الفضيل بن يسار في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال لا يحرم من الرضاع الا المجبور قال قلت وما المجبور قال ام تربي او ظئر تستأجر او امة تشترى ثم ترضع
عشر رضعات يروى الصبي وينام لا يقال في طريقه محمد بن سنان وفيه قول ولان الرواية اختلفت في كلامي الشيخ والصدوق روى هذا الخبر بصيغة فالصيغة
الرواية الاخرى فيها رضعات لانا نقول قد بينا رجحان العمل برواية محمد بن سنان في كتاب الرجال والاختلاف لا يضر لاتفاق الصيغتين في الاستدلال فيهما لانا
نسند التحريم الى عشر رضعات وهذه زيادة رواها الشيخ ولا يلزم من ترك الصدوق لها الطعن فيها وفي الحسن عن حماد بن عثمان عن الصادق
قال لا يحرم من الرضاع الا ما انبت اللحم والدم ونحوه عن ابي الحسن عليه السلام ونحوه عن عبد الله بن سنان عن الصادق اذا ثبت هذا فنقول لا شك ان انبات اللحم
والعظم بعشر رضعات لما رواه عبيد بن زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام الى ان قال فقلت ما الذي ينبت اللحم والدم فقال كان يقال عشر رضعات وفي الموثق عن
عمر بن يزيد قال سألت الصادق عليه السلام عن الغلام يرضع الرضعة والثنتين قال لا يحرم فعددت عليه حتى اكملت عشر رضعات قال اذا كانت متفرقة فلا الا انه يدل
على التحريم مع عدم التفرق الرابع الاحتياط فان التحريم المستند الى عموم الكتاب والروايات لما عارضه الاباحة المستندة الى الاصل والروايات غلب جانب
التحريم لما رواه مخالفو الطرفين لا خوف فقد روي عنه ما اجتمع الحلال والحرام الا غلب الحرام على الحلال الخامس عمل اكثر الاصحاب عليه فيكون راجحا
فيتعين العمل به لامتناع العمل بالمرجوح احتج الشيخ بوجوه الاول اصالة الاباحة الثاني الاستصحاب لان الحكم كان فيها قبل الا الاباحة فيستصحب
الثالث الروايات قال في التهذيب الذي اعتمده في هذا الباب ينبغي ان يكون العمل عليه الخبر الذي رواه محمد بن احمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن الحسن بن محبوب
عن هشام بن سالم عن عمار بن موسى الساباطي عن جميل بن صالح عن زياد بن سوقة قال قلت لابي جعفر عليه السلام هل للرضاع حد يؤخذ به فقال لا يحرم الرضاع

الا من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينهن رضعة امرأة غيرها ولو ان امرأة ارضعت غلاما او جارية عشر رضعات من لبن فحل واحد وارضعها امرأة اخرى من لبن فحل آخر عشر رضعات لم يحرم نكاحهما الرابع العشر لا يحرم فيحرم ما قلنا اما بعد القائل من المحققين الفرق وبيان المقدم ما رواه علي بن رئاب في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت ما يحرم من الرضاع قال ما انبت اللحم وشد العظم قلت فيحرم عشر رضعات قال لا لانها لا تنبت اللحم ولا تشد العظم عشر رضعات وفي الموثق عن عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول عشر رضعات لا يحرم شيئا وفي الموثق عن عبد الله بن بكير عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول عشر رضعات لا تحرم والجواب عن الاول المنع من مقاومة الاصل مع الروايات الدالة على التحريم وكذا الآيات وهو الجواب عن الثاني وعن الثالث بان في طريقه ضعفا وعن الرابع بما تقدم من انه اذا تعارضت ادلة التحريم والتحليل كان العمل بالتحريم اولى احتج ابن الجنيد بعموم الآية وبما رواه علي بن مهزيار في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلام انه كتب اليه يسأله عما يحرم من الرضاع فكتب قليله وكثيره حرام وعن زيد بن علي عن آبائه عن علي عليهم السلام انه قال الرضعة الواحدة كالمائة رضعة لا تحل له ابدا والجواب قال الشيخ الخبر الاول على ان قليله وكثيره حرام بعد ما يبلغ الحد الذي يحرم ولو انه خرج مخرج التقية لموافقته مذهب بعض العامة وكذا الخبر الثاني لان طريق هذا الخبر من رجال العامة والزيدية ولم يرو غيرهم وما هذا سبيله لا يجب العمل به وقد روى زرارة عن الصادق عليه السلام قال لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضعا من ثدي واحد حولين كاملين قال الشيخ المراد به ان يكون الرضاع في حولين كاملين لا بعد الحولين لا يحرم وقد روى العلاء بن رزين عن الصادق عليه السلام قال لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي واحد سنة واحدة قال الشيخ انه خبر نادر مخالف للاحاديث كلها وما كان هذا سبيله لا يعترض به الاخبار الكثيرة **مسألة** شرط علماؤنا اجمع الا ابن الجنيد ان يكون الرضاع قبل ان يبلغ سن المرتضع كمال الحولين فلو ارتضع في مدة الحولين العدد المشترط نشر الحرمة ولو تجاوز الحولان وقد بقي بعض الرضعة الاخيرة لم ينشر الحرمة وقال ابن الجنيد اذا كان بعد الحولين ولم يتوسط الرضاع فطام بعد الحولين حرم **لنا** اصالة الاباحة وما رواه حماد بن عثمان في الموثق قال سمعت ابا عبد الله يقول لا رضاع بعد فطام قلت جعلت فداك وما الفطام قال الحولين الذين قال الله عز وجل احتج ابن الجنيد بما رواه داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام قال الرضاع بعد الحولين قبل ان يفطم يحرم والجواب قال الشيخ رحمه الله انه خبر شاذ لا يعارض ما قدمناه من الاخبار لكثرتها ويجوز ان يكون خرج مخرج التقية لانه مذهب بعض العامة **مسألة** المشهور ان الرضاع في الحولين ينشر الحرمة سواء كان قد فطم قبل الحولين او لا وقال ابن ابي عقيل الرضاع الذي يحرم عشر رضعات قبل الفطام فمن شرب بعد الفطام لم يحرم ذلك الشرب **لنا** ما تقدم من الرواية من تحديد الفطام بالحولين احتج بما رواه الفضيل بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام قال الرضاع قبل الحولين قبل ان يفطم والجواب المراد بذلك الفطام الشرعي اي قبل ان يستحق الفطام وبالجملة فكلام ابن ابي عقيل ليس بصريح في مخالفة علمائنا **مسألة** قال الشيخ ينبغي ان يكون الرضاع في مدة الحولين فان حصل الرضاع بعد الحولين سواء كان قبل الفطام او بعده قليلا كان او كثيرا فانه لا يحرم وكذا قال المفيد ليس يحرم النكاح من الرضاع الا ما كان في الحولين قبل الكمال فاما ما حصل بعد الحولين فانه ليس برضاع يحرم به النكاح قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لا رضاع بعد فطام واطلقا القول ولم يتعرضا لولد المرضعة الذي رضع الطفل من لبنه وكذا اكثر علمائنا المتقدمين اما ابو الصلاح فانه جعل من شرط الرضاع ان يكون الراضع والمرتضع من لبنه ينقص سنهما عن الحولين وكذا قال السيد ابن زهرة وقال ابن حمزة ومن شرائط الرضاع ان يكون الصبي المرتضع دون سنتين وان يكون المرضعة في مدة السنتين من وقت الولادة وقال ابن ادريس وقد ذهب بعض علمائنا المتأخرين في تصنيف له الى ان من شرطها ان يكون سن الراضع والمرتضع من لبنه دون الحولين وهذا خطأ من قائله لانه لا اعتبار بسن الراضع لان المرأة اذا كان بها لبن ولادة حلال وهي لها اكثر من حولين فالرضاع المحرم انتشرت الحرمة وتعلقت عليه عليها احكام الرضاع بلا خلاف من محصل واعتبار الحولين في المرتضع لدليل اجماع الطائفة وايضا قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لان المراد اثبات الرضاع الشرعي الذي يتعلق به الحرمة بدليل انه تعالى لا يجوز ان يريد الرضاع اللغوي لانه يطلق على ما يحصل بعد الحولين وقبل تمامهما ولا يريد نفي جواز ما دونهما او بعدهما لان ذلك جائز بغير خلاف ولا نفي الكفاية بدونهما لان الكفاية قبل تمامهما قد يحصل بلا شبهة فلم يبق الا ما قلناه وهذا الكلام على طوله خال عن التحصيل او هو عن التحقيق بمعزل لانه حكم بالخطأ مستندا الى الاجماع في الخلاف وهو اولى بالخطأ منه لان الآية سيقت لبيان مدة الرضاع الذي يستحق به الاجرة ولا يعرض فيها للتحريم مع انه لو كان لكانت دالة على نقيض مطلوبه مع ان الشيخ نقل عن ابن بكير حيث سأله ابن فضال في المسجد في امرأة ارضعت غلاما سنتين ثم ارضعت صبية لها اقل من سنتين حتى تمت السنتان ايفسد ذلك بينهما قال لا يفسد ذلك بينهما رضاع بعد فطام وانما قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم لا رضاع بعد فطام اي انه اذا تم للغلام سنتان او الجارية فقد خرج من حد اللبن ولا يفسد بينه وبين من يشرب منه قال واصحابنا يقولون انه لا يفسد الا ان يكون الصبي والصبية يشربان شربة شربة وهذا وان لم يكن حجة لكن ابن بكير اليه الا ان ادعاء الاجماع على خلافه ممنوع وبالجملة فلابن ادريس ان يحتج بالعموم واحتج ابو الصلاح بان الرضاع المعتبر شرعا ما حصل قبل الفطام وكان ثابتا في احد الرضيعين ثبت في الآخر وبعموم قوله عليه السلام لا رضاع بعد فطام والجواب المنع من المقدمة الاولى ومن القياس فانه باطل عندنا والحديث محمول على المرتضع بمعنى انتفاء احكام الرضاع في الحاصل بعد فطام المرتضع بالنسبة اليه وقول ابي الصلاح لا يخلو من قوة ونحن في هذه المسألة من المتوقفين **مسألة** المشهور ان الرضاع انما يؤثر في نشر الحرمة اذا لم ينفصل عن الثدي فلو وجر في حلقه لم ينشر حرمة خلافا لابن الجنيد فانه حرم بالوجور

واجيب عن ذلك بان ذلك رواية عن ابن فضال عن ابن بكير

ثم رضعت صبية اقل من حولين

قال لا يفسد ذلك بينهما الا ان

للشيخ في ط حيث قال اذا كانت الرضعات التي تتعلق بها التحريم بعضها ارضاعا وبعضها وجورا نشر الحرمة عندنا مع انه قال ايضا في الوجور كالرضاع
عند الفقهاء. وقال عطا وداود ولا ينشر الحرمة وهو الاقوى عندي وهو يدل على عدم جزمه لنا قول الصادق لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضعا
من ثدي واحد حولين كاملين لا يقال انه متروك الظاهر فلا يجوز التمسك به لانا نقول قد بينا ان المراد حصول الرضاع في الحولين ولا ينافي هذا
التاويل لا عدمه لا استدلالا لقوله الا ما ارتضعا من ثدي احد منهما الا ما ارتضع انما يصدق مع المص حاسنه وقول الباقر لا يحرم الرضاع اقل من
رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات من امراة واحدة جعل الرضاع المحرم متصلا من المراة ولا يصدق الا بامتصاصه احتج ابن الجنيد بما رواه جميل بن
دراج في الصحيح عن الصادق قال اذا رضع الرجل من لبن امراة حرم عليه كل شيء من ولدها وهو يصدق مع الوجور. والجواب المنع من صدق الرضع
معه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط من وطئ امراة وطئا يلحق به النسب بنكاح صحيح او فاسد او وطئ شبهة او ملك يمين فخلق بينهما الولد انه ابنهما معا فاذا
نزل له لبن كان لهما فاذا ارضعت به مولودا العدد الذي يحرم فان المرتضع ولدهما من الرضاعة وقال ابن الجنيد لو ارضعت بلبن حمل من زنا حرمت و
اهلها على المرتضع وكان تجنبه اهل الزاني احوط واولى وقال ابن ادريس انما التاثير للبن الولادة من النكاح المباح المشروع فحسب دون النكاح الحرام
والفاسد ووطي الشبهة لان نكاح الشبهة عند اصحابنا لا يفصلون بينه وبين الفاسد الا في لحاق الولد ودفع الحد فحسب ثم قال وان قلنا في وطي
الشبهة بالتحريم كان قويا لان نسبه عندنا صحيح شرعي وقد قال الرسول صلى الله عليه وآله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فجعله اصلا للرضاع ثم
ولي فيه نظر وتامل وهو يدل على تردده في ذلك والوجه ما قاله الشيخ عملا بالعموم وقول ابن ادريس ممنوع ولا حجة عليه سوى الاباحة الاصلية
وهي لا تخرج من منع **مسألة** قال الشيخ في ط يجوز للفحل ان يتزوج بام المرتضع وبنته واخته وجدته ويجوز لوالد هذا المرتضع ان يتزوج بالتي
ارضعته لانه لا نسب بينهما ولا رضاع ولانه لما جاز ان يتزوج ام ولده من النسب فبان يجوز ان يتزوج ام ولده من الرضاع اولى قالوا اليس لا يجوز له
ان يتزوج ام ام ولده من الرضاع فكيف جاز ذلك بعد ما تقدم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب قلنا ام ام الولد انما حرمت بالنسب لا بالمصاهرة قبل وجود
النسب والنبي قال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب لم يقل يحرم من الرضاع ما يحرم من المصاهرة وقال ابن الجنيد ولا يجمع ايضا بين الاختين من الرضاع
بنكاح ولا بملك وقال محمد بن ادريس اما تزويجه باخته وجدته فلا يجوز بل انا لا نجوز له في النسب ان يتزوج الانسان باخت ابنه لا بام امراته
بحال انما الشافعي علل ذلك بالمصاهرة وليس هنهنا مصاهرة وكذا في قوله وسوى المغنية ليس لا يجوز له ان يتزوج ام ام ولده من النسب يجوز ان
يتزوج ام ام ولده من الرضاع واجاب بان ام ام ولده من النسب ما حرمت بالنسب بل انما حرمت بالمصاهرة قبل وجود النسب فهل في ذلك الاصطلاح
فلا يظن ظان بان ما قلناه كلام شيخنا ابي جعفر والذي يقتضيه مذهبنا ان ام ام ولده من الرضاع محرمة عليه كما انها محرمة عليه من النسب لان
في التحريم من غير تعليل وقال ابن حمزة يحرم الصبي على كل من يحرم اولاد الفحل نسبا ورضاعا على الفحل وعلى جميع اولاده نسبا ورضاعا ويحرم على الجميع
كل من يحرم الصبي عليه ويحرم اولاد الفحل على ابي الصبي واخوته المنتسبة الى ابيه نسبا ورضاعا ويحرم اولاد والد الصبي على الفحل واولاده نسبا ورضاعا
من جميع اولاد امه نسبا ورضاعا من والد الصبي ومن غيره على الفحل وعلى جميع اولاده نسبا ورضاعا ويحرم الصبي ايضا على جميع اولاد المرضعة من جهة
الولادة وجميع اولادها من الرضاع من لبن هذا الفحل دون غيره وهم يحرمون على الصبي وعلى ابيه واخوته المنتسبة الى ابيه نسبا ورضاعا من ابيه دون
غيره وعلى اولاد المرضعة نسبا ورضاعا من لبن الفحل ويجوز للفحل التزويج بام الصبي وجدته ولوالد الصبي التزويج بالمرضعة وامها وبنتها وهذا
الكلام لا يخلو من اضطراب والمعتمد تحريم ام الام من الرضاع وقول الشيخ ره في ط وان كان قويا لكن الرواية الصحيحة على خلافه فان علي بن مهزيار روى في الصحيح
قال سال عيسى بن جعفر ابا جعفر الثاني عن امراة ارضعت لي صبيا فهل يحل لي ان اتزوج بنت زوجها فقال لي ما اجود ما سالت من هنها يؤتى ان يقول
الناس حرمت عليه امراته من قبل لبن الفحل هذا هو لبن الفحل لا غيره قلت له الجارية ليست ابنة المراة التي ارضعت لي هي بنت غيرها فقال لو كن عشرا
متفرقات ما حل لك شيء منهن وكن في موضع بناتك فقد حكم هنا عليه السلم بتحريم اخت الابن من الرضاع وجعلها بمنزلة البنت ولا ريب ان اخت البنت انما
يحرم بالنسب لو كان بنتا او بالسبب لو كانت بنتا للزوجة فالتحريم هنا باعتبار المصاهرة وجعل الرضاع كالنسب في ذلك وقول الشيخ في غاية
القوة ولولا هذه الرواية الصحيحة لاعتمدت على قول الشيخ ونسبة ابن ادريس هذا القول الى الشافعي غير جيد بل للشيخ وقوله لا يجوز ان يتزوج باخت
ابنه ولا بام امراته وليس هنا مصاهرة غلط لانهما حرمتا باعتبار المصاهرة **مسألة** قال الشيخ في ق اذا حصل الرضاع المحرم لم يحل للفحل نكاح
اخت هذا المولود المرتضع بلبنه ولا لاحد من اولاده من غير المرضعة ومنها لان اخوته واخواته صاروا بمنزلة اولاده ونحوه قال في النهاية حيث
قال وكذلك يحرم جميع اخوة المرتضع على هذا الفحل وعلى جميع اولاده من جهة الولادة والرضاع وقال ابن ادريس قول شيخنا في هذا الموضع
غير واضح واي تحريم حصل بين اخت هذا المولود المرتضع وبين اولاد الفحل وليس هي اختهم لا من امهم ولا من ابيهم والنبي صلى الله عليه وآله وسلم جعل
النسب اصلا للرضاع في التحريم فقال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفي النسب لا يحرم على الانسان اخت اخيه لا من امه ولا من ابيه انما يحرم لانها
والملاحظة وهذا قول ابن ادريس بناء على اصله قال والنظر يقتضيه لكنه لا يجامعنا قاله الشيخ وما قاله في المسألة السابقة لان الحكم فيها تحريم ام ام
الولد واخته كما حرمتا في النسب وقد عرفت هناك ان التحريم ليس من جهة النسب بل من جهة المصاهرة لان الائمة عليهم السلم حكموا بالتحريم في الرضاع
وان اختلفت العلة وقد قال ابو جعفر الثاني عليه السلم ولو كن عشرا متفرقات ما حل لك منهن شيء وكن في موضع بناتك وكذا ما رواه ايوب

نوح في الصحيح قال كتب علي بن شعيب الى ابي الحسن عليه السلام امرأة ارضعت بعض ولدي هل يجوز لي ان اتزوج بعض ولدها فكتب لا يجوز ذلك لان ولدها صارت بمنزلة ولدك وهذا التعليل يقتضي صيرورة اولادها اخوة لاولاده فتثبت الحرمة ونحن في ذلك من المتوقفين **مسئلة** قال الشيخ ره اذا كان له اربع زوجات احديهما صغيرة لها دون الحولين وثلث كبار بهن لبن فارضعت احدى الكبار هذه الصغيرة انفسخ نكاحهما معا فاذا ارضعتها الثانية من الكبار انفسخ نكاحها لانها ام من كانت زوجته فان ارضعتها الثالثة انفسخ نكاحها لانها ام من كانت زوجته وروى اصحابنا في هذه انها لا تحرم لانها ليست زوجته في هذا الحال وانما هي بنت من كانت زوجته قال ابن ادريس الذي ينبغي تحصيله في هذا التحريم لانها من امهات نسائه وقد حرم الله تعالى امهات النساء وهذه كانت زوجته بلا خلاف وهو جيد لان الرضاع كالنسب كما ان النسب ثابتة لا حقا فكذا ما ساواه **تنبيه** لو تزوج صغيرتين فارضعتهما امرأته حرم الجميع عليه مهر الصغيرتين ويرجع به على الكبيرتين قال ابن ادريس يقول بعض اصحابنا بالرجوع ولا ارى له وجها وسيأتي **مسئلة** قال الشيخ ره الرضاع لا يقبل فيه شهادة النساء على الصحيح من اقوال اصحابنا وسوغ جماعة من اصحابنا قبول شهادتهن فيه وهو قول ابن حمزة وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله في كتاب الشهادة **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا كان له زوجتان فارضعتا احديهما زوجته الصغيرة ثم ارضعتها امرأته الاخرى لم تحرم عليه المرضعة الاخيرة من زوجته وحرمت الاولى والزوجة الصغرى وهو قول الشيخ في النهاية لما رواه علي بن مهزيار عن ابي جعفر ع قال قيل له ان رجلا تزوج بجارية صغيرة فارضعتها امرأته ثم ارضعتها امرأة اخرى فقال ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامرأتاه فقال ابو جعفر ع اخطأ ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامرأته التي ارضعتها اولا فاما الاخيرة فلا تحرم عليه انها انما ارضعت ابنته والمعتمد ما تقدم من تحريم الجميع لان الكبيرة الاولى ام زوجته والثانية ام من كانت زوجته ونمنع صحة سند الرواية

مسئلة اختلف علماؤنا في ان الرضاع هل يساوي النسب في كونه سببا في العتق قال الشيخ ره كل مملوك ومملوكة ينعتق على المالك اذا ملك في النسب ينعتق عنه مثله في الرضاع فلو ملك احد الابوين رضاعا او احد الاولاد الذكور والاناث رضاعا او احد المحرمات عليه في النكاح كالاخت وبنات الاخ والعمة والخالة لكل ذلك من الرضاع انعتق عليه كما في النسب وكذا الصدوق في كتابه وقال ابن ادريس وابن حمزة وقال ابن ابي عقيل لا باس بملك الام والاخت من الرضاعة وبيعهن انما يحرم منهن ما يحرم من النسب في وجه النكاح فقط فلم يجعل الرضاع سببا في العتق وقال ابن الجنيد من ملك ذا رحم محرم عتق عنه ملكا تاما او عتق منه ما يملكه عليه وذلك مثل الوالدين ومن فوقهما والولد ومن دونه وكذلك من حرم عليه نكاحها بالنسب يعتق عليه الذي يوجب النقل لا يجاد الانسان ان يتملك ذا رحم متقرب اليه بعد ولا بمن يقوم مقام من يحرم عليه بالنسب ملكه من جهة الرضاع يملك العبيد فان ملكهم لم يبعهم الا عند ضرورة الى اثمانهم جعلوا اخر ما يباع عليه في الدين وهو يقتضي جواز الملك على كراهة وان الرضاع ليس سببا في العتق وهو اختيار المفيد وسلار وابن ادريس والمعتمد الاول **لنا** قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم الى قوله واخواتكم من الرضاعة والتحريم لا يتناول الاعيان فيصرف الى المنافع المتعلقة بتلك الاعيان صونا للفظ عن الاجمال والمنافع هنا مشتركة بين الاستمتاع والاستخدام والتملك فيعمها التحريم اذ تحريم العين يستدعي تحريمها جميعا وقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب لفظ ما للعموم فيتناول الاستخدام والتملك كما يتناول الاستمتاع وما رواه ابو بصير وابو العباس وعبيد بن زرارة في الصحيح عن الصادق ع الى ان قال ولا يملك من الرضاعة ولا عمة ولا خالة اذا ملكن عتقن وقال ما يحرم من النسب فانه يحرم من الرضاع وقال يملك الذكور ما خلا الوالد والولد ولا يملك من النساء ذات رحم محرم قلت يجري في الرضاع مثل ذلك قال يجري من الرضاع مثل ذلك وفي الصحيح عن الحلبي وابن سنان عن الصادق ع في امرأة ارضعت ابن جاريتها قال تعتقه وعن عبد الله بن سنان عن الصادق ع انه سأله عن امرأة ترضع غلاما لها من مملوكة حتى فطمته يحل لها بيعه قال لا حرم عليها ثمنه اليس قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب اليس قد صار ابنها لانه لو ملكت المحرمات من الرضاع لساغ الاستمتاع بهن والتالي باطل اجماعا وكذا المقدم وبيان الملازمة قوله عليه السلام الناس مسلطون على اموالهم وقوله تعالى او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين **احتج** المانعون بما رواه ابو عيينة عن الصادق عليه السلام قال قلت له غلام بيني وبينه رضاع يحل لي بيعه قال انما هو مملوك ان شئت بعته وان شئت امسكته وعن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال لا يملك الرجل اخاه وغيره من ذوي قرابته من الرجال وعن اسحاق بن عمار عن العبد الصالح عليه السلام قال سألته عن رجل كانت له خادم فولدت جارية فارضعت خادمه ابنا له وارضعت ام ولده ابنة خادمه فصار الرجل ابا لبنت الخادم من الرضاع يبيعها قال نعم ان شاء باعها وانتفع بثمنها قلت فانه قد كان وهبها لبعض اهله حين ولدت وابنه اليوم غلام شاب فيبيعها ويأخذ ثمنها ولا يستأمر ابنه ويبيعها ابنه قال يبيعها هو ويأخذ ثمنها ابنه وقال ابنه لابيه يبيع الخادم وقد ارضعت ابنا له قال نعم وما احب له ان يبيعها قلت فان احتاج الى ثمنها قال يبيعها وعن الحلبي عن الصادق ع في بيع الام من الرضاعة قال لا باس بذلك اذا احتاج وعن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال اذا اشترى الرجل اباه واخاه فملكه فهو حر الا ما كان من قبل الرضاع ولاصالة استصحاب الملك والجواب عن الاحاديث من حيث الاجمال ومن حيث التفصيل اما الاجمال فهو الطعن في السند فان في طريق الحديث الحسن بن محمد بن سماعة وهو واقفي لم يوثقه علماؤنا وان احاديث الحلبي في طريقه ابان وهو فطحي ولان احاديثنا مزيلة عن حكم الاصل فيكون راجحا على احاديثكم واما التفصيل فالجواب عن الاول انا نقول بموجبه لانه لا على ملك الاخ وهو جائز في النسب والرضاع والجواب عن الثاني لان قوله يملك الرجل اخاه صريح في ذلك وقوله وغيره من ذوي قرابته كذلك لان ذوي جمع مذكر وعن الثالث ان قوله في اول الخبر ان شاء باعها وانتفع بثمنها قال الشيخ انه راجع الى الجارية المرضعة دون بنتها ويؤيد التفسير في

لخبر حيث قال له السائل فيبيع الخادم وقد ارضعت ابنا له منتجا من ذلك بقوله نعم وان كان في التمكن فيها الا عند الحاجة حسب ما قال ردنا احب له ان
يبيعها ولو كانت الخادم منه ام ولده من جهة النسب لجاز له بيعها وعن الاخرى بالحمل على الرضاع الفاقد لشرائط التحريم قال الشيخ قال ويحتمل ان يكون لا
في الخبر الاخير بمعنى الواو ويصير التقدير وما كان من قبل الرضاع قال الشيخ ويحتمل قوله فبيع ام الولد الرضاعة لا باس بذلك لانه لا يلزم كما تقدم
من خبر اسحق بن عمار ولا يكون السيد انه يجوز ذلك للولد الذي ترضع فليس في الخبر تصريح بذلك والاصل لمعارضة الاخبار **المطلب الثاني**

في تحريم المصاهرة **مسئلة** المشهور عند علمائنا اجمع الا ابن ابي عقيل والصدوق تحريم ام الزوجة مؤبدا سواء دخل بالبنت او لا ذهب اليه
الشيخان وسلار وابو الصلاح وغيرهم وقال ابن ابي عقيل قال الله تعالى وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن الى قوله
فلا جناح عليكم فاشترط عند الرسول في الامهات الربائب جميعا الدخول واذا تزوج الرجل المراة ثم ماتت عنه او طلقها قبل ان يدخل بها فله ان يتزوج
امها وابنتها واما الصدوق فانه روى في كتاب من لا يحضره الفقيه عن جميل بن دراج عن الصادق انه سئل عن رجل تزوج امراة ثم طلقها قبل ان يدخل
بها اتحل له ان يتزوج ابنتها قال الام والابنة في هذا سواء اذا لم يدخل باحديهما حلت له الاخرى وقال في المقنع اذا تزوج البنت فدخل بها او لم يدخل
فقد حرمت عليه الام وقد روي ان الام والبنت في هذا سواء اذا لم يدخل باحدهما حلت له الاخرى فجعله رواية وقال ابن الجنيد كل من وقع اسم ام امراة
دخل بها الرجل من قبل امها او ابيها نسبا ورضاعا فهي محرمة على الرجل المدخل بالمراة لقول الله عز وجل وامهات نسائكم وكذلك الصبايا بناتها
وبنات بعضها لقوله عز وجل وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن وسواء كن في الحجور او غير الحجور ولقول النبي صلى الله عليه وآله وسلم
ايما رجل نكح امراة ودخل بها لا يحل له نكاح ابنتها فلم يفصل من كان في حجره ومن لم يكن في حجره وكذلك الرواية عن امير المؤمنين وسواء كانت المراة مدخولا
بها بطلاق او موت في تحريم امهاتها الا ان التحريم في منها طما بانات القضاء فلا باس بالعقد عليهن اذا لم يكن الزوج دخل بالام لقوله فان لم تكونوا دخلتم
بهن فلا جناح عليكم وليس في هذا تصريح بتحليل الام مع عدم الدخول بالبنت ولا تصريح بتقييد المراة بالدخول بها بشرط الاباحة والمعتمد الاول
لنا عموم قوله تعالى وامهات نسائكم ولم يشترط الدخول فيجري في العموم قال ابن عباس في هذه الاية ابهموا ما ابهم الله سبحانه وتعالى وما رواه اسحق
بن عمار عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يقول الربائب عليكم حرام مع الامهات اللاتي قد دخلتم بهن في الحجور وغير الحجور سواء والامهات
مبهمات دخل بالبنات او لم يدخل بهن فحرموا وابهموا ما ابهم الله وعنه عليه السلام قال اذا تزوج البنت فدخل بها او لم يدخل فقد حرمت عليه الام وعن ابي بصير
قال سألته عن رجل تزوج امراة ثم طلقها قبل ان يدخل بها فقال تحل له ابنتها ولا تحل له امها وللاحتياط احتج المانعون بقوله وامهات نسائكم و
ربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فشرط الدخول في تحريمهما قضية للعطف وما رواه جميل بن دراج وحماد بن عثمان في الصحيح عن الصادق
قال الام والبنت سواء اذا لم يدخل بها يعني اذا تزوج المراة ثم طلقها قبل ان يدخل بها فانه ان شاء تزوج امها وان شاء ابنتها وفي الصحيح عن منصور بن حازم
قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فاتاه رجل فسأله عن رجل تزوج امراة فماتت قبل ان يدخل بها ايتزوج بامها فقال ابو عبد الله عليه السلام قد فعله رجل منا
فلم نر به باسا فقلت جعلت فداك ما تفخر الشيعة الا بقضاء علي عليه السلام في هذه الشمخية التي افتاها ابن مسعود انه لا باس بذلك ثم اتى عليا عليه السلام فسأله فقال له
علي عليه السلام من اين اخذتها فقال من قول الله عز وجل وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم فقال علي عليه السلام ان هذه مستثناة
وهذه مرسلة وامهات نسائكم فقال ابو عبد الله عليه السلام للرجل اما تسمع ما يروي هذا عن علي عليه السلام فلما قمت ندمت وقلت اي شيء صنعت يقول
هو قد فعله رجل منا فلم نر به باسا واقول انا قضى علي عليه السلام فيها فلقيته بعد ذلك فقلت جعلت فداك مسألة الرجل انما كان الذي كنت تقول كانت زلة
مني فما تقول فيها فقال يا شيخ تخبرني ان عليا عليه السلام قضى فيها وتسألني ما تقول فيها وعن محمد بن اسحق بن عمار قال قلت له رجل تزوج امراة ودخل بها ثم ماتت
ايحل له ان يتزوج امها قال سبحان الله كيف يحل له امها وقد دخل بها قال قلت له فرجل تزوج امراة فهلكت قبل ان يدخل بها تحل له امها قال وما الذي يحرم
عليه منها ولم يدخل بها وللاصل والجواب بمنع عود الوصف الى الجملتين معا لما بيناه في اصول الفقه ولو نبه رجوع الوصف او الشرط او الاستثناء
الى الاخيرة من الجمل المتعاقبة ولان شرط الدخول هنا عائد الى الربائب خاصة فانه قال من نسائكم اللاتي دخلتم بهن والربائب من النساء الا انما يتجه
ان يرجع اليهن لا نشترط ان يكون من نسائنا وامهات النساء ليس من نسائنا بل نساء نسائنا فيمتنع اذا تعذر رجوع الشرط الى الاولى بل جعل مختصا بالاخيرة
لان شرط رجوعها اليهما لو قلنا به امكان رجوعه اليهما واما الحديثان الصحيحان فقد اجاب الشيخ عنهما بانهما شاذان مخالفان لكتاب الله تعالى وامهات
نسائكم ولم يشترط الدخول بالبنت كما شرط في الام فينبغي ان يكون الاية على اطلاقها ولا يلتفت الى ما يخالفه ويضاده لما روي عنهم عليهم السلام ما اتاكم
عنا فاعرضوه على كتاب الله تعالى فما وافق كتاب الله فخذوه وما خالفه فاطرحوه او انهما وردا على ضرب من التقية لان ذلك مذهب بعض العامة و
اجاب عن الثالث بما تقدم بان محمد بن اسحق بن عمار قال قلت له ولم يذكر من هو فجاز ان يكون المسئول غير الامام الذي يجب المصير الى قوله وفي جواب
الشيخ عن الحديثين الاولين نظر فانا نمنع معارضتهما للكتاب فان الاصل في الوصف والشرط وان كان الرجوع الى الاخيرة الا انه يمكن عودهما الى الجملتين
ضعيف وبالجملة فنحن في هذه المسئلة من المتوقفين الا ان الترجيح للتحريم عملا بالاحتياط وبفتوى الاكثر من الاصحاب **مسئلة** اختلف علماؤنا
في الزنا اهل ينشر حرمة التزويج بامها وبنتها فاثبته الشيخ وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة ونفاه المفيد والسيد المرتضى والصدوق في المقنع وسلار
وابن ادريس انه لا ينشر تحل للرجل نكاح ام المزني بها وابنتها سواء تقدم العقد على الزنا او تأخر والمعتمد الاول **لنا** عموم قوله تعالى وامهات نسائكم

فيما يحرم بالمصاهرة

ربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن والمزني بها يصدق عليها انها من النساء المدخول بها لان الاضافة يكفي فيها ادنى ملابسة كقولك لاحد حاملي الخشبة خذ طرفك وقوله اذا كوكب الخرقاء لاح بسحرة فاضاف الكوكب اليها لشدة سيرها فيه وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن رجل يفجر بامرأة ايتزوج ابنتها قال لا ولكن ان كانت عنده امرأة ثم فجر بابنتها او اختها لم يحرم عليه التي عنده وفي الصحيح عن عيص بن القاسم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل باشر امرأة وقبل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج ابنتها قال اذا لم يكن افضى الى الام فلا بأس وان كان افضى اليها فلا يتزوج ابنتها وفي الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام في رجل كان بينه وبين امرأة فجور هل يحل له ان يتزوج ابنتها قال ان كان قبلة او شبهها فليتزوج ابنتها وان كان جماع فلا يتزوج ابنتها وليتزوجها هي ولان التحريم ان ثبت من جهة الرضاع ثبت من جهة النسب والمقدم ثابت فالتالي مثله وبيان الشرطية ان الحكم اذا ثبت في الاعلى كان ثبوته في الادنى اولى وبيان صدق المقدم ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن رجل فجر بامرأة ايتزوج امها من الرضاعة او ابنتها قال لا وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن جعفر في رجل فجر بامرأة هل يتزوج امها من الرضاعة وابنتها قال لا وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن جعفر عليه السلام في رجل فجر بامرأة هل يتزوج امها من الرضاعة او ابنتها قال لا ولانه احوط ولان ما تعلق من التحريم بالوطي المباح يتعلق بالمحظور كوطي المحرم والحائض احتج الاخرون بقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وبقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع وما رواه هشام بن المثنى قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام جالسا فدخل عليه رجل فسأله عن الرجل يأتي المرأة حراما ايتزوجها قال نعم وامها وابنتها وعن هشام بن المثنى قال كنت عند ابي عبد الله فقال له رجل رجل فجر بامرأة ايحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يفسد الحلال وعن حنان بن سدير قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام اذ سأله سعيد عن رجل تزوج امرأة سفاحا ايحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يحرم الحلال ولان الاصل الاباحة ولانه وطي لا حرمة له فلا يوجب تحريما والجواب انا نقول بموجب الاية الاولى فان المتنازع عندنا داخل في المنصوص على تحريمه قبل ذلك وكذا نقول بموجب الاية الثانية فانا لا نأخذ ما طاب بعضا ابيح لنا وانما ابن ادريس من الشهوة البهيمية وعن الاحاديث بالقول بالموجب ايضا والمراد من الفجور ما يكون دون الوطي من الافضاء الشائع الافضاء انه لا يجوز ويؤيده هذا التأويل رواية عيص ومنصور بن حازم والاصل انما يعمل به مع عدم دليل يخرج عنه اما مع وجود دليل فلا ويمنع الملازمة **مسألة** قال الشيخ رحمه الله يحرم الابنة على ابي الزاني وابنه وهو مذهب ابي الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة و نقل عن ابن ادريس عن المفيد والسيد المرتضى الاباحة وافتى به والمعتمد الاول **لنا** قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء والاستدلال على تعميم التحريم بهذه الاية يتوقف على مقامين **الاول** ان النكاح يراد به الوطي كما يراد به العقد ويدل عليه انه حقيقة في اللغة للوطي اجماعا فيكون كذلك في الشرع لاصالة البقاء وعدم النقل والتغيير وقد استعمل فيه كقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم وغير ذلك من الآيات الا انا نقول انه لما كان حقيقة في الوطي لم يكن حقيقة في غيره والا لزم الاشتراك والاصل عدمه واستعماله في العقد في نحو قوله تعالى اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن مجاز لانه خير من الاشتراك ووجه حسن المجاز ان العقد يؤدي الى الوطي فاشبه العلة فحسن التجوز ولو سلم انه حقيقة فيه لكن حقيقة شرعية فلا يمنع من شمول لفظه حقيقته اللغوية بل قد استعمل كما بينا اذا تقرر هذا فنقول النهي يتناول النكاح بمعنى الوطي لانه حقيقة فيه ولانه لما كان العقد المؤدي الى الوطي لا دائما يثمر انتشار الحرمة كان الوطي الذي هو ابلغ منه اولى **المقام الثاني** انه لما ثبت تحريم منكوحة الاب بالزنا ثبت تحريم منكوحة الابن بالزنا اذ لا قائل بالفرق وما رواه ابو بصير في الصحيح قال سألته عن الرجل يفجر بالمرأة اتحل لابنه او يفجر بها الابن اتحل لابيه قال ان كان الاب او الابن مسها واحد منهما فلا تحل والظاهر ان ابا بصير اسند ذلك الى الامام لان عدالته تقتضي ذلك وفي الحسن عن علي بن جعفر عن ابيه الكاظم قال سألته عن رجل زنى بامرأة هل تحل لابنه ان يتزوجها قال لا وفي الموثق عن عمار عن الصادق في الرجل تكون له الجارية فيقع عليها ابن ابنه قبل ان يطأها الجد او الرجل يزني بالمرأة هل يحل لابنه ان يتزوجها قال لا انما ذلك اذا تزوجها فوطئها ثم زنى بها ابنه لم يضره لان الحرام لا يفسد الحلال وكذلك الجارية ولفظة انما للحصر واحتج الاخرون بالاصل وبقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وما تقدم في المطلب وبما رواه محمد بن منصور الكوفي قال سألت الرضا عن الغلام يعبث بجارية ابيه لا يملكها ولم يدركها ايحل لابيه ان يشتريها ويمسها قال لا يحرم الحرام الحلال والجواب الاصل يعدل عنه عند وجود المعارض والاية غير دالة على المطلوب لما تقدم من ان المراد بطاب حل لا ما تميل الشهوة اليه والرواية سالبة سندها عن الطاهر ولا تدل على المطلوب فان العبث لا يستلزم الجماع قال ابن ادريس لا استدلال بقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم تمسك ببيت العنكبوت لانه لا خلاف انه اذا كان في الكلمة عرفان لغوي وشرعي كان الحكم بعرف الشرع دون عرف اللغة ولا خلاف ان النكاح في عرف الشرع هو العقد حقيقة وهو الطاري على عرف اللغة كالناسخ له والوطي الحرام لا يطلق عليه في عرف الشرع اسم النكاح بلا خلاف قال الشيخ ابو جعفر في كتاب العدة ان النكاح اسم للوطي حقيقة ومجاز في العقد لانه يوصل اليه وان كان بعرف الشرع اختص بالعقد كلفظ الصلوة وغيرهما وقد ثبت انه قد اختص بعرف الشرع بالعقد وايضا قوله تعالى من قبل ان تمسوهن سمى العقد نكاحا بمجرده وقول الرسول عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال دليل على صحة ما قلناه والجواب ان هذا الكلام في غاية السقوط اما اولا فلان الاستدلال بالآية لا يضعف ويجهل منه مواقع الالفاظ فان كون النكاح مستعملا في عرف الشرع في العقد لا ينافي الحقيقة الاصلية والاستعمال الشرعي فيها وقد بينا وروده في الوطي شرعا في قوله تعالى فانكحوا وقوله فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره وقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن واتوهن اجورهن وقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله

في تحريم ام المزني بها وبنتها

في تحريم منكوحة الاب بالزنا على الابن

من فضله والتعليل يدل على ارادة الوطي وقوله تعالى ان اراد النبي ان يستنكحها وقوله عليه السلام تناكحوا تناسلوا وغير ذلك مما لا يحصى كثرة ولو
والوطي الحرام لا يطلق عليه في عرف الشرع اسم النكاح وادعاء الاجماع عليه خطأ ولهذا ينقسم النكاح الى حلال وحرام في الشرع ومورد القسمة مشترك
بين الاقسام وصادق عليها والا لبطلت الاقسام اقساما له اذ مقتضى القسمة تصنيفا او تشخيصا او تمييزا انضمام مميز الى الطبيعة كلية بحيث تكون تلك
الطبيعة مع ذلك المميز او المشخص نوعا او صنفا او شخصا مغايرا للمركب من مقابله مع تلك الطبيعة الكلية المقسومة وقوله تعالى من قبل ان تمسوهن
نقول بموجبه فانا قد بينا استعمال النكاح في العقد شرعا اما حقيقة شرعية او مجازا شرعيا واما استدلاله بقوله عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال
فيرد على مطلوبه فان الحلال حقيقة هو المتصف بارتفاع الحرج في الحال والمزني بها قبل عقد الاب او الابن ليست حلالا لاحدهما وانما هي قابلة للعقد
ونحن نقول انها لو كانت حلالا لاتم زني بها لم تحرم مسألة لو سبق العقد من الاب او الابن على امرأة ثم زنى بها الآخر لم يحرم على العاقد سواء دخل
العاقد قبل الزنا من الآخر او لم يدخل في مسألة اكثر علمائنا وشرط ابن الجنيد في الاباحة الوطي فلو عقد ولم يدخل وزنى الآخر حرمت على العاقد ابدا ولو
دخل لم تحرم لنا الاصل الاباحة ولانها ثابتة قبل الزنا بمجرد العقد فيستصحب ولقوله عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال وهي حلال بالعقد فلا يحرم
وطي الحرام تحريما احتج بعموم قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم ولا فرق بين الاب والابن عنده ولما رواه عمار عن الصادق عليه السلام في الرجل تكون
له الجارية فيقع عليها ابن ابنه قبل ان يطأها الجد او الرجل يزني بالمرأة هل يحل لابنه ان يتزوجها قال لا انما ذلك اذا تزوجها فوطئها ثم زنى بها ابنه لم
يضره لان الحرام لا يفسد الحلال وكذلك الجارية والجواب عدم التخصيص بما بعد الوطي كذا بما بعد العقد لاشتراكهما في سبب التحليل والثاني اولى لان
المقتضي للتحريم على الغير انما هو العقد دون الوطي والتقييد بالوطي في الحديث مستند الى المفهوم وهو ضعيف والسند ايضا ضعيف مسألة
قال الشيخ فيها اذا ملك الرجل جارية فوطئها ابنه قبل ان يطأها حرم على الاب وطؤها فان وطئها بعد وطي الاب لم يحرم ذلك على الاب وطؤها وبه قال ابن
الجنيد وابو الصلاح وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وان زنا رجل بامرأة ابيه او امرأة ابنه او بجارية ابنه فان ذلك لا يحرمها على زوجها
ولا تحرم الجارية على سيدها وانما يحرم ذلك اذا كان منه بالجارية وهي حلال فلا تحل تلك الجارية ابدا لابيه ولا لابنه وقال ابن ادريس لا فرق بين ان
يطأ الولد جارية الاب قبل وطي الاب او بعده في عدم التحريم احتج الشيخ بما رواه عمار الساباطي عن الصادق في الرجل تكون له الجارية يكون للرجل
فيقع عليها ابن ابنه قبل ان يطأها الجد او الرجل يزني بالمرأة هل يحل لابنه ان يتزوجها قال لا انما ذلك اذا تزوجها فوطئها ثم زنى بها ابنه لم يضره
لان الحرام لا يفسد الحلال ولقوله تعالى فانكحوا ما طاب وقوله تعالى او ما ملكت ايمانكم وهذه ملك يمين والاصل الاباحة فلا يرجع عن هذه
الادلة القاهرة باخبار الآحاد ونحن في هذه المسألة من المتوقفين وروايه الشيخ ضعيفة السند لكن يعضدها ما تقدم من الروايات الدالة على التحريم
لو زنا الابن بامرأة الجد والاب في الملك ان اتم الاباحة لكن يظهر اثره بالوطي اذ قد يملك ما لا يباح وطيها مسألة قال الشيخ في ة لو نظر
الاب او الابن او قبل بشهوة جارية قد ملكها حرم على الآخر وطؤها وتبعه ابن البراج وابن حمزة وعد ابو الصلاح في المحرمات امة الاب المنظور اليها
بشهوة وقال سلار وقد روي ان الاب اذا نظر من امته الى ما يحرم على غيره النظر اليه بشهوة لم يحل لابنه ابدا وقال شيخنا المفيد من ابتاع
جارية فنظر منها الى ما كان يحرم عليه قبل ابتياعها بشهوة فضلا عن لمسها لم يحل لابنه بملك يمين ولا عقد نكاح ابدا وليس كذلك حكم الابن
اذا نظر من امة يملكها الى ما وصفناه وقال في باب السراري اذا نظر الاب الى جارية قد ملكها نظر بشهوة حرمت على ابنه ولا يحرم على
الاب بنظر الابن ذلك دون غيره ففرق بين الاب والابن في ذلك وقال ابن ادريس لا يحرم على احدهما لو نظر الآخر او قبل وان كانا بشهوة
بل المقتضي للتحريم الوطي لاصالة الاباحة ولقوله تعالى او ما ملكت ايمانكم ثم قال وهذا مذهب شيخنا المفيد محمد بن محمد بن النعمان والفقيه
سلار ثم قال وبه افتي وفي نقله عن الشيخين نظر والاقرب قول الشيخ لنا قوله تعالى وحلائل ابنائكم مقتضيا التحريم بمجرد الملك خرج عنه
ما اذا تجرد عن الجماع والنظر واللمس لانتفاء الثمرة المؤكدة لتمام مقتضى التحريم فيبقى غير المجرد على العموم وايضا قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء
ونشر الحرمة مع النظر واللمس بشهوة اقوى من نشر الحرمة في العقد المجرد عن الوطي وما رواه محمد بن اسماعيل في الصحيح عن ابي الحسن قال سألته عن
الرجل يكون له الجارية فيقبلها هل تحل لولده فقال بشهوة قلت نعم قال ما ترك شيئا اذا قبلها بشهوة ثم قال ابتداء منه ان جردها فنظر اليها
بشهوة حرمت على ابيه وابنه قلت اذا نظر الى جسدها فقال اذا نظر الى فرجها وجسدها بشهوة حرمت عليه وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق
قال اذا جرد الرجل الجارية ووضع يده عليها فلا تحل لابنه والجواب عما قاله ابن ادريس ما تقدم مرارا من ان الاصل متروك مع وجود دليل مخرج
عنه والآية مخصوصة بالاجماع فيصح ان يخص هنا جمعا بين الادلة مسألة قال الشيخان والسيد المرتضى من فجر بعمة او خالة حرمت
عليه بناتهما ابدا وهو قول سلار وابن حمزة وقد روي ان من فجر بعمته او خالته لم تحل له ابنتاهما ابدا وتردد في ذلك شيخنا ابو جعفر في نهايته وشيخنا
المفيد في مقنعته والسيد المرتضى في انتصاره فان كان في المسألة اجماع فهو الدليل عليها ونحن قائلون به وعاملون عليه وان لم يكن اجماع فلا
دليل على تحريم البنتين المذكورتين من كتاب ولا سنة ولا دليل عقل وليس دليل الاجماع في قول رجلين ولا ثلثة ولا من عرف اسمه ونسبه لان وجه
كون الاجماع حجة عندنا دخول قول معصوم من الخطأ في جملة القائلين بذلك فاذا علمنا في جماعة قائلين بقول ان المعصوم ليس هو في جملتهم
لا نقطع على صحة قولهم الا بدليل غير قولهم واذا تعين المخالف من اصحابنا باسمه ونسبه لم يؤثر خلافه في دلالة الاجماع لانه انما كان حجة لدخول

قول المعصوم فيه لا الاجل الاجماع ولما ذكرناه استدل المحصل من اصحابنا على المسئلة بالاجماع وان كان فيها خلاف من بعض اصحابنا المحرمين
بلا مسامحة لا انساب وهذا يشعر بعدم جزمه بالتحريم وتوقفه فيه ولا بأس بالوقف في هذه المسئلة لان قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم يقتضي
الاباحة واما التحريم فمستنده ما رواه ابو ايوب عن الصادق عليه السلام قال سأله محمد بن مسلم وانا جالس عن رجل نال من خالته وهو شاب ثم ارتدع ايتزوج
ابنتها قال لا قال انه لم يكن افضى اليها انما كان شيء دون ذلك قال كذب **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا تزوج الرجل بصبية لم تبلغ تسع
سنين فوطئها فرق بينهما ولم تحل له ابدا وقال المفيد الرجل اذا جامع الصبية ولها دون تسع سنين فافضاها كان عليه دية نفسها والقيام
بها حتى يفرق الموت بينهما وقال ابن الجنيد فان اولج عليها فافضاها قبل تسع سنين فعليه ان لا يطلقها حتى تموت وينفق عليها ويقوم بامرها
فان احب طلاقها اغرم ديتها ولزمه مع ذلك مهرها وقال ابن حمزة لما عد المحرمات وذكر من جملتها التي افضاها بالوطي وجاء لها دون
تسع سنين وتبين منه بغير طلاق وكلام المفيد ظاهر في عدم البينونة وكلام الشيخ ظاهر فيها وكلام ابن حمزة فيها وقال ابن ادريس انها تحرم
مؤبدا لكن لا تبين منه ولا ينفسخ عقدها بمجرد ذلك بل هو بالخيار بين ان يطلقها او يمسكها ولا يحل له وطيها ابدا وليس بمجرد الوطي تبين منه وينفسخ
عقدها كما يظن ذلك من لا يحصل شيئا من هذا الفن ولا يفهم معنى ما يقف عليه من سواد الكتب ومعنى قول الشيخ فرق بينهما اي في الوطي دون بينونة
العقدة ونفسا خه لاجماع اصحابنا على ان من دخل بامرأته ووطئها ولها دون تسع سنين اراد طلاقها طلقها على كل حال لا عدة عليها بعد الطلاق
فاذا كانت قد بانت بوطيه لها قبل بلوغ التسع فلا حاجة الى طلاقها والشيخ رحمه الله روى في الاستبصار عن بريد العجلي عن الباقر عليه السلام في رجل افتض
جارية يعني امرأته فافضاها قال عليه الدية ان كان دخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين قال وان امسكها ولم يطلقها فلا شيء عليه ان كان دخل بها ولها تسع
سنين فلا شيء عليه ان شاء امسك وان شاء طلق ثم قال وما رواه ابن ابي عمير عن حماد عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج جارية فوقع بها فافضاها
قال عليه الاجراء عليها ما دامت حية فلا ينافي الاول لانا نحمل هذا الخبر على من وطئها بعد تسع سنين فانه لا يكون عليه الدية وانما يلزمه الاجراء عليها
ما دامت حية لانها لا تصلح للرجل ثم قال ولا ينافي هذا قوله في الخبر الاول ان شاء طلق وان شاء امسك اذا كان الدخول بعد تسع سنين لانه قد
ثبت له الخيار بين امساكها وبين طلاقها وانما لا يجب عليه احد منهما وان كان يلزمه النفقة عليها على كل حال ثم قال واما الخبر الذي رواه محمد بن يحيى
عن عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد عن يعقوب بن يزيد عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال اذا خطب الرجل المرأة فدخل بها قبل ان تبلغ
تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا فلا ينافي ما تضمنه خبر بريد من قوله فان امسكها ولم يطلقها فلا شيء عليه لان الوجه ان نحمله على ان المرأة اذا اختارت
المقام معه واختار هو ايضا ذلك ورضيت بذلك عن الدية كان ذلك جائزا ولا يجوز له وطيها على حال على ما تضمنه الخبر الاخير ويحتمل الاخبار
كلها ثم قال واما ما رواه الصفار عن ابراهيم بن هاشم عن النوفلي عن السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلام ان رجلا افتض امرأة فقومها قيمة
الامة الصحيحة وقيمتها مفتضة ثم نظر ما بين ذلك فجعلها من ديتها وجبر الزوج على امساكها قال والوجه في هذا الخبر ان نحمله على ضرب من التقية لان
ذلك مذهب كثير من العامة ونحن في هذه المسئلة من المتوقفين **مسئلة** التحريم منوط بالافضاء واطلاق الشيخ فيه اشكال والظاهر ان مراده ذلك
تذنيب اذا افضاها وجب عليه المهر والنفقة ما دامت حية فاذا ماتت احدهما سقطت النفقة قاله في الخلاف هذا اذا كان في عقد صحيح او
شبهة فاما اذا كان مكرها لها فانه يلزمه ديته ولا مهر قال ابن ادريس عقد الشبهة لا يلزمه النفقة لاصالة البراءة وقوله لا مهر لها مع الاكراه غير
واضح لانا نجمع عليه الامرين الدية والمهر لانها ليست بغيا والنهي انما هو عن مهر البغي وقول ابن ادريس جيد **مسئلة** قد بينا فيما سلف
ان الزنا ينشر حرمة المصاهرة على قول كثير من اصحابنا ومنع آخرون منه فيلزم القائل بذلك في الزنا القول به في عقد الشبهة ووطي الشبهة وقال
ابن ادريس اما عقد الشبهة ووطي الشبهة فعندنا لا ينشر الحرمة ولا يثبت تحريم المصاهرة بحال والوجه الاول وقد تقدم **مسئلة** قد بينا
الخلاف في ان نظر الاب والابن بشهوة او تقبيلها كذلك هل ينشر حرمة المصاهرة بينهما بمجرده وهو ان النظر والتقبيل واللمس بشهوة هل ينشر الحرمة
في غير الاب والابن ام لا قال ابن الجنيد واذا اتى الرجل من زوجته او امته محرما على غيره كالقبلة والملامسة والنظر الى عورة عمدا فقد حرمت جاريته
ابنتها من نسب كانت او رضاع لكل منهن من عقد النكاح ويفرق الاجماع او يفرق في عقد جمع الاستحلال في زمان واحد فحكم بتحريم البنت بمجرد النظر
الى عورة الام وقال الشيخ في اللمس بشهوة كالقبلة واللمس اذا كان مباحا او بشبهة ينشر التحريم ويحرم الام وان علت والبنت وان نزلت
استدل باجماع الفرقة واخبارهم ثم قال في مسئلة اخرى اذا نظر الى فرجها تعلق به تحريم المصاهرة واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط
وقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم انه قال لا ينظر الله الى رجل نظر الى فرج امرأة وابنتها وقال عليه السلام من كشف قناع امرأة حرم عليه امها و
ابنتها وقال عليه السلام من كشف قناع امرأة حرم عليه امها وبنتها واستدلاله لا يدل على مطلوبه بالتحريم والوجه الاباحة **لنا** قوله تعالى الا تزوجوا و
دخلتم بهن فلا جناح والنظر واللمس والتقبيل بشهوة ليس شيء منها دخولا والتقريب بعد ذلك ان يقول لم يفرق احد بين البنت وام الولد مذهب
في البنت الا باخرة وكذا الام الامة وما رواه عيص بن القاسم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل باشر امرأته وقبل غير انه لم يفض اليها
ثم تزوج ابنتها قال ان لم يكن افضى اليها فلا بأس وان كان افضى فلا يتزوج احتج الآخرون بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما
قال سألته عن رجل تزوج امرأة فنظر الى رأسها والى بعض جسدها ايتزوج ابنتها قال لا اذا رأى منها ما يحرم على غيره فليس له ان يتزوج ابنتها

وعن ابي الربيع قال سئل ابو عبد الله عليه السلم عن رجل تزوج امرأة فمكث معها اياما لا يستطيعها غير انه قد رأى منها ما يحرم على غيره ثم طلقها ايصلح له ان يتزوج ابنتها فقال لا يصلح وقد رأى من امها ما رأى ومثله رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر ع والجواب ما قاله الشيخ في الاستبصار من الحمل على الكراهة دون التحريم لانه تعالى علق التحريم على الدخول حسبما تضمنه الحجة الاول **مسئلة** لا يجوز الجمع بين الاختين في العقد ولا بين الحرة ولا بين الاثنين وعنده ثلاثا اجماعا فان فعل دفعة قال الشيخ في النهاية يتخير اي الاختين شاء وكذا في الزايد على الاربع وهو قول ابن الجنيد وابن البراج وقال ابن ادريس يبطل العقد وبه قال ابن حمزة والمعتمد الاول **لنا** ما رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلم في رجل تزوج اختين في عقد واحد قال هو بالخيار ان يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى وفي الحسن عن جميل بن دراج عن الصادق ع في الرجل تزوج خمسا في عقد قال يخلي سبيل ايتهن شاء ويمسك الاربع ولان المقتضي للاباحة ثابت والمانع لا يصلح للمانعية فيجب ثبوت الحكم اما وجود المقتضي فلان المقتضي للاباحة هو العقد وهو ثابت اذ العقد عليهما عقد على كل واحدة منهما واما انتفاء المعارض فلانه ليس الا انضمام العقد على الاخرى اليه لكنه لا يقتضي تحريم المباح كما لو جمع بين محرمة عينا ومحللة عينا في عقد واحد وكما لو جمع بين الحلال والحرام في البيع ولانه ليس الا الاطلاق والتعيين ولا اثر له في التحريم اذ في التعيين يحرم واحدة معينة فيبطل العقد عليها وتحل اخرى معينة فيصح العقد عليها وفي الاطلاق تحل واحدة مطلقة وتحرم اخرى مطلقة وقد عقد عليهما معا فيه خلل في العقد اذ لا وجود للكلي الا في جزئياته واعلم ان الرواية في طريقها علي بن السندي ولا يحضرني الان حاله وفي طريق الشيخ الى جميل ابن دراج ابن جميل وهو الراوي ولا يضر الارسال لان مراسيل ابن ابي عمير معمول عليها احتج ابن ادريس بانه عقد منهي عنه والنهي يدل على الفساد والجواب المنع من الكبرى على ما قرر في علم الاصول ان النهي في المعاملات لا يدل على الفساد **مسئلة** الاعتبار في المناكح والترتيب في العقد لا في الخطبة عند اكثر علمائنا وقال ابن الجنيد لا يجوز للمسلم ان يجمع في عقد على اكثر من اربع نسوة ولا ان يفرق العقود ويجمعهن بالملك لغير حجة في وقت واحد لانه يعقد اختين كذلك فان فعل ذلك في العقد على خمس صح على اربع وبطل على واحدة وكذلك في الاختين ويبطل العقد على المتاخر منهن اما في الخطبة او في اجازة الولي فان لم يكن تقع هنا تسمية ولا اشارة كان الزوج مخيرا في التي تحل له منهن **مسئلة** لو عقد على الاختين مرتبا صح عقد الاول وبطل الثاني فان وطئ الثانية فرق بينهما قال الشيخ في ولا يرجع الى نكاح الاولى حتى يخرج التي وطئها من عدتها وبه قال ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس لا دليل على صحة هذه الرواية والذي يقتضيه اصول المذهب انه لا يمنع من وطي امرأته الاولى وقال ابن الجنيد لو تزوج باخت امرأته وهو لا يعلم فرق بينهما ان كان لم يدخل بالثانية فان دخل بالاخيرة خير ايتهما شاء ولا يقرب التي يختارها حتى تنقضي عدة التي فارق فان احب العود الى التي فارقها بعد ذلك فان يعقد حتى يفارق التي كانت في حباله اما بطلاق بائن او خلع ثم يتربص بعصمتها ثم لا يكون له عليها رجعة او تموت والمعتمد الاول **لنا** ان الاولى زوجة ثبت نكاحها والعقد الثاني باطل لا يؤثر في العقد المتقدم ويختص البطلان بالمتجدد لانه المنهي عنه الواقع باطلا لا ان الجمع يحصل به فلا وجه للتخيير كما رواه زرارة بن اعين في الصحيح قال سألت ابا جعفر عليه السلم عن رجل تزوج امرأة بالعراق ثم خرج الى الشام فتزوج امرأة اخرى فاذا هي اخت امرأته التي بالعراق قال يفرق بينه وبين التي تزوجها بالشام ولا يقرب المرأة حتى تنقضي عدة الشامية قلت فان تزوج امرأة ثم تزوج امها وهو لا يعلم انها امها قال قد وضع الله عنه جهالته لذلك ثم قال اذا علم انها امها فلا يقربها ولا يقرب البنت حتى تنقضي عدة الام منه فاذا انقضت عدة الام حل له نكاح البنت قلت فان جاءت الام بولد قال هو ولده ويكون ابنه واخ امرأته لانها قال في طريق الرواية ابن بكير وهو فطحي فكيف جعلتم الرواية في الصحيح لانا نقول قال الكشي اجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عن ابن بكير احتج ابن الجنيد بما رواه ابو بكر الحضرمي في الصحيح قال قلت لابي جعفر ع رجل نكح امرأة ثم اتى ارضا فنكح اختها وهو لا يعلم قال يمسك ايتهما شاء ويخلي سبيل الاخرى ولانهما عقدان يستباح بهما فاذا اطلقهما تخير لامتناع الجمع وعدم الاولوية كما في المقارن والجواب انا نقول بموجب الرواية والمراد امساك الاولى بالعقد الثابت المستقر وان اراد امساك الثانية طلق الاولى وابتدأ العقد على الثانية بعد خروج الاولى من عدة الثانية ظاهر كلام الشيخ في ذلك والوجه الحمل على الكراهة عملا باصالة الاباحة ولوجود المقتضي لها وهو العقد السالم عن المعارض وهو تجدد العقد على الاخت فانه لا يقتضي تحريما مع العلم لقوله عليه السلم لا يحرم الحرام الحلال وكذا مع الجهل والتعبير مانعة للاباحة والجمع بين الاختين منتف **مسئلة** لو ملك الاختين جاز له نكاح ايتهما شاء فاذا وطئ احدهما حرم عليه وطي الاخرى حتى يخرج الاولى عن ملكه ببيع او هبة او غيرهما فان وطئ الثانية بعد وطء الاولى وكان عالما بتحريم ذلك عليه قال الشيخ ره حرمت عليه الاولى حتى تموت الثانية فان اخرج الثانية عن ملكه ليرجع الى الاولى لم يجز له الرجوع اليها وان اخرجها عن ملكه لا لذلك جاز له الرجوع الى الاولى فان لم يعلم تحريم ذلك عليه جاز الرجوع الى الاولى على كل حال اذا اخرج الثانية عن ملكه ببيع او هبة وتبعه ابن البراج وابن حمزة على ذلك كله وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب وتوجبه نظائره اذا اخرج احدهما عن ملكه حلت الاخرى سواء اخرجها ليعود الى من هي باقية في ملكه او لا ليعود عالما بالتحريم كان او جاهلا والمعتمد الاول لما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق ع قال سئل عن رجل كان عنده اختان مملوكتان فوطئ احدهما ثم وطئ الاخرى قال اذا وطئ الاخرى فقد حرمت عليه الاولى حتى تموت الاخرى قلت ارأيت ان باعها اتحل له الاولى قال ان كان يبيعها لحاجة ولا يخطر على قلبه من الاخرى شيء فلا ارى بذلك باسا وان كان انما يبيعها ليرجع الى الاولى فلا ولا كرامة ونحوه روى ابو الصباح الكناني عن الصادق ع وعن علي بن حمزة عن الكاظم ع قال سألته عن رجل ملك اختين ايطأهما جميعا قال

فى عدم جواز الجمع بين الاختين

فيما لو ملك الاختين

يطأ احدهما فاذا وطى الثانية حرمت عليه الاولى الى ان يطأ حتى تموت الثانية او يفارقها او ليس له ان يبيع الثانية من اجل الاولى ليرجع اليها الا
ان يبيع لحاجة او يتصدق بها او تموت فاما مع الجهل فلا تحرم عليه الاولى للاصل ولان الجهل عذر بخلاف العلم فجاز ان يتعامل بنقيض مقصوده
كالقاتل يمنع من الارث ولما رواه الحلبي عن الصادق ع قال قلت له الرجل يشتري الاختين فيطأ احدهما ثم يطأ الاخرى بجهالة قال اذا وطى الاخيرة
بجهالة لم تحرم عليه الاولى فان وطى الاخيرة وهو يعلم انها عليه حرام حرمتا جميعا قال الشيخ متى حرمتا جميعا اى اذا شاء فى ملكه فاما اذا زال
ملك احدهما فقد حلت الاخرى وقال ابن ادريس اذا اخرج احدهما لم يبق جامعا بين الاختين بلا خلاف فاما تحريم الاولى اذا وطى الثانية فمنه
نظر فان كان عليه اجماع منعقد او كتاب او سنة متواترة رجع اليه والا فلا يعرج عليه لان الاصل الاباحة للاولى وانما التحريم متعلق بوطى
الثانية بعد وطيه الاولى لانه بوطيه الثانية يكون جامعا بين الاختين فكيف تحرم الاولى وهى المباحة للوطى ويحل المحرم الوطى وقد نقلنا اليها
مذاهب وردها شيخنا فى نهايته ايرادا لا اعتقادا مثل ايراده لغيره في كتاب الاستبصار ايرادا لا اعتقادا كما لحوال الا لنا غير محصور فكم
مقال لم يوجد شئ منها فى الفروع والاصول انما يصار اليه مع عدم دليل يعرج عليه لا اشتباع فاعتقدنا اذ وطى الثانية تحريم الاولى اذا وجدت الروايات
الخالية عن المعارض وجب الحكم بها لما ذكرناه استحسانا لا يجوز العمل به **مسئلة** لو جمع بين الام والبنت انفسخ عقدهما وحرمت البنت ابدا ان دخل
بالام مؤبدا والا انفسخ العقد سواء كانت بنت نسب او رضاع اذا عرفت هذا فاذا تزوج بامرأتين ثم بصغيرتين وارضعتها الكبيرة فان قبل الدخول
قال ابن ادريس يسقط مهر الكبيرة لان الفسخ جاء من قبلها قبل الدخول بطل المهر واما الصغيرة فان لها نصف المهر فهو دين ثابت في ذمته
لا يسقط وفيه نظر لان العقد قد انفسخ فيجب المهر او نصفه ثم يرجع به على الكبيرة وقال ابو الصلاح ان تزوج صغيرة فارضعتها امرأته حرمتا جميعا ان كان دخل بالكبيرة
والا فالكبيرة ويحل الصغيرة لعدم الدخول بامها قال وشيخنا اطلق ذلك في نهايته من غير تفصيل فانه قال حرمتا عليه جميعا وقول الشيخ هو الحق
لانه جامع بين الام والبنت فحرمتا لكن الام مؤبدا والبنت جمعا الا ان يدخل بالام **مسئلة** قال سلار وان فجر بامرأة لم تحرم
عليه الا ان تصر على الاستيناء فيقتضي التحريم مع الاصرار وهذا اخذه من الشيخ المفيد فانه قال اذا كان للرجل امرأة فجرت وهو يعلم ذلك من حالها
كان بالخيار ان شاء امسكها وان شاء طلقها ولم يجب عليه لذلك فراقها ولا يجوز له امساكها وهي مصرة على الفجور فان اظهرت التوبة جاز له المقام
عليها وينبغي له ان يعتزلها بعد ما وقع من فجورها حتى يستبرئها وقال ابن حمزة اذا اصرت المرأة عنده على الزنا انفسخ نكاحها على قول بعض الاصحاب
والوجه عدم التحريم لقوله عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال وما رواه عباد بن صهيب عن الصادق ع قال لا بأس ان يمسك الرجل امرأته اذا رآها تزني اذا كانت تزني
وان لم يقم عليها الحد فليس عليه من اثمها شيء والاصل احتج سلار بان اعظم فوائد النكاح التناسل واعظم حكم الحد الزجر عن الزنا اختلاط الانساب فلو
لنكاح المصرة بالزنا لزم اختلاط الانساب موجود ويمنعه شرعا والجواب انه لا نسب للزاني **مسئلة** يكره العقد على الفاجرة وان كان الزاني
هو العاقد اذا لم يزن بها في حال عقده وعدة وان لم تتب وليس ذلك بمحظور واختاره الشيخ في الخلاف والاستبصار وبه قال ابن ادريس وقال المفيد
فجر بها وهي غير ذات بعل ثم تاب من ذلك واراد ان ينكحها بعقد صحيح جاز له ذلك بعد ان يظهر منها ما يدل على توبتها واقلاعها وقال الشيخ في
بامرأة غير ذات بعل فلا يجوز له العقد عليها ما دامت مصرة على مثل ذلك الفعل فاذا ظهر له منها التوبة جاز له العقد عليها وتعتبر توبتها بان يدعوها
الى ما كان منه فان اجابته امتنع من العقد عليها وان امتنعت عرف بذلك توبتها وتبعه ابن البراج وقال ابو الصلاح في المحرمات الزانية حتى تتوب واطلق
لنا اصالة الاباحة ولان الزنا لا حرمة له فناسب الاجنبية ولان الزنا لو منع حكم العقد بعد الدخول فالوجود كان دفعة بعد الوجود اولى والثاني باطل
لما تقدم من المسألة السابقة فالمقدم مثله وبيان الشرطية ان الحادث اقوى من الباقي لانه متعلق السبب قطعا بخلاف الباقي عند جماعة وما رواه
الحلبي في الصحيح قال قال ابو عبد الله عليه السلام ايما رجل فجر بامرأة ثم بدا له ان يتزوجها حلالا قال اوله سفاح واخره نكاح فمثله كمثل النخلة اصاب
من ثمرها ثم اشتراها بعد فكانت له حلالا احتج الشيخ بما رواه ابو بصير قال سألته عن رجل فجر بامرأة ثم اراد بعد ان يتزوجها قال اذا تابت حل له نكاحها
قلت كيف يعرف توبتها قال يدعوها الى ما كانت عليه من الحرام فان امتنعت واستغفرت ربها عرف توبتها وعن عمار بن موسى الساباطي عن الصادق
قال سألته عن الرجل يحل له ان يتزوج امرأة كان يفجر بها قال ان انس منها رشدا فنعم والا فليراودها على الحرام فان تابعته فهي عليه حرام وان ابت فليتزوجها
والجواب ان في طريق الروايتين ضعفا مع ان ابا بصير في الاولى لم يسنده الى الامام ويحملها على الكراهة مع ان مضمونهما اشكال **مسئلة**
المشهور تحريم نكاح بنت الاخ والاخت على العمة والخالة الا برضاهما فان رضيت العمة والخالة صح الجمع وللعمة والخالة ان يدخلا على بنت الاخ والاخت
وان لم ترض البنتان ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وابن البراج وابو الصلاح وسلار واكثر علمائنا وقال ابن ابي عقيل لما عدد المحرمات في الاية
قال فهذه جملة النساء اللاتي حرم الله عز وجل نكاحهن واحل نكاح ما سواهن الا تسمعه يقول بعد هذه الاصناف التسعة واحل لكم ما وراء ذلكم فمن ادعى ان رسول الله
صلى الله عليه وآله وسلم حرم عليه غير هذه الاصناف وهو يسمع الله يقول واحل لكم ما وراء ذلكم فقد اعظم القول على رسول الله صلى الله عليه وآله وقد قال الا لا
يتعلقن علي احد بشيء فاني لا احل الا ما احل الله ولا احرم الا ما حرم الله في كتابه كيف اقول ما يخالف القرآن وبه قال الله عز وجل وقد روي عن علي بن جعفر
قال سألت اخي موسى ع عن الرجل يتزوج المرأة على عمتها او خالتها قال لا بأس لان الله عز وجل قال واحل لكم ما وراء ذلكم وقال ابن الجنيد قول الله
عز وجل واحل لكم ما وراء ذلكم غير خاص في الجمع بين العمة وابنة الاخ والخالة وابنة الاخت والحديث الذي روي انما هو نهي احتياط لا تحريم وقد روي

جوازه بإذنهما أيضا عن أخيه موسى بن جعفر عليهما السلام وقال يحيى بن الحسن فما أستبق الأخبار المعتمدة ترك ذلك ومن عقد لم ينفسخ كما ينفسخ
نكاح الأخت على الأخت والأم على الابنة وإنما العقد وفي خبر آخر قال لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة أخيها ولا على
بنت أختها فعمّ النهي ولم يفرق بين دخول العمة والخالة على بنت الأخ وبنت الأخت وبين العكس والمعتمد الأول **لنا** على التحريم من دون
الرضا ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال لا تزوج ابنة الأخت على خالتها إلا بإذنها وتزوج الخالة على ابنة الأخت بغير إذنها وفي
محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال لا تزوج على العمة والخالة ابنة الأخ وابنة الأخت بغير إذنهما والتقييد بعدم الإذن يعطي التسويغ معه وفي
الصحيح عن أبي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال لا يحل للرجل أن يجمع بين المرأة وعمتها ولا بين المرأة وخالتها وفي الصحيح عن أبي عبيدة الحذاء قال
سمعت أبا عبد الله عليه السلام يقول لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على أختها من الرضاعة وهذه الأخبار المطلقة محمولة على المقيدة
بعدم الرضا جمعا بين الأدلة ولاستبعاد تخصيص الكتاب العزيز بخبر الواحد ورواية علي بن جعفر عن الكاظم نقول بموجبها إذ لا بأس بالجمع مع
الرضا ويكون في الإطلاق المقيد في صورة خاصة ونحو رواية ابن بابويه الجمع من الطرف الآخر محمولة على ما إذا لم ترض العمة والخالة **مسألة** لو
تزوج بنت الأخ أو بنت الأخت من غير سبق الإذن من العمة والخالة لزمهما إمضاء العقد وفسخه ومن فسخ عقد نفسها السابق والاعتزال ويكون
اعتزالها بمنزلة الطلاق فإن أمضيا العقد كان ماضيا ولم يكن لهما بعد ذلك فسخه قاله في النهاية وكذا قال ابن البراج إلا أن في عبارته إشكالا لأنه
قال لا يجوز للرجل أن يعقد على امرأة وعنده عمتها أو خالتها من جهة النسب كانت أو من جهة الرضاع إلا برضاهما فإن رضيتا بذلك مضى العقد وإلا انفسخ
كل منهما بعد الرضا فإن لم ترض العمة والخالة بذلك فلهما فسخ الزوج العقد وكان لهما الاعتزال فإذا اعتزلته كل واحدة منهما اعتدت منه بثلاثة
أقراء وكان ذلك فراقا وإغناء عن الطلاق كذا قال فجعل بينهما وعند ابن حمزة أن العمة والخالة ليس لهما فسخ عقد المدخول عليها حيث خلو(؟) بقوله وله فسخ
الزوج العقد بعد هذه البينة وكرهنا ما قدمناه عليها ابن حمزة قال فإن عقد عليها برضاهما جاز ولم يكن لهما بعد ذلك خيار وإن لم ترض كانت مخيرة بين
الرضا وفسخ عقدهما والاعتزال عن الزوج ويتبين منه بغير طلاق ويفرق بينهما حتى يخرج العمة والخالة من عهدته إلا أن ترضيا العمة والخالة بذلك و
قال ابن إدريس في تمكنه أنه لا يجوز العقد على امرأة وعند الرجل عمتها وخالتها إلا برضاء منهما فإن عقد عليها كانت العمة والخالة مخيرة بين فسخ
العقد وبين الاعتزال فإن أمضته كان ماضيا على ما روى ذلك شيخنا أبو جعفر في نهايته والذي يقتضيه أصول مذهبنا أنه يحتاج إلى العقد ثانيا
إذا عقد من غير إذنهما ثم رضيتا لا يكفي رضاهما بل يحتاج إلى عقد مستأنف لأن العقد الأول منهي عنه فإن اعتزلت العمة كان ذلك فراقا بينها وبين
الزوج ومغنيا عن الطلاق ولا يستحق في مدة العدة عليها نفقة لأنها فسخ ولها أن تتزوج بأختها في الحال ولا يجوز له أن يستبيح وطء بنت الأخ أو بنت
الأخت إلا بعقد مستأنف لأن العقد الأول وقع فاسدا والكلام هنا يقع في مقامات **المقام الأول** هل للعمة والخالة إذا أدخل
عليهما بنت الأخ أو بنت الأخت بغير إذنهما فسخ نكاح أنفسهما والاعتزال أم لا نص أكثر الأصحاب على ذلك ويحتمل أن يقال ليس لهما فسخ نكاحهما بل فسخ نكاح
الداخلة وهو اختيار شيخنا أبي جعفر بن سعيد لأن المنهي عنه إنما هو العقد الثاني فيختص الحكم به ولأن التحريم بسببه حصل ولأنهما زوجتان قبل
تجدد عقد الداخلة وبعده قبل الاعتزال إجماعا فكذا بعده عملا بالاستصحاب ولأن كل واحدة منهما زوجة فيدخل تحت عموم إلا على أزواجهم لأنهما
إما أن يرضيا بالعقد فيصح الجمع عندنا وإما أن لا يرضيا فيبطل إذ كل عقد موقوف على رضا الغير يبطل بعدمه وما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن أخيه عليه السلام
قال سألته عن امرأة تزوج على عمتها وخالتها قال لا بأس وقال تزوج العمة والخالة على ابنة الأخ وبنت الأخت ولا تزوج بنت الأخ والأخت على العمة والخالة
إلا برضا منهما فمن فعل فنكاحه باطل لكن كلام الأصحاب ليس فيه استبعاد ولأن عقد الداخلة صحيح في نفسه لصدوره من أهله في محله فلا
ولا يؤثر تجدد البطلان بمنع العمة والخالة في صحة الأصلية كغيره من العقود الموقوفة على رضا الغير وإن وقع صحيحا إلا أنه نسبة عقد الداخلة
عليهما وكما كان لها فسخ عقد الداخلة كان لها فسخ عقدها **المقام الثاني** هل للعمة والخالة فسخ نكاح الداخلة نص الشيخان وهو
المعتمد **لنا** أنه بغير رضاهما منهي عنه فيقع باطلا ولما تقدم من حديث علي بن جعفر وما رواه السكوني عن جعفر عن أبيه عليهما السلام عن علي أنه
أتي برجل تزوج امرأة على خالتها فجلده وفرق بينهما ولا يجوز أن يكون ذلك مع إذن الخالة إجماعا فإنما ينبغي أن يكون مع عدم الإذن لكن عبارة ابن البراج
هنا مشكلة وقد تقدم **المقام الثالث** فقول ابن البراج إشكال آخر وهو قوله ولم يفسخ الزوج وهذا يعطي أن للزوج الفسخ فينبطل إن فيه
نظر فإنه بالنسبة إليه عقد صحيح خصوصا عنده حيث علق فسخ نكاح بنت الأخ وبنت الأخت على فسخ فلا يزول إلا بالطلاق لحصر أسباب الفسخ وإن كان يمكن
حمل كلامه على الطلاق على بعد **المقام الرابع** لو قلنا إن لهما فسخ نكاحهما فسخا لم يجب الارتقاب حتى يخرج العمة والخالة من العدة بل الأقرب
فيقع بائنا كغيره من الفسوخ وقول ابن حمزة ويفرق بينهما حتى يخرج العمة والخالة من عهدته لا وجه له **المقام الخامس** في قول ابن إدريس
ببطلان العقد مع الرضا وفيها ذلك الأول على عقد ان إشكال لأصالة الصحة وتجدد البطلان بعد الفسخ لا يدل على وقوعه فاسدا أولا والنهي
على الفسخ ولما كان للمدخول عليها فسخ عقد نفسها مع أنه جعل لها ذلك إذ المقتضي للفسخ الجمع وهو غير مختص إذ كل عقد منهما بعد يكون باطلا بالنهي
الدال عنده على الفساد وأجبناه بأن النهي يدل على الفساد وقد بينا بطلانه في الماهرات **مسألة** قال الشيخ في لا يجوز للرجل أن يعقد
على الموطوءة بالحرة إلا برضاها فإن عقد عليها بغير رضاها كان العقد باطلا فإن أمضت الحرة العقد مضى ولم يكن لها بعد ذلك اختيار وإن

واعتزلت وصبرت ثلاثة أشهر كان ذلك فراقا بينها وبين الزوج فإن عقد عليهما في حالة واحدة على حرة وأمة كان العقد على الحرة ماضيا وعلى الأمة باطلا فإن عقد على حرة وعنده أمة وهي لا تعلم بذلك ثم علمت فإن المرأة كانت مخيرة بين الصبر على ذلك وبين الاعتزال فينتظر بها انقضاء عدتها فإذا مضت العدة كان ذلك فراقا بينها وبين الزوج ومتى رضيت لم يكن لها بعد ذلك اختيار وبه قال ابن البراج وهذا الكلام يشتمل على مسائل **المسألة الأولى** إذا تزوج الأمة على الحرة ولم تعلم الحرة فالأقرب أن نكاح الأمة لا يقع باطلا في أصله بل إذا فسخت الحرة نكاحها بطل على الأصح وبه قال الشيخان وابن البراج وسلار وابن حمزة وقال ابن أبي عقيل وابن الجنيد إنه يقع باطلا واختاره ابن إدريس وعبارات الشيخ بالبطلان وكذا الأكثر من علمائنا يشعر بذلك ومرادهم أنه لا يقع ممضى إلا أنه بل يكون قابلا للفسخ وكذا في الروايات **لنا** ما تقدم من نفوذه ومضيه مع رضا الحرة ولو كان باطلا في أصله لما صح بالتجدد بالرضا فإن الفاسد من العقود لا يتجدد له الصحة والملازمة ظاهرة وأما بطلانه لنا إلى علمنا وما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام عن رجل تزوج أمة على حرة فقال إن شاءت الحرة أن تقيم مع الأمة أقامت وإن شاءت ذهبت إلى أهلها الحديث احتج الآخرون بما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال تزوج الحرة على الأمة ولا تزوج الأمة على الحرة ومن تزوج أمة على حرة فنكاحه باطل وعن حذيفة بن منصور قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل تزوج أمة على حرة لم يستأذنها قال يفرق بينهما قلت عليه أدب قال نعم اثنا عشر سوطا ونصف ثمن حد الزاني وهو صاغر والجواب الحمل على أنه يؤول إلى البطلان بفسخ الحرة باعتراض الحرة وإن كان ما قالوه ليس بعيدا من الصواب **المسألة الثانية** إذا أمضت الحرة العقد مضى ولم يكن لها بعد ذلك اختيار ولا يحتاج إلى تجديد عقد على الأمة اختاره أكثر الأصحاب خلافا لابن إدريس وقد تقدم مثله في العمة والخالة **المسألة الثالثة** هل للحرة أن تفسخ عقد نفسها لو دخلت الأمة عليها قال الشيخان نعم وبه قال ابن البراج وسلار وابن حمزة وابن إدريس ثم رجع عنه ويحتمل المنع على قول ابن أبي عقيل لتوقف ترتيب الطرفين كما تقدم في العمة والخالة **المسألة الرابعة** إذا فسخت الحرة عقد نفسها وبانت واعتزلت وصبرت إلى انقضاء عدتها قال ابن إدريس يكون ذلك فراقا بينها وبين الزوج ولا تحل له الأمة بالعقد الأول بل لا بد لها من عقد ثان لأن الأول وقع باطلا إلا أنه تبطل الرضا والإذن وذلك منهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه وقد قال شيخنا في التبيان من شرط العقد على الأمة عند أكثر الفقهاء أنه لا يكون عنده حرة وهكذا عندنا إلا برضا الحرة فإن تزوج عليها أمة فإن أذنت كان العقد صحيحا عندنا ومتى عقد عليها بغير إذن الحرة كان العقد على الأمة باطلا وروى أصحابنا أن الحرة تكون بالخيار بين أن تفسخ عقد الأمة أو تفسخ عقد نفسها والأول أظهر لأنه إذا كان العقد باطلا لا يحتاج إلى فسخه قال ابن إدريس نعم ما قال الشيخ وحق ما رجحه وقد تقدم البحث في أن النهي إنما يدل على الفساد في العبادات دون المعاملات **المسألة الخامسة** لو اقترن عليهما ولم يعلم الحرة ولا أذنت كان لها الخيار في فسخ عقد الأمة وإمضائه والأقرب أن لها فسخ عقد نفسها هنا لأن العقد واحد مع شرط الأولوية وقول الشيخ لأن العقد على الحرة ماض والعقد على الأمة باطل الظاهر أنه يريد به ما قلناه وإذا كان الخيار إليها في مبادئه الإمضاء والفسخ حكم بمضي عقدها أيضا ومعقد الأمة على ما ذكرناه من التخيير وفي رواية أبي عبيدة الحذاء عن الباقر عليه السلام في رجل تزوج حرة وأمتين مملوكتين في عقد واحد قال أما الحرة فنكاحها جائز وإن كان سمى لها مهرا فهو لها وأما المملوكتان فإن نكاحهما في عقد مع الحرة باطل يفرق بينه وبينهما **المسألة السادسة** لو عقد على الحرة وعنده زوجة هي أمة قال في النهاية إن الحرة مخيرة بين الصبر وبين الاعتزال هو اختياره في باقي كتبه وقال في التبيان إنه جعل للحرة الخيار أيضا في فسخ عقد الأمة ومنع ابن إدريس كل ذلك بل لها الخيار في فسخ عقد نفسها وإمضائها لأن ذلك يحتاج إلى دليل ثم قال ابن إدريس بعد ذلك فالذي اعتمد عليه وأفتي به أن الحرة إذا كان عقدها سابقا فالعقد على الأمة باطل ولا يكون الحرة بين ثلاث خيارات على ما روي في بعض الروايات وهو خبر واحد ضعيف عن زرعة عن سماعة وهما فطحيان أورده شيخنا في نهايته ورجع عنه في تبيانه وقال إنه غير معمول به ونكاح الأمة باطل إجماعا فأما إن عقد عليهما دفعة واحدة كان العقد على الحرة ماضيا والعقد على الأمة باطلا على ما روي في الأخبار فإن عقد على حرة وعنده أمة زوجة والحرة غير عالمة بذلك ثم علمت كانت مخيرة في فسخ نكاحها دون فسخ نكاح الأمة على ما قدمناه وابن البراج تابع كلام الشيخ في النهاية وقال في ف إذا تزوج حرة على أمة من غير علم الحرة ورضاها كانت الحرة بالخيار بين الرضا بذلك وبين فسخ عقد نفسها وقال جميع الفقهاء إن عقد الحرة عليها صحيح ولا ينفسخ واحد منهما إلا أحمد بن حنبل فإنه قال إذا تزوج حرة على أمة بطل نكاح الأمة ثم استدل بإجماع الفرقة وأخبارهم وما روي عن علي عليه السلام وابن عباس أنهما قالا إذا تزوج بأمة ثم تزوج بحرة بعد ذلك لا يبطل نكاح الأمة ولا مخالف لهما وأما دليلنا على أن لها الفسخ في نكاح نفسها فلمكان إجماع الفرقة وأخبارهم ولم يتعرض هنا بفسخ نكاح الأمة وقال ابن حمزة للحرة الخيار بين الرضا وفسخ عقد نفسها والوجه أن لها فسخ نكاح الأمة وفي رواية يحيى بن الأزرق قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن رجل كانت له امرأة وليدة فتزوج حرة ولم يعلمها بأن له امرأة وليدة فقال إن شاءت الحرة أقامت وإن شاءت لم تقم قلت قد أخذت المهر فتذهب به قال نعم بما استحل من فرجها **مسألة** قال الشيخ في ف إذا جمع بين العقد على الأم والبنت في حال الشرك بلفظ واحد ثم أسلم كان له إمساك أيتهما شاء ويفارق الأخرى وفي المبسوط إن لم يدخل بهما قيل يتخير في إمساك أيتهما شاء وقيل يثبت نكاح البنت ويقوى في نفسي الأول وقال ابن إدريس الذي يقتضيه أصول مذهبنا أن الأم قد حرمت عليه أبدا لأنها من أمهات نسائه وأما البنت فله أن يختارها ويمسكها زوجة لأنها بنت من لم يدخل بها وأما اختاره شيخنا قول بعض المخالفين وإن كان لم يقل أحد والوجه أن يقول إن سلم بعد الدخول بالأم حرمتا معا وإن لم يكن قد دخل بهما حرم البنت بالأم خاصة ولا اختيار **لنا** عموم قوله تعالى و

امهات نسائكم ولان المقتضي للتحريم موجود والمانع لا يصلح للمانعية واما وجود المقتضي فالادلة المانعة من الجمع بين الام والبنت من الكتاب والسنة المتواترة والاجماع واما عدم صلاحية المانع فلما تقرر في الاصول من ان الكفار مخاطبون بفروع العبادات واحتج الشيخ بان المشرك اذا جمع بين من لا يجوز الجمع بينهما في نكاح فانما يحكم بصحة نكاح من يختار الاختيار الى العقد الا ترى انه اذا عقد على عشرة دفعة واحدة واسلم اختار منهن اربعا فاذا فعل حكمنا بان نكاح الاربع وقع صحيحا ونكاح البواقي وقع باطلا بدليل ان نكاح البواقي يزول ولا يجب عليه نصف المهر لهن ان كان قبل الدخول فاذا كان كذلك فمتى اختار احدهما حكمنا بانه هو الصحيح والآخر باطل ولانه اذا جمع بين من لا يجوز الجمع بينهما واختار في حال الاسلام لكان اختياره بمنزلة ابتداء عقد بدليل انه لا يجوز ان يختار الا من يجوز ان يستأنف نكاحها حين الاختيار واذا كان الاختيار كابتداء العقد كانه الآن تزوج بها وحدها فوجب ان يكون له اختيار كل واحدة منهما والجواب ان الذي ذكره انما يتم في صورة الاختيار في حال الاسلام وهنا لا يمكن الاختيار في حال الاسلام فان الام حرمت بمجرد العقد على البنت **مسألة** لو وطئ الاب زوجة الابن لشبهة لم يحرم على الولد وقيل يحرم لنا عموم قوله لا يحرم الحرام الحلال احتجوا بانها منكوحة الاب وهو ممنوع وقد تقدم البحث فيما يناسب ذلك

المطلب الثالث في التحريم بسبب الكفر

في تحريم نكاح الكافر

مسألة قال الشيخ في النهاية لا يجوز للرجل المسلم ان يعقد على المشركات على اختلاف اصنافهن يهودية كانت او نصرانية او عابدة وثن فان اضطر الى العقد عليهن عقد على اليهودية والنصرانية وذلك جائز عند الضرورة ولا بأس ان يعقد على هذين الصنفين عقد المتعة مع الاختيار وقال في ف المحصلون من اصحابنا لا يحل نكاح من خالف الاسلام لا اليهود ولا النصارى ولا غيرهم وقال قوم من اصحاب الحديث من اصحابنا من يجوز ذلك وقال في كتابي الاخبار التحريم ايضا وقسم في المشركين اقساما ثلاثة من لهم كتاب وهم اليهود والنصارى اهل التوراة واهل الانجيل فهؤلاء عند المحصلين من اصحابنا لا يحل ذبائحهم ولا تزويج حرائرهم بل يقرون على دياناتهم اذا بذلوا الجزية وفيه خلاف بين اصحابنا وقال جميع الفقهاء يجوز اكل ذبائحهم ونكاح حرائرهم فاما السامرة والصابئون قوم من النصارى فعلى هذا يحل جميع ذلك والصحيح في الصابئة انهم غير النصارى لانهم يعبدون الكواكب فعلى هذا لا يحل جميع ذلك بلا خلاف فاما غير هذين من الكتابين من الكتب كصحف ابراهيم وزبور داود عليهما السلام فلا يحل نكاح حرائر من كان من اهلها واكل ذبائحهم ومن لا كتاب له ولا شبهة كتاب كعبدة الاوثان فلا يصح نكاحهم ولا اكل ذبائحهم ولا يقرون على دياناتهم بلا خلاف ومن لهم شبهة كتاب فهم المجوس فقال قوم هم اهل الكتاب كان لهم كتاب ثم نسخ ورفع من بين ظهرانيهم وقال آخرون ما كان لهم كتاب اصلا وغلب التحريم فقبل على القولين يحقن دماؤهم ببذل الجزية ويحرم مناكحهم وذبائحهم بلا خلاف الا ابا ثور فانه قال يحل مناكحهم وقد اجاز اصحابنا كلهم التمتع بالكتابية ووطؤها بملك اليمين ورووا رخصة في التمتع بالمجوسية وقال المفيد نكاح الكافرة محرم بسبب كفرها سواء كانت عابدة وثن او مجوسية او يهودية او نصرانية قال الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وقال في باب العقد على الاماء وينكح بملك اليمين اليهودية والنصرانية ولا يجوز له ذلك بعقد نكاح ولا يجوز وطء المجوسية والصابئة والوثنية على كل حال وقال في باب السراري لا بأس ان يطأ اليهودية والنصرانية بملك اليمين ولا يجوز له وطء المجوسية على كل حال وكذا الصابئيات والوثنيات حرام وطؤهن بالعقود وملك الايمان وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية حظر نكاح الكتابيات وقال علي بن بابويه وان تزوجت بيهودية وان تزوجت بيهودية او نصرانية فامنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير واعلم ان عليك في دينك في تزويجك اياها غضاضة وكذلك في المتعة وزاد في قوله وتزويج المجوسية حرام ولكن اذا كان للرجل امة مجوسية فلا بأس ان يطأها ويعزل عنها ولا يطلب ولدها وقال ابن ابي عقيل و

في عقد المسلم على الكافرة

اما المشركات فقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن الا ما استثنى من عفائف اهل الكتاب فقال والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم ثم في موضع آخر قال الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن الى قوله اولئك يدعون الى النار وذكر مشركي اهل الكتاب فقال والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم الى قوله تعالى ولا متخذي اخدان فاهل الشرك عند آل رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم صنفان صنف اهل الكتاب وصنف مجوس عبدة اوثان واصنام ونيران فاما الصنف الذي بدأنا بذكره فقد حرم الله تعالى نكاح نسائهم متعة واعلانا حتى يسلموا واما اهل الكتاب فهم اليهود والنصارى فلا بأس بنكاح نسائهم متعة واعلانا ولا يجمع في نكاح الاعلان منهن الا اربع فما دونهن وان نكح الرجل متعة جمع بين ما شاء منهن وطلاقهن واعتدادهن كطلاق الحرائر المسلمات واعتدادهن سواء ويجب لهن من النفقة ما يجب للمسلمات الا الميراث وقال في نكاح الاماء لا يحل تزويج امة كتابية ولا مشركة بحال لقوله تعالى من فتياتكم المؤمنات وقال ابن الجنيد اختار لمن تجد الغنى عن نكاح اهل الكتابين ان لا يتحقق بالعقد في دار الاسلام فاما في دار حربهم فلا يجوز ذلك فان دعت الى ذلك ضرورة في دار الاسلام لم يكن بالاختيار منهن ان يمنعن من اكل وشرب ما هو محرم في الاسلام ولا يحل نكاح من كان من نصارى بني تغلب من العرب مشركيهم ومن لم يصح له كتاب من الصابئين وغيرهم واجتناب مناكحهن احب الي فالسامرة يجرون مجرى اليهود انهم كانوا من بني اسرائيل ولا بأس بوطء من ملك من هذه الاصناف كلها بملك اليمين ولكن لا يطلب الولد من غير الكتابية وقال في نكاح الحر الاماء لا يحل عقد المسلم التزويج على اماء اهل الكتاب وقال سلار ومن الشرائط ان تكون المرأة مؤمنة او مستضعفة فان كانت ذمية او مجوسية او معاندة لم يحل نكاحها غبطة لان الكفاءة في الدين مراعاة عندنا في صحة هذا العقد فاما في عقد المتعة والاماء فجائز في الذميات خاصة دون المجوسية ومنع ابو الصلاح من نكاح الكافرة حتى تسلم وان اختلفت جهات كفرها وسوغ التمتع باليهودية والنصرانية دون من عداهما من الكفار وقال ابن البراج يحرم على المسلم العقد على المشركة عابدة وثن او يهودية او نصرانية او مجوسية او غير ذلك على خلاف انواع الشرك الا عند الضرورة؛

الشديدة فانه إن كان كذلك جاز أن يعقد على اليهودية والنصرانية دون الباقين فإن العقد عليهن محرم على كل حال ويجوز عقد المتعة على اليهودية والنصرانية دون غيرهما من المشركات ويمنعهما من شرب الخمر وأكل لحم الخنزير ويجوز وطء اليهودية والنصرانية بملك اليمين أيضا وقد ذكر جواز وطء المجوسية بالملك قيل انه مكروه وترك ذلك أفضل له على كل حال وقال ابن حمزة لا يصح العقد للمؤمن على كافرة ويجوز للمؤمن أن يتمتع باليهودية والنصرانية مختارا وعقد نكاح غبطة مضطرا ويكره وطء المجوسية بملك اليمين وعقد المتعة عليها وقال ابن إدريس قد بينا أنه لا يجوز للرجل المسلم أن يعقد على الكافرات على اختلافهن فإن اضطر إلى العقد عليهن عقد على اليهودية والنصرانية وذلك جائز عند الضرورة على ما روي في بعض الأخبار ولا بأس أن يعقد على هذين الجنسين عقد المتعة مع الاختيار لكنه يمنعهن من شرب الخمر وأكل لحم الخنزير وقال بعض أصحابنا انه لا يجوز العقد على هذين الجنسين عقد متعة ولا عقد دوام وتمسك بظاهر الآية وهو قوي يمكن الاعتماد عليه والركون إليه ثم قال ولا بأس بوطء الجنسين أيضا في حال الاختيار بملك اليمين ولا يجوز وطء من عدا الجنسين بملك اليمين ولا بالعقد المعقود سواء كان العقد دائما أو مؤجلا وقد روي رواية شاذة أنه يكره وطء المجوسية بملك اليمين وعقد متعة وليس ذلك بمحظور أوردها شيخنا في نهايته إيرادا لا اعتقادا ورجع عن ذلك في كتاب التبيان في قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن فإنه قال أما المجوسية فلا يجوز نكاحها إجماعا وقال شيخنا المفيد في المقنعة بجواز ذلك لا يجوز وهو الصحيح لأنه لا خلاف فيه وتقتضيه أصول المذهب وقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر وقوله ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن والمعتمد تحريم أصناف الكفار في الدوام وكراهية أهل الكتاب في المتعة وملك اليمين وتحريم من عداهن فيهما **لنا** وجوه **الأول** قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وتقرير هذا الدليل يتوقف على مقدمات الأولى أن النهي للتحريم وقد ثبت ذلك في أصول الفقه **الثانية** أن لفظة المشركات للعموم وقد تبين في أصول الفقه أن الجمع المحلى بلام الجنس للعموم **الثالثة** أن الأدلة تبينا ولا أهل الكتاب لأنهم مشركون أما النصارى فظاهر حيث قالوا بالأقانيم الثلاثة وأما اليهود والنصارى فلقوله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله إلى قوله سبحانه وتعالى عما يشركون فسماهم مشركين وقوله اتخذوا أحبارهم ورهبانهم أربابا من دون الله والمسيح بن مريم والإشراك كما يتحقق بإثبات إله آخر مع الله تعالى يتحقق بإثبات المغاير له تعالى نفيا **الثاني** قوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر وبين الزوجين عصمة لا محالة فيدخل النكاح تحت النهي **الثالث** قوله تعالى لا يستوي أصحاب النار وأصحاب الجنة أصحاب الجنة هم الفائزون والاستواء أعم من الاستواء من بعض الوجوه ونفي العام إنما يصح بنفي جميع جزئياته وإذا انتفى الاستواء في جميع الأحكام التي من جملتها المناكحة لزم انتفاء جوازها بحيث التحريم **الرابع** الروايات روى الحسن بن الجهم قال قال لي أبو الحسن الرضا عليه السلام يا أبا محمد ما تقول في رجل تزوج نصرانية على مسلمة قلت جعلت فداك وما قولي بين يديك قال لتقولن فإن ذلك يعلم به قولي قلت لا يجوز تزويج النصرانية على المسلمة ولا غير المسلمة قال ولم قلت لقول الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن قال فما تقول في هذه الآية والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم قلت قوله ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن نسخت هذه الآية فتبسم ثم سكت وعن زرارة بن أعين عن الباقر عليه السلام قال لا ينبغي نكاح أهل الكتاب فقلت جعلت فداك وأين تحريمه قال قوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر **الخامس** الكافرة ليس لها مودة والزوجة لها مودة فالكافرة ليست زوجة أما الصغرى فلقوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله الآية وأما الكبرى فلقوله تعالى ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا إليها وجعل بينكم مودة ورحمة احتج الآخرون بقوله تعالى والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم ولقوله تعالى وأحل لكم ما وراء ذلكم وما رواه أبو أيوب الأنصاري عن الباقر عليه السلام قال سألته عن طعام أهل الكتاب ونكاحهم فقال نعم قد كانت تحت طلحة يهودية وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن نكاح اليهودية والنصرانية قال لا بأس به أما علمت أنه كان تحت طلحة بن عبد الله يهودية على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم وفي الصحيح عن معاوية بن وهب وغيره عن أبي عبد الله عليه السلام في الرجل المؤمن يتزوج اليهودية والنصرانية فقال إذا أصاب المسلمة فما يصنع باليهودية والنصرانية فقلت له يكون فيها الهوى فقال إن فعل فليمنعها من شرب الخمر وأكل لحم الخنزير واعلم أن عليه في دينه غضاضة وهذا الحديث من صحاح الأحاديث التي وصلت إلينا في هذا الباب والجواب عن الأول أنها منسوخة لأن زرارة بن أعين روى في الحسن قال سألت أبا جعفر عليه السلام عن قول الله عز وجل والمحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم فقال هي منسوخة بقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر ولا حجة في المنسوخ إجماعا على أنا نخصصها والآية التي بعدها بالمتعة وملك اليمين وطريق الروايات عدا الأخيرة ضعيف مع إمكان حملها على ما قلناه جمعا بين الأدلة لما رواه زرارة في الموثق قال سمعته يقول لا بأس أن يتزوج اليهودية والنصرانية متعة وعنده امرأة أو يحمل على حال الضرورة وفقد المسلمة ويجري مجرى إباحة الميتة عند الخوف من التلف وللمعارضة بما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلام قال لا ينبغي للمسلم أن يتزوج يهودية ولا نصرانية وهو يجد مسلمة حرة أو أمة وعن حفص بن غياث قال كتب بعض إخواني أن أسأل أبا عبد الله عليه السلام عن مسائل فسألته عن الأسير هل يتزوج في دار الحرب فقال أكره ذلك فإن فعل في بلاد الروم فليس هو بحرام هو مباح وأما في الترك والديلم والخزر فلا يحل له ذلك **مسألة** سوغ الشيخ في ه وطء المجوسية بالمتعة وملك اليمين ومنعه ابن إدريس وقد تقدم البحث في ذلك والخلاف فيه **مسألة** قال الشيخ في ه إذا أسلمت زوجة الذمي ولم يسلم الرجل وكان الرجل على شرائط الذمة فإنه يملك

عقد عليها غير انه لا يمكن من الدخول اليها ولا من الخلوة بها ولا من اخراجها من دار الهجرة الى دار الحرب وان لم يكن بشرائط الذمة انتظر به عدتها فانه يملك
عقدها وان اسلم بعد انقضاء العدة فلا سبيل له عليها ونحوه قال في كتابي الاخبار وقال في ق اذا كانا وثنيين او مجوسيين او احدهما مجوسيا
والآخر وثنيا فايهما اسلم قبل الدخول وقع الفسخ في الحال وان كان بعده وقف على انقضاء العدة فان اسلما قبل انقضائها فهما على النكاح
وان انقضت العدة انفسخ النكاح وهكذا اذا كانا كتابيين فاسلمت الزوجة وهو يعطي انه لا فرق بين اسلام الزوجة وزوجها كتابي وبين اسلامها
وزوجها غير كتابي في الفسخ بعد العدة وبه قال ابن البراج وابن ادريس وهو المعتمد **لنا** ان للزوج على الزوجة نوع سلطنة وسبيل
لقوله تعالى الرجال قوامون على النساء والكافر لا سبيل له على المسلمة لقوله تعالى لن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وما رواه احمد
محمد بن ابي نصر في الصحيح قال سألت الرضا عليه السلام عن الرجل يكون له الزوجة النصرانية فتسلم هل يحل لها ان تقيم معه قال اذا اسلمت لم تحل له قلت جعلت فداك
فان الزوج اسلم بعد ذلك ايكونان على النكاح قال لا الا بتزويج جديد والشيخ استدل في ق باجماع الفرقة واخبارهم واحتج على ما قاله في
النهاية بما رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام انه قال في اليهودي والنصراني والمجوسي اذا اسلمت امرأته ولم يسلم قال هما على
نكاحهما ولا يفرق بينهما ولا يترك ان يخرج بها من دار الاسلام الى دار الهجرة وما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال ان اهل الكتاب وجميع من له
ذمة اذا اسلم احد الزوجين فهما على نكاحهما وليس له ان يخرجها من دار الاسلام الى غيرها ولا يبيت معها ولكنه يأتيها بالنهار واما المشركون مثل
مشركي العرب وغيرهم فهم على نكاحهم الى انقضاء العدة فان اسلمت المرأة ثم اسلم الرجل قبل انقضاء عدتها فهي امرأته وان لم يسلم الا بعد انقضاء العدة فقد
بانت منه ولا سبيل له عليها وكذلك جميع من لا ذمة له ولا ينبغي للمسلم ان يتزوج يهودية ولا نصرانية وهو يجد حرة او امة والجواب عن الاول المنع من
سند الرواية وارسالها وعن الثاني بالمعارضة بالرواية الاولى وبما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه الباقر عن علي عليهم السلام ان امرأة
مجوسية اسلمت قبل زوجها فقال علي عليه السلام لا يفرق بينهما ثم قال ان اسلمت قبل انقضاء عدتها فهي امرأتك وان انقضت عدتها قبل ان تسلم
ثم اسلمت فانت خاطب من الخطاب قال ابن ادريس قول الشيخ اذا كان الرجل بشرائط الذمة يملك عقدها غير انه لا يمكن من الدخول اليها ليلا
ولا الخلوة بها انما تصح الحكاية اذا كانت زوجته فلا تخلو ان يمنع منها ثم ان منع منها ومن الدخول اليها فان نفقتها تسقط لان النفقة عندنا في
مقابلة الاستمتاع وهذا لا يتمكن من ذلك فيسقط النفقة عنه وهذا جهل منه وجرأة عظيمة على شيخنا المقدم في جميع العلوم وتسلطه بمثل
هذا الكلام عظيم خصوصا وقد ذكره في عدة مواضع من النهاية كتاب خبر واحد غضا ضده على الشيخ في الرواية التي ينقلها واي دليل قاده الى التلازم
بين الزوجية وعدم المنع منها فكثير من الزوجات يمنع الزوج عن زوجته واما النفقة فظاهر فان الامتناع حصل منه ومن الشارع حيث حكم به
فاشبه المرتد وصاحب الحيض وكان زمان العدة للانتظار **مسألة** قال ابن ابي عقيل ولا يجمع في نكاح الاماء من اليهود والنصارى
الا اربع فادونهن وهذا هو المشهور عند علمائنا وقال علي بن بابويه في رسالته وابنه في مقنعه لا يجوز ان يتزوج من اهل الكتاب ولا
من الاماء الا اثنتين وله ان يتزوج من الحرائر المسلمات اربعا قال ابن ابي عقيل وقد قيل ان اهل الكتاب مماليك للامام فطلاقهن و
اعتدادهن كطلاق الاماء وعددهن سواء وهذا خبر لا يصح عند اكثر علماء الشيعة عن آل محمد عليه وعليهم السلام والمعتمد قول الاكثر لعموم قوله تعالى
ورباع وتحديد ابن بابويه ضعيف **المطلب الرابع** في بقايا اسباب التحريم **مسألة** المخلوقة من ماء الزاني تحرم عليه
قاله في ق وط واستدل عليه في الخلاف بوجهين **الاول** انه اذا زنى بامرأة حرم عليه بنتها وانتشرت الحرمة وهذه بنتها وطريقة الاحتياط
يقتضي تجنب هذه **الثاني** لقوله تعالى وبناتكم وهذه بنته لغة وان لم يكن شرعا وقال ابن ادريس بالتحريم ايضا لكن لا من هذه
الحيثية بل من حيث ان بنت الزنا كافرة ولا يحل للمسلم نكاحها وليس بنتا له شرعا وعرف الشرع هو الطاري على عرف اللغة وهذا الكلام خطأ
اما اولا فللمنع من كفر ولد الزنا واي دليل ظهر له على ذلك واما ثانيا فللمنع من طريان عرف الشرع في ذلك لقوله تعالى ان امهاتهم الا اللائي ولدنهم
فجعل الوالدة مطلقا اما فيكون المتولدة بنتا على حسب القانون اللغوي نعم الاحكام الشرعية المتعلقة بالنسب منفية هنا لحكمة شرعية اما
حقيقة البنتية والامومة والاخوة وهذه المسألة وان اتفقا على الحكم فيها لكن الخلاف في اللغة وقد يترتب عليه خلاف في احكام
تعلق قول الشيخ لا تحل على الكافر ويلزم ابن ادريس الحل عليه **مسألة** قال الشيخ في ط اذا عقد المحرم على امرأة وهو عالم بان ذلك محرم عليه
فرق بينهما ولم تحل له ابدا فان لم يكن عالما بذلك فرق بينهما فاذا احلا واراد الدخول ان يستأنفا العقد فعلا وليس عليهما شيء ولم يفصل الى
الدخول وعدمه فمقتضاه التحريم مع العلم بالنهي وان لم يدخل والاباحة مع الدخول والجهل وتبعه ابن البراج وقال المفيد ومن عقد على امرأة وهو
محرم مع العلم بالنهي عن ذلك فرق بينهما ولم تحل له ابدا ولم يتعرض للجهل ولا للدخول لكن يدل من حيث المفهوم على ما قاله الشيخ وقال سلار واذا
يكون عقد عليها في احرام فانه لا يصح ويحرم عليه ابدا واطلق في الجهل وعدم الدخول وقال الصدوق فان تزوجها في حال احرامه جاهلا لا تدخل بها
فرق بينهما ولم تحل له ابدا وان كان عالما ولم يدخل بها فرق ايضا بينهما ولم تحل له ابدا وقال الصدوق في المقنع ولا يجوز للمحرم ان يتزوج
ولا يزوج المحل وان تزوج فرق بينهما ولم تحل له ابدا وعد ابن حمزة في المحرمات على التأبيد المعقود عليها في حال الاحرام من الرجل وهو عالم بالتحريم
دخل بها او لم يدخل ولو عقد جاهلا بالتحريم ولم يدخل بها فاذا علم بذلك فرق بينهما فاذا خرج من الاحرام جاز له العقد عليها ان شاء وقال ابو الصلاح

في بقايا اسباب التحريم

تحريم

المعقود عليها في احرام معلوم والدخول بها محرمة على كل حال الى بعضه ابن ادريس والذي بلغنا في هذا الباب ما رواه زرارة عن الصادق عليه السلام والمحرم اذا تزوج وهو يعلم انه حرام عليه لا تحل له ابداً ومقتضى هذه الرواية التحريم مع العلم سواء دخل بها او لا وعدمه مع الجهل سواء دخل او لا عملاً بالمفهوم **مسألة** قد بينا فيما تقدم ان وطي الشبهة ينشر الحرمة وقال ابن ادريس ان عقد الشبهة ووطي الشبهة لا ينشر الحرمة ولا يثبت به تحريم المصاهرة بحال وانما اصحابنا رووا انه يلحق به الولد ولا يحد فاعله وما سوى هذين الحكمين حكم الوطي الحرام وعند الشافعي ينشر تحريم المصاهرة ولا يثبت به حرمة المحرم وان كان شيخنا قد اورد ذلك في مبسوطه فهو رأي الشافعي لا رأي الامامي وليس بجيد وقد تقدم البحث في ذلك **مسألة** المشهور كراهة القابلة وابنتها وقال الصدوق في مقنعه ولا يحل القابلة للمولود ولا ابنتها وهي كبعض امهاته وفي حديث قلت وفرقت ما القوابل اكثر من ذي التحرمان قلت فربت حرمت عليه **لنا** الاصل الاباحة وما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح قال قلت للرضا يتزوج الرجل المرأة التي قبلته فقال سبحان الله ما حرم الله عليه من ذلك احتج بما رواه ابو بصير عن الصادق قال لا يتزوج المرأة التي قبلته ولا ابنتها وعن جابر عن الباقر عليه السلام قال سألته عن القابلة ايحل للمولود ان ينكحها قال لا ولا ابنتها وهي من بعض امهاته والجواب ضعف السند والحمل على الكراهة لما رواه ابراهيم بن عبد الحميد قال سألت ابا الحسن عن القابلة تقبل الرجل اله ان يتزوجها قال ان كانت قد قبلته المرة والمرتين والثلث فلا بأس وان كانت قبلته وربته وكفلته فاني انهى نفسي عنها وولدي وفي خبر آخر وصديقي

الفصل الثاني في العقد واوليائه وفيه مطالب **الاول** في العقد وصيغته **مسألة** قال الشيخ في ط لا ينعقد عقد الدوام الا بلفظين زوجتك وانكحتك وقال ابن الجنيد والسيد المرتضى وابو الصلاح وابن حمزة وابن ادريس ونقل عن علمائنا انعقاده بلفظ المتعة ايضاً والوجه الاول **لنا** الاصل عصمة الفرج وصيانته عن الغير خرج عنه ما اجمعوا عليه من الصيغ فيبقى الباقي على المنع على الاصل ولان المتعة حقيقة في النكاح المنقطع في العرف الشرعي فيكون مجازاً في الدائم لاصالة عدم الاشتراك ولا يكون من صيغ العقود ما يدل بالمجاز والا لم ينحصر الالفاظ وهو باطل اجماعاً احتجوا بانعقاد المنقطع بلفظ التمتع مع الاخلال بالاجل فدائماً لو لم يكن من صيغه لم ينعقد والجواب المنع من الصغرى وسيأتي **مسألة** المشهور ان النكاح ينعقد بالفاظ ثلثة زوجتك وانكحتك ومتعتك وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية فاما نكاح المتعة فينعقد بما ينعقد به المؤبد من الالفاظ وبقوله متعتك نفسك وعلى اجرة كذا والوجه ما تقدم او لما ذكرنا في المسألة السابقة **مسألة** قال الشيخ في ط اذا كان لا يحسن العربية صح العقد بلفظ التزويج بالفارسية وان كان يحسنها لا ينعقد الا بلفظ النكاح او التزويج اذ لا دلالة عليه وادعى عليه الاجماع وقال ابن حمزة وان قدر المتعاقدان على القبول والايجاب بالعربية عقدا استحباباً والمعتمد الاول **لنا** انها مباينة فادنا تمامها هو حرام ظلماً ونقل عنه شرعي ضعيف تعطل الاذن ولم يثبت الاذن في غير العربي فيبقى على الاصل احتج بان الفارسية بالنسبة الى اللفظ العربية من قبيل المترادف فيصح ان يقام مقامها لان التركيب من عوارض المعاني بالذات وبالعرض للفظ ولهذا لا يكون اللفظ مقصوداً لذاتها وانما هي آلات يتوصل بها الى فهم المعاني فاي لفظ ادى المعنى المراد حصل الغرض ولا تعلق للحكم بخصوصية لفظ دون لفظ والجواب المنع من عدم تعلق الغرض بخصوصيات الالفاظ **مسألة** لو اتى بلفظ الامر وقصد الانشاء مثل زوجنيها فقال زوجتكها قال الشيخ في ط لو تقدم القبول في النكاح فقال الزوج زوجنيها فقال زوجتكها صح وان لم يعد الزوج القبول بلا خلاف لخبر سهل الساعدي قال الرجل زوجنيها يا رسول الله فقال زوجتكها بما معك من القرآن والوجه المنع لبعده عن الانشاء الموضوع له لفظ الماضي لدلالته على المطلوب قال ابن ادريس لا بد ان يأتي بلفظ الاخبار في الايجاب ولا يجوز ان يأتي بلفظ الامر والاستفهام وهو مناسب لما قلناه مر الاقوى انه لا ينعقد بلفظ الاستقبال ح قال ابن حمزة يحتمل الزوجية فتقول زوجتك لبعده عن الانشاء واشبه الوعد فلم يجز لما دل عليه رواية ابان بن تغلب في المتعة اتزوجك متعة فاذا قالت نعم فهي امرأتك

المطلب الثاني في اللواحق **مسألة** النكاح مستحب مع الشهوة والقدرة اجماعاً ولو تاقت النفس فيه خلاف المشهور استحبابه واطلق الاصحاب الاستحباب وقال الشيخ في ط فانه ينقسم الى الرجل والمرأة المشتهية للنكاح فانه تحلية فيستحب او الى غير المشتهي فلا يستحب وقسم ابن حمزة الرجل والمرأة الى من يتعلق به ان يشتهي كره واحد النكاح فيقدر عليه فيستحب او لا يشتهي ولا يقدر عليه فيكره له او يشتهي ولا يقدر ويعلم ويقدر ولا يشتهي فلا يكره ولا يستحب والمشهور الاول لعموم قوله تناكحوا تناسلوا وقوله عليه السلام شراركم عزابكم وما رواه ابن فضال عن الصادق عليه السلام قال ركعتان يصليهما المتزوج افضل من سبعين ركعة يصليها عزب وعن عبد الله بن ميمون القداح عن الصادق عن ابائه عليهم السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله ما استفاد امرء مسلم فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها وتطيعه اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله احتج بقوله تعالى وسيداً وحصوراً واختار الشيخ في ط لان الله تعالى مدح يحيى بكونه حصوراً ولا فضيلة بهذا الوصف لشيء ووصفه تعالى به لذلك لا يحمل على الطلاق اجماعاً فحمل عليها اذا انتفيا الشهوة والجواب ان للانبياء اختصاصاً بامور ولعل ذلك من جملتها سلمنا لكن وصف ذلك في شرع من قبلنا لا يستلزم ثبوته في شرعنا **مسألة** قال الشيخ في ط نثار التكرم اللوزي في الولائم وغير ذلك جائز غير انه لا يجوز لاحد ان ياخذه الا باذن صاحبه اما قولاً او شاهد حال انه ابيحه ويجوز ان لا ينتهب منه وتركه اولى على كل حال ويملك النثار كما يملك الطعام اذا قدم الى قوم وقيل فيه مثل ما ذكرنا في

الاطعمة وانواعها انه يملك بالاخذ والحيازة وقال في الخلاف مثل السكر واللوز في الولائم واخذه مكروه واطلق في الوجهين ما له في المبسوط من كراهة الانتهاب بقي الاشكال في ملكه والوجه عندي انه لا يملك الا بالتناول كالطعام لا بالاخذ بمجرده عملا بالاستصحاب **مسألة** قال الشيخ في ط اذا ملكت المرأة فحلا او خصيا فهل يكون محرما لها حتى يجوز ان يخلو بها ويسافر معها قيل فيه وجهان احدهما وهو الظاهر انه يكون محرما لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن الى قوله او ما ملكت ايمانهن فنهاهن عن اظهار زينتهن الا لمن استثني واستثنى ملك اليمين والثاني وهو الاشبه بالمذهب انه لا يكون محرما وهو الذي يقوى في نفسي وروى اصحابنا في تفسير الاية ان المراد به الاماء دون الذكور وهذا الكلام يدل على تردده وقال في ف اذا ملكت المرأة فحلا او خصيا او مجبوبا لا يكون محرما لها ولا يجوز ان يخلو بها ولا يسافر معها واستدل باجماع الفرقة وطريقة الاحتياط قال واما الاية فقد روى اصحابنا ان المراد بها الاماء دون العبيد الذكران وهو اختيار ابن ادريس فقد روى في التهذيب عن احمد بن اسحق عن ابي ابراهيم عليه السلام قال قلت له يكون للرجل الخصي يدخل على نسائه فيناولهن الوضوء فيرى شعورهن فقال لا وعن محمد بن اسماعيل في الصحيح قال سألت ابا الحسن عن قناع النساء الحرائر من الخصيان فقال كانوا يدخلون على بنات ابي الحسن عليه السلام ولا يتقنعن قال الشيخ هذا الخبر يجري مجرى التقية والعمل على الخبر الاول وانما اجازوا في الخبر الثاني تقية من سلطان الوقت وقد ذكر في حديث اخر انه لما سئل عليه السلام عن ذلك قال امسك عن هذا ولم يجبه وهذا يدل على ما ذكرناه من التقية والحق عندي ان الفحل لا يجوز له النظر الى مالكته اما الخصي فيحتمل قويا الجواز على كراهية للاية والتخصيص بالاماء لا وجه له لاشتراك الاماء والحرائر في الجواز مع ان ابن الجنيد قال في كتابه قد روي عن ابي عبد الله وابي الحسن عليهما السلام كراهة رؤية الخصيان الحرة من النساء حرا كان او مملوكا **مسألة** قال الشيخ في الخلاف لا بأس بالنظر الى نساء اهل الكتاب وشعورهن لانهن بمنزلة الاماء اذا لم يكن النظر لريبة وتلذذ فاما اذا كان لذلك فلا يجوز النظر اليهن على حال وقال المفيد في المقنعة لا بأس بالنظر الى وجوه نساء اهل الكتاب وشعورهن لانهن بمنزلة الاماء ولا يجوز النظر الى ذلك منهن لريبة وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ترك هذه الرواية والعدول عنها والتمسك بقوله تعالى قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم ويحفظوا فروجهم وقوله لا تمدن عينيك الى ما متعنا به ازواجا منهم والشيخ اوردها في نهايته على جهة الايراد لا الاعتقاد وقال ابن البراج ولا بأس ان ينظر الى شعور نساء اهل الكتابيات فان نظر الرجل اليهن التذ لم يجز له ذلك والاقرب المنع كقول ابن ادريس **مسألة** المشهور كراهة الوطء في الدبر من غير تحريم اختاره الشيخ والسيد المرتضى واكثر علمائنا وقال حمزة انه محرم **لنا** قوله تعالى فأتوا حرثكم انى شئتم لا يقال انه مخصص بموضع الحرث وهو القبل لانا نقول انه مدفوع بالاجماع للاتفاق على جواز اتيانها بين الفخذين والسرة وغيرها وما رواه عبد الله بن ابي يعفور في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عن الرجل يأتي المرأة في دبرها قال لا بأس به ولا احب واحتج المانع بما رواه سدير قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول قال رسول الله صلى الله عليه واله محاش النساء على امتي حرام والجواب الحمل على شدة الكراهة جمعا بين الادلة وعلى التقية لان اكثر العامة يمنعون مع ان مالكا قال ما ادركت احدا اقتدي به في ديني يشك في ان وطء المرأة في دبرها حلال ثم قرأ نساؤكم حرث لكم ولان روايتنا اصح سندا فيتعين العمل بها **مسألة** المشهور كراهة العزل عن الحرة الا مع الاذن وليس محرما قال الشيخ في النهاية وابن البراج وابن ادريس وعده ابن حمزة من المحرمات وقال شيخنا المفيد عبارة توهم ذلك قال ليس لاحد ان يعزل الماء عن زوجة الحرة الا ان ترضى منه بذلك **لنا** اصالة الاباحة وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن العزل قال ذاك الى الرجل يصرفه حيث شاء وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن العزل فقال اما الامة فلا بأس واما الحرة فاني اكره ذلك الا ان يشترط عليها حين يتزوجها احتج بان حكمة النكاح الاستيلاد وهو لا يحصل غالبا مع العزل فيكون منافيا لغرض الشارع والجواب المنع **تفريع** اوجب الشيخ على الرجل دية ضياع النطفة عشرة دنانير ومنعه ابن ادريس وسيأتي **مسألة** المشهور كراهة النظر الى فرج المرأة حال الجماع وعده ابن حمزة من المحرمات **لنا** الاصل وما رواه سماعة قال سألته عن الرجل ينظر في فرج المرأة وهو يجامعها قال لا بأس به الا انه يورث العمى **مسألة** المشهور كراهة ان يجامع زوجته والاخرى تنظر اليه وقال المفيد لا يجوز له ذلك والتحريم في هذه المسألة خلافية والاقرب والظاهر انه اراد بذلك شدة الكراهة لانه عدّ مع هذا اشياء مكروهة ثم قال ولو ان انسانا تعدى ما رسمنا في جميع ما عددناه لم يكن بذلك فاسقا ولا تاركا فضلا لكنه يكون مخطئا لما فيه السنة تاركا فضلا وفي هذا الكلام نظر

المطلب الثالث في الاولياء

مسألة اختلف علماؤنا في البكر البالغ الرشيدة هل لها ان تعقد على نفسها من غير ولي وتزول ولاية الاب والجد عنها ام لا فالذي اختاره المفيد في احكام النساء الجواز وزوال ولاية الاب والجد عنها في النكاح وبه قال ابن الجنيد والسيد المرتضى وسلار وقال في المقنعة المرأة البالغ تعقد على نفسها النكاح وذوات الاباء من الابكار ينبغي لهن ان لا يعقدن الا باذن ابائهن وان عقد الاب على ابنته البكر البالغ بغير اذنها اخطأ السنة ولم يكن لها خلافه وان انكرت عقده ولم ترض به لم يكن للاب اكراهها على النكاح ولم يمض العقد مع كراهتها وان عقد عليها وهي صغيرة لم يكن لها عند البلوغ خيار وان عقدت على نفسها بعد البلوغ بغير اذن ابيها خالفت السنة وبطل العقد الا ان يجيزه الاب وقال الشيخ لا يجوز للبكر البالغ ان تعقد على نفسها نكاح الدوام الا باذن ابيها فان عقدت على نفسها بغير اذن ابيها كان العقد موقوفا على رضا الاب فان امضاه مضى وان لم يمضه فسخ كان مفسوخا ولو عقد الاب عليها من غير استئذان لها مضى العقد ولم يكن لها خلافه وان ابت التزويج واظهرت كراهيته لم يلتفت الى كراهيتها ما جعل عليها الولاية ولم يسوغ لها التفرد بالعقد وقال ابن ابي عقيل والصدوق وابن البراج هذا مذهب

[illegible]

[illegible]

اخوانا البشريات بين المرأة والولي هو اما الاب او الجد فليس لها التفرد بالعقد دون اذن احدهما وليس لاحدهما التفرد به من اذنها وهو مذهب ابي الصلاح وللشيخ قول اخر في التبيان في تفسير قوله تعالى الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح لا ولاية لاحد عندنا الا الاب والجد على البكر غير البالغ فاما من عداهما فلا ولاية له وقال في المبسوط في فصل اولياء المرأة والمماليك اذا بلغت الحرة رشيدة ملكت كل عقد من النكاح والبيع غير ذلك ومن اصحابنا من قال اذا كانت بكرا لا يجوز لها العقد على نفسها الا باذن ابيها ثم قال واما الابكار فان كانت كبيرة فالظاهر في الروايات ان للاب والجد ان يجبرها على النكاح ويستحب له ان يستاذنها وفي اصحابنا من قال ليس له اجبارها على النكاح لست اعرف به نصا والمعتمد الاول لنا قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره جعل النكاح اليها وهو على اطلاقه شامل للمدخول بها وغيرها وما رواه في الحسن الفضل بن يسار ومحمد بن مسلم وبريد بن معوية وزرارة عن الباقر عليه السلم قال المرأة التي ملكت نفسها غير السفيهة ولا المولى عليها ان تزويجها بغير ولي جائز وعن زرارة عن الباقر عليه السلم قال اذا كانت المرأة مالكة امرها تبيع وتشتري وتعتق وتشهد وتعطي من مالها ما شاءت فان امرها جائز تزوج ان شاءت بغير اذن وليها فان لم يكن ذلك فلا يجوز تزويجها الا بامر وليها وعن منصور بن حازم في الصحيح عن الصادق قال تستامر البكر وغيرها ولا ينكح الا بامرها ولان ولاية المال قد زالت فيزول ولاية النكاح عنها لانها احد الولايتين المنوطتين بالبلوغ والرشد احتج الشيخ بما رواه ابن يعفور في الصحيح عن الصادق عليه السلم لا تزوج ذوات الاباء من الابكار الا باذن ابيها وعن ابن ميمون عن الصادق قال اذا كانت الجارية بين ابويها فليس لها مع ابيها امر واذا كانت قد تزوجت لم تزوجها الا برضا منها وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال لا تستامر الجارية اذا كانت بين ابويها ليس لها مع الاب امر وقال تستامرها كل احد ما عدا الاب والجد ولان الحكمة تقتضي ذلك فان البكر لا معرفة لها باحوال الرجال لغلو لم يحصل لها تزويجها بنظر الاب لزم الادخال الضرر بها وهو منتف بالاصل والجواب بحمل الروايات على البكر الصغيرة بالتفريق ... جمعا بين الادلة والحكم لا يصلح للتعليل لعدم انضباطها ونقضها باستلزام اثبات الولاية للاقارب عند عدم الاب احتج ابو الصلاح بما رواه صفوان في الموثق قال استشار عبد الرحمن موسى بن جعفر عليهما السلم في تزويج ابنته لابن اخيه وقال افعل ويكون ذلك برضاها فان لها في نفسها نصيبا قال واستشار خالد بن داود موسى بن جعفر عليهما السلم في تزويج ابنته علي بن جعفر فقال افعل ويكون ذلك برضاها فان لها في نفسها حظا والجواب تحمل على الاولوية كما تقدم **مسئلة** الجد للاب كالاب في ولاية النكاح سواء كان الاب حيا او ميتا وسواء كانت البكر بالغة رشيدة او لا وثبتنا ولاية الاب عليها ان كانت صغيرة وهو الظاهر من كلام المفيد والسيد المرتضى وسلار حيث اطلقوا الولاية للجد من غير اشتراط وجود الاب وبه قال ابن ادريس وقال الشيخ في النهاية حياة الاب شرط في ولاية الجد على البكر البالغة والصغيرة وموته مسقط لولايته عليهما وبه قال ابن الجنيد وابو الصلاح وابن البراج والصدوق واما ابن ابي عقيل فانه قال الولي الذي هو اولى بنكاحهن هو الاب دون غيره من الاولياء ولم يذكر للجد ولاية والمعتمد الاول **لنا** انه اب في الحقيقة له ولاية المال فيثبت ولاية النكاح كالاب وللاقرب وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق قال الذي بيده عقدة النكاح هو ولي امرها ولا خلاف في ان الجد ولي امر الصغيرة وفي الموثق عن عبيد بن زرارة قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الجارية يريد ابوها ان يزوجها من رجل ويريد جدها ان يزوجها من رجل فقال الجد اولى بذلك ما لم يكن مضارا ان لم يكن الاب زوجها قبله ويجوز عليها تزويج الاب والجد واذا كانت ولاية الجد اقوى حال وجود الاب لم يؤثر فيها موته الاضعف كالعكس بل هو الاولى احتج الشيخ بما رواه الفضل بن عبد الملك عن الصادق قال ان الجد اذا زوج ابنة ابنه وكان ابوها حيا وكان الجد مرضيا جاز قلنا فان هوى ابو الجارية هوى وهوى الجد هوى وهما سواء في العدل والرضا قال احب الي ان ترضى بقول الجد والجواب المنع من سلامة السند والمنع من دلالته على المطلوب ثانيا فان دلالة المفهوم ضعيفة **مسئلة** المشهور عند علمائنا انه لا يشترط في العقد الولي ولا الشهود وقال ابن ابي عقيل نكاح الاعلان نكاح الدائم لا شرط فيه ولا اجل ولا يجوز الا بولي مرشد وشاهدي عدل انما يضعف الشهود في نكاح الاعلان لعلة الميراث وايجاب القسم والنفقات وهذا لم يلزم الاشهاد في نكاح المتعة لعدم هذه الخصال فيهما **لنا** الاصل عدم الاشتراط ولانهما ليسا شرطين في شيء من العقود فلا يكونان شرطين هنا احتج بما رواه المهلب الدلال انه كتب الى ابي الحسن عليه السلم ان امرأة كانت معي في الدار ثم انها زوجتني نفسها واشهدت الله وملائكته على ذلك ثم ان اباها زوجها من رجل اخر فما تقول فكتب التزويج الدائم لا يكون الا بولي وشاهدين ولا يكون تزويج متعة ببكر استر على نفسك واكتم رحمك الله والجواب المنع من صحة السند اولا وثانيا من اشتمالها على الكتابة وهي ضعيفة وثالثا من حملها على التبيين ورابعا من حملها على الاستحباب تحقيقا لنفي الاعيان غير ممكن فليس الحمل على الجواز اولى من الحمل على الاستحباب **مسئلة** المشهور ان عقد النكاح قد يقع موقوفا على الاجازة كعقد الفضولي في البيع فلو عقد من غير له الولاية ... على الاجازة الولاية فان اجاز مضى وان فسخ كان مفسوخا واختاره السيد المرتضى مطلقا ونص المفيد على ان الصغيرة لو زوجها غير ابيها وجدها لابيها كان العقد موقوفا على رضاها بعد البلوغ فاذا بلغت فرضيت به واجازته ثبت وان ابته بطل وكذا قال الشيخ في النهاية وقال فيها ايضا لو زوجت البكر البالغ نفسها بغير اذن ابيها كان العقد موقوفا على رضا الاب فان امضاه مضى وان لم يمضه كان مفسوخا فجعل عقد النكاح موقوفا وكذا قال ابن ابي عقيل والصغيرتان زوجهما غير الاب من سائر اوليائها دون البلوغ فلما بلغت وابت فالنكاح باطل وان رضيت فالنكاح جائز وكذا

ويريد جدها ان يزوجها برجل

وجعل ابن الجنيد نكاح الصغيرين موقوفاً على رضاهما بعد البلوغ لو زوجهما غير الولي وكذا قال سلار وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وقال [illegible] النكاح
عقد مما يقف على الاجازة مثل ان تزوج رجل امرأة من غير اذن وليها او الرجل لم يأذن له في ذلك فان العقد موقوف على اجازة الزوج والولي
وكذا لو زوج بنت غيره قبل ان يهج وقف على اجازة الولي وكذا لو زوج العبد بغير اذن سيده والامة بغير اذن سيدها وقف على اجازتهما
بغير خلاف في ذلك كله عند اصحابنا اما ما خلا العبد والامة فان بعضهم توقف العقد على اجازة المولى وبعضهم يبطله لانه منهي عنه والنهي
يدل على الفساد واما عداهما فالاختلاف بينهم فيه الا ما ذهب اليه شيخنا في مسائل خلافه وقال الشيخ في ط النكاح لا يقف على الاجازة مثل ان يتزوج
رجل امرأة من غير امر وليها ولم يأذن له في ذلك لم يقف العقد على اجازة الزوج وكذا لو زوج رجل بنت غيره وهو بالغ من رجل قبل الزوج لم يقف العقد
على اجازة الولي ولا اجازتها ولذلك لو زوج الرجل بنته البنت الكبيرة الرشيدة او اخته الكبيرة الرشيدة لم يقف على اجازتها وكذا لو زوج
العبد بغير اذن سيده او الامة بغير اذن سيدها كل هذا باطل لا يقف على اجازة احد كما لو اشترى لغيره بغير اذنه لم يقف على اجازته وكان
باطلاً وبه قال الشافعي واحمد واسحق وزاد الشافعي تزويج البالغة الرشيدة نفسها من غير ولي صحيح والبيع يقف على الاجازة مالك وقال ابو حنيفة
يقف جميع ذلك على اجازة الزوج والزوجة والولي وكذا البيع الا انه يقول في النكاح يقف الطرفين على اجازة الزوج والزوجة وفي البيع يقف على
اجازة البائع دون المشتري وقال ابو يوسف ومحمد منهما يقف ذلك على اجازة الولي فان منع وكانت وضعت نفسها في كفو اجازه السلطان و
انفصلا في مسألة وهو ان الشراء لا يقف على اجازة المشتري ويلزم المشتري وقال في ط كما قال في ف وقال ابن حمزة التزويج لا يقف على الاجازة الا في
تسعة مواضع وهو عقد البكر الرشيدة مع حضور الولي على نفسها وعقد الاب على ابنه الصغير وعقد الام عليه وعقد الجد مع عدم الاب و
عقد الاخ والام والعم على صبية وتزويج الرجل عبد غيره بغير اذنه وتزويج العبد بغير اذن السيد فان اجاز الولي المعقود له وعليه او سيده مضى
والا انفسخ والمعتمد الاول لنا ما رواه ابن عباس ان جارية بكراً اتت النبي صلى الله عليه وآله فذكرت ان اباها زوجها وهي كارهة فخيرها النبي
وفي خبر آخر ان رجلاً زوج ابنته وهي كارهة فجاءت النبي صلى الله عليه وآله فقالت زوجني ابي ونعم الاب من ابن اخيه يريد ان يرفع بي خسيسته فجعل
النبي صلى الله عليه وآله وسلم امرها اليها فقالت قد اجزت ما صنع ابي انما اردت ان اعلم النساء ان ليس الى الآباء من امر النساء شيء وما رواه محمد بن مسلم
عن الباقر عليه السلام انه سأله عن رجل زوجته امه وهو غائب قال النكاح جائز ان شاء المتزوج قبل وان شاء ترك فان ترك المتزوج تزويجه فالمهر لازم
لامه وفي الصحيح عن ابي عبيدة الحذاء قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن غلام وجارية زوجهما وليان لهما وهما غير مدركين فقال النكاح جائز وايهما ادرك
فله الخيار وان ماتا قبل ان يدركا فلا ميراث بينهما ولا مهر الا ان يكونا قد ادركا ورضيا والمراد بالولي هنا غير الاب والجد له كالاخ والعم ولما
وعن زرارة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج عبده بغير اذنه فدخل بها ثم اطلع على ذلك مولاه قال ذاك لمولاه ان شاء فرق بينهما وان شاء
اجاز نكاحهما وفي الحسن عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده فقال ذاك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء
فرق بينهما قلت اصلحك الله ان الحكم بن عتيبة وابراهيم النخعي واصحابهما يقولون ان اصل النكاح فاسد فلا يحل اجازة السيد له فقال ابو جعفر عليه السلام انه لم
يعص الله انما عصى سيده فاذا اجازه فهو له جائز وعن علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليهما السلام عن ابيه عن آبائه عن علي عليهم السلام انه اتاه رجل
بعبده فقال ان عبدك تزوج بغير اذني فقال علي عليه السلام لسيده فرق بينهما فقال السيد لعبده يا عدو الله طلق فقال علي عليه السلام كيف قلت له قال
قلت له طلق فقال علي عليه السلام للعبد ان شئت فطلق وان شئت فامسك فقال السيد يا امير المؤمنين امر كان بيدي ثم جعلته بيد غيري قال ذلك
لانك حيث قلت له طلق اقررت له بالنكاح احتج الشيخ بان العقود الشرعية تحتاج الى ادلة شرعية ولا دليل على ان هذه العقود واقفة على الاجازة
فوجب القضاء بفسادها وايضاً روت عائشة ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال ايما امرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل فهذه نكحت بغير اذن وليها
وروى ابو موسى الاشعري قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا نكاح الا بولي وعن بغير ولي وروى جابر عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال ايما
عبد تزوج بغير اذن مواليه فهو عاهر وروى ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال ايما عبد نكح بغير اذن مواليه فنكاحه باطل وروى ابو العباس الفضل
البقباق قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يتزوج الامة بغير اذن اهلها قال هو زنا ان الله تعالى قال فانكحوهن باذن اهلهن ثم قال وقد ذكر اصحابنا
ان تزويج العبد خاصة يقف على اجازة مولاه ولم يذكروا انهم عليهم السلام قالوا انما عصى مولاه ولم يعص الله والجواب عن الاول بالادلة الشرعية
الدالة على صحة هذه العقود ولا يلزم من عدم العلم بدليل الوجود الحكم بالفساد ولا عدم الدليل نفسه وعن الروايات انها غير مقبولة من طرقنا
فلا يكون حجة علينا على ان قوله عليه السلام فنكاحها باطل اي يؤول الى البطلان وانه مع اجازة الولي لم يكن قد نكحت بغير اذن وليها ولم يرد عليه السلام ان
العقد اذا تجرد في حال وقوعه عن اذن الولي يكون باطلاً انما اراد تجرده على كل حال والمرأة اذا عقدت ثم اجاز الولي فهو عقد باذن الولي وعليه
تحمل رواية البقباق **مسألة** المشهور عند علمائنا اجمع الا ابن الجنيد ان الام والجد لها لا ولاية لهما في النكاح وقال ابن الجنيد
فاما الصبية غير البالغ فاذا عقد عليها ابوها فاذا بلغت لم يكن لها اختيار وليس ذلك لغير الاب وآبائه في حياته والام وابوها يقومان مقام الاب وآبائه
في ذلك لان رسول الله صلى الله عليه وآله امر نعيم بن النحام ان يستأمر ام ابنته في امرها وقال وآمروهن في بناتهن والحق الاول **لنا** الاصالة
ثم لا يثبت ولاية الام وما رواه زرارة في الموثق عن الباقر عليه السلام قال لا ينقض النكاح الا الاب وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الصبي يتزوج

الصبية قال ان كان ابواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز وهو يدل من حيث المفهوم على عدم الجواز لو زوجهما غير الابوين وفي الصحيح عن محمد بن مسلم
عن الباقر عليه السلام في الصبي يتزوج الصبية يتوارثان قال اذا كان ابواهما اللذان زوجاهما فنعم قلت فهل يجوز طلاق الاب قال لا وعن ابي عبيدة عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن الذي بيده عقدة النكاح قال هو الاب والاخ والرجل يوصى اليه والذي يجوز امره في مال المرأة فيبتاع لها وتشتري فاي هؤلاء
عفى جاز والظاهر ان الاخ انما يكون وليا مع التوكيل وحجة ابن الجنيد ضعيفة لانها محمولة على الاولوية **مسألة** قال الشيخ في النهاية
اذا كان لها اخوان فجعلت الامر اليهما ثم عقد كل واحد منهما عليها لرجل كان الذي عقد عليها اخوها الاكبر اولى بها من الآخر وبمعناه قال ابن البراج
وابن حمزة وقال ابن ادريس ان اراد بذلك انهما عقدا لرجلين على المرأة الواحدة معا وقع الايجابان والقبولان في حالة واحدة فالعقدان باطلان لان ذلك
منهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه وحمل ذلك على الاب والجد قياس ونحن لا نقول به وان اراد به تقدم عقد الاخ الصغير عليها فكيف يكون
الذي عقد له عليها اخوها الاكبر اولى وان اراد ان الاكبر كان عقده مقدما فالعقد صحيح ولا معنى للاولوية هيهنا ثم قال الشيخ ره فان دخل
الذي عقد عليها اخوها الصغير كان العقد ماضيا ولم يكن للاخ الكبير امر مع الدخول بها وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس اذا كان الصغير
سبق العقد فسواء دخل بها المعقود له عليها او لم يدخل الا ان الكبيرة للاخ الكبير قد سبق العقد ودخل الذي عقد له الاخ الصغير بها
فانها ترد الى الاول وكان لها الصداق بما استحل من فرجها وعليها العدة قال وقد ذهب شيخنا في نهايته الى انه ان كان قد دخل بها الذي عقد عليها
اخوها الاصغر فان كان عقده بعد عقد اخيها الاكبر عليها فهي زوجة مع الدخول الا انه رجع في مسائل خلافه وفي مبسوطه عن ذلك قال
وروى في بعض اخبارنا ذلك ورجوعه هو الصحيح والتحقيق ان يقول ان علم وقوع النكاحين في حالة واحدة بطلا معا به قال الشيخ في المبسوط
قال اذا كان للمرأة وليان في درجة واحدة واذنت لهما في التزويج اذنا مطلقا ولم تعين الزوج فزوجاها معا نظر فان كان احدهما متقدما
والآخر متأخرا كان المتأخر باطلا دخل بها الزوج او لم يدخل وقال في ط ان علم وقوع النكاحين دفعة بطلا لانه لا يصح ان يكون زوجة لهما
معا وهذا التعليل جيد لعدم اولوية احدهما فاما ان يبطلا معا وهذا المطلوب او يصحا معا وهو محال وليس ببعيد عندي من الصواب ان يجعل لها الخيار
في امضاء عقد ايهما كان لان عقد كل واحد منهما قد صدر من اهله ولا اولوية لانه ليس فسخ العقد الآخر فبطلت هيئة عقد كل واحد منهما فهي كالموقوف
كل واحد منهما كالفضولي في العقد وان علم تقدم احدهما كان عقده صحيحا وبطل الثاني دخل بها الثاني او لم يدخل به قال الشيخ في
الخلاف وقد روى اصحابنا انه ان دخل بها الثاني كان العقد له والاول احوط وفي النهاية فان كان الاخ الكبير سبق العقد ودخل الذي عقد له
الاخ الصغير بها فانها ترد الى الاول وكان لها الصداق بما استحل من فرجها وهذا ينافي ما نقله ابن ادريس عنه لان العقد الثاني قد وقع باطلا
لمصادفته محلا مشغولا والدخول لا يؤثر صحته وما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في امرأة انكحها اخوها رجلا ثم
انكحها امها بعد ذلك رجلا وخالها او اخ لها صغير فدخل بها فحبلت فاحتكما فيها فاقام الاول الشهود فالحقها بالاول وجعل لها الصداقين
جميعا ومنع زوجها الذي حقت له ان يدخل بها حتى تضع حملها ثم الحق الولد بابيه وقد ذكرناه ولينبغ الاسقاط قال سئل ابو عبد الله عليه السلام وانا
عنده عن جارية كان لها اخوان زوجها الاكبر بالكوفة وزوجها الاصغر بارض اخرى قال الاول احق بها الا ان يكون الآخر قد دخل بها فان دخل
بها فهي امرأته ونكاحه جائز فان يكن ابن بكير فهو ابن صبيح او غيره من الثقات فالخبر صحيح وقد تأوله الشيخ في كتابي الاخبار بان الجارية اذا جعلت
امرها الى اخويها معا كان الاكبر اولى بالعقد فان تقدم العقدان في حالة واحدة كان العقد الذي عقده الاخ الاكبر اولى ما لم يدخل بها الذي
عقد له الاخ الصغير فان دخل بها مضى العقد ولم يكن للاخ الكبير فسخه وهذا الوجه من التأويل حسن ولا استبعاد في اولوية الاكبر لاختصاصه
بمزيد الفضيلة وقوة النظر والاجتهاد في الاصلح **مسألة** قال الشيخ في ط اذا كانت البكر بالغة استحب للاب ان لا يعقد عليها الا
بعد استئذانها ويكفي في اذنها ان يعرض عليها التزويج فاذا سكتت كان ذلك رضا منها وقال في المبسوط وفي البكر اذا كانت كبيرة قال قوم
في الروايات ان للاب والجد ان يجبراها على النكاح ويستحب ان يستأذنها واذنها صماتها فان لم يفعلا فلا خيار لها اليه وقال في موضع آخر من المبسوط
لا يصح نكاح الثيب الا باذنها نطقا بلا خلاف واما البكر فان كان لها ولي له الاجبار مثل الجد والاب فلا يفتقر نكاحها الى اذنها ولا الى نطقها
وان لم يكن له الاجبار كالاخ وابن الاخ والعم فلا بد من اذنها والاحوط ان يراعى نطقها وهو الاقوى عند الجميع وقال قوم يكفي سكوتها لعموم
الخبر وهو قوي وقال ابن الجنيد روى ابو هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله لا تنكح الايم حتى تستأمر ولا تنكح البكر حتى تستأذن وان سكوتها
اذنها وان ابت فلا جواز عليها فلا ارى نكاح احد الاولياء الا كان وغيره البالغة بكرا او ثيبا يجوز اختيارها لنفسها الا من بعد اذنها وان تعرف عند
استيذانها ما قاله النبي صلى الله عليه وآله وسلم في ان اذنها هو سكوتها ويجعل ايضا للكراهة علامة من قيام ونحوه ليتبين مرادها بالفعل منها
قال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا استأمر اخته البكر في تزويجها برجل سماه لها فسكتت كان ذلك اذنا في التزويج واقرارا منها فان زوجها الاخ ثم
انكرت لم يكن لها ذلك ولزمها النكاح بالسكوت وقال ابن حمزة واذا استأذن الاخ اخته البكر الرشيدة في تزويجها كان سكوتها رضاها وقال
ابن البراج في كتاب المهذب وفي الكامل اذا اراد ابوها العقد عليها يعني البكر البالغ فيستحب له ان لا يعقد عليها حتى يستأذنها فان سكتت او ضحكت
او بكت كان ذلك رضا منها بالتزويج وقال ابن ادريس لما حكى قول الشيخ في ان الاخ اذا اراد العقد على اخته البكر استأمرها فان سكتت كان

ذلك رضاء منها المراد بذلك انها يكون قد كلفته العقد فان قيل اذا وكلته في العقد فلا حاجة بها الى شيء مما قلتم بل مستحب ان تستأمرها عند العقد بعد ذلك وكذا الاب اذا لم يكن وليا عليها ولا له اجبارها على النكاح وولت امرها اليه فانه يستحب له ان يستأمرها اذا اراد العقد عليها وهذا معنى ما روى لان نطقها اصماتها واما السكوت لابد له في موضع من المواضع على الرضا الا اذا لم يكن له وجه الا الرضا فحينئذ يدل عليه وليس بجيد فان العادة قاضية بان السكوت هنا رضا لاستحياء المرأة البكر ومنعها عن النطق فلو لم يجعل السكوت دالا على الرضا مع انه عرفا ذلك منه في كثير من المواضع انتفت الدلالة على الرضا مطلقا مع ان النقل عن النبي صلى الله عليه وآله في ان الثيب يعرب عنها لسانها والبكر اذنها صماتها مشهور وما رواه داود بن سرحان عن الصادق عليه السلام في رجل يريد ان يزوج اخته قال يؤامرها فان سكتت فهو اقرارها وكلام ابن البراج من انه لكان دالا عليه مشكل **مسئلة** قال الشيخ في ... اذا عقدت الام لابن لها على امرأة كان مخيرا في قبول العقد والامتناع منه فان قبل لزمه المهر وان ابى لزمها هي المهر وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس حمل ذلك على الاب قياس فان الام غير والية على الابن وانما هذا النكاح موقوف على الاجازة او الفسخ فان بلغ الابن ورضي لزمه المهر وان ابى انفسخ النكاح ولا يلزم الام من المهر شيء اذ هي من الاجانب سواء ولو عقد عليه اجنبي كان الحكم ما ذكرناه بغير خلاف ولا دليل على لزوم المهر لان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل والشيخ ره عول في ذلك على ما رواه محمد بن مسلم عن ابي جعفر انه سأله عن رجل زوجته امه وهو غائب قال النكاح جائز ان شاء المتزوج قبل وان شاء ترك فان ترك المتزوج تزويجه فالمهر لازم لامه والرواية ... وقول الشيخ كلاهما ... ابن ادريس من ان الام زوجت الصغيرة فضمنت حملا على الابن ان البالغ جعل له الخيار ... ويمكن حمل الرواية على ما اذا ادعت الام الوكالة ولم يثبت فانها تضمن المهر لانها فوتت البضع على الزوجة فضمنت عوضه **مسئلة** قال الشيخ في ... واذا عقدت المرأة على نفسها وهي سكرى كان العقد باطلا فان افاقت ورضيت بفعلها كان العقد ماضيا فان دخل بها الرجل في حال السكر ثم افاقت الجارية فاقرته على ذلك كان ذلك ماضيا وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقوى عندي ان هذا العقد باطل واذا كان باطلا فلا يقف على الرضا والاجازة لانه لو كان موقوفا لوقف على الفسخ والاجازة وشيخنا قال كان العقد باطلا فاذا كان باطلا كيف يكون في نفسه بعد الافاقة والرضا ماضيا وايضا العقد حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة متواترة ولا اجماع ولا يرجع في مثل ذلك الى اخبار الاحاد وقول ابن ادريس لا بأس به لكن الشيخ عول في ذلك على رواية محمد بن اسمعيل بن بزيع في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن امرأة ابتليت بشرب النبيذ فسكرت فزوجت نفسها رجلا في سكرها ثم افاقت فانكرت ذلك ثم ظنت انه يلزمها ففزعت منه فاقامت مع الرجل على ذلك التزويج احلال هو لها ام التزويج فاسد لمكان السكر ولا سبيل للزوج عليها فقال اذا اقامت معه بعدما افاقت فهو رضا منها قلت ويجوز ذلك التزويج عليها فقال نعم والتحقيق ان نقول ان بلغ السكر بها الى حد عدم التحصيل كان العقد باطلا ولا ينفعه باقرارها لان مناط صحة العقود وهو العقل منتف وان لم يبلغ السكر الى ذلك الحد صح العقد مع تقريرها اياه وتحمل عليه الرواية **مسئلة** قال الشيخ في ... الذي بيده عقدة النكاح الاب او الاخ اذا جعلت الاخت امرها اليه او من وكلته في امرها فاي هؤلاء كان جاز له ان يعفو عن بعض المهر وليس له ان يعفو عن جميعه وقال الشيخ في ... الذي بيده عقدة النكاح عندنا هو الولي الذي هو الاب او الجد الا ان عندنا له ان يعفو عن بعضه وليس له ان يعفو عن جميعه لان في كتاب التبيان قوله تعالى الا ان يعفون معناه من يصح عفوها من الحرائر البالغات غير المولى عليها لفساد عقلها فيترك ما يجب لها من نصف الصداق وقوله تعالى او يعفو الذي بيده عقدة النكاح قال مجاهد والحسن وعلقمة انه الولي وهو المروي عن الباقر والصادق عليهما السلام غير انه لا ولاية لاحد عندنا الا الاب والجد على البكر غير البالغ فاما ما عداهما فلا ولاية له الا بتوليه منها وروي عن علي عليه السلام وسعيد بن المسيب وشريح انه الزوج وروي ايضا ذلك في اخبارنا غير ان الاول اظهر وهو المذهب ومن جعل العفو للزوج قال له ان يعفو عن جميع نصفه ومن جعله للولي قال اصحابنا له ان يعفو عن بعضه وليس له ان يعفو عن جميعه فان امتنعت المرأة من ذلك لم يكن لها ذلك اذا اقتضت المصلحة ذلك عن ابي عبد الله عليه السلام واختار الجبائي ان يكون المراد به الزوج لانه ليس للولي ان يهب مال المرأة قال ابن البراج والذي بيده عقدة النكاح من الاب وغيره ممن يجعل المرأة اليه ذلك وتوليه اياه يجوز له العفو عن بعض المهر ولا يجوز له العفو عن جميعه قال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ويقتضيه اصول المذهب ويشهد بصحته النظر والاعتبار والادلة والآثار ان الاب والجد من قبله مع حيوته ... اذا عقدا على غير البالغ فلهما ان يعفوا عما يستحقه من نصف المهر بعد الطلاق اذا رأيا ذلك صلاحا لها ويكون المرأة وقت عفوهما غير بالغ واما من عداهما او مع بلوغها ورشدها لا يجوز لهما العفو عن النصف ... كالاجانب لانه لا ولاية لهما في هذه الحال ولا يجوز لاحد التصرف في مال البالغ الرشيد بالهبة والعفو وغير ذلك الا باذنها للنهي من التصرف في مال الغير عقلا وسمعا الا باذنه وليس في الاية متعلق لما ذكراه لانه تعالى قال الا ان يعفون خرج من هذا القول من ليس لهن العفو من الحرائر البالغات الوليات على انفسهن في العقد والبيع والشراء وغير ذلك ثم قال او يعفو الذي بيده عقدة النكاح معناه ان لم يكن البالغات ولا الوليات على انفسهن فعند هذه الحال الولي عليهن عندنا سوى الاب والجد بغير خلاف فلهما العفو بعد الطلاق عما يستحقه ولولا اجماع اصحابنا على ان الذي بيده عقدة النكاح الاب والجد على غير البالغ لكان قول الجبائي قويا مع انه قد روي في بعض اخبارنا انه الزوج والتحقيق ان نقول ان الزوجة ان كانت صغيرة كان ولي امرها الاب والجد ولهما العفو عن جميع النصف او بعضه مع المصلحة في ذلك وان كانت بالغة رشيدة فالامر اليها لا الى الولي قال تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن ...

فنصف ما فرضتم إلا أن يعفون أو يعفو الذي بيده عقدة النكاح الاستثناء من إيجاب النصف على الزوج تماماً ثم لو كان الذي بيده عقدة النكاح ولي المرأة ويؤيد ذلك أيضاً ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال الذي بيده عقدة النكاح هو ولي أمرها وفي الصحيح عن رفاعة قال سألت الصادق عن الذي بيده عقدة النكاح هو ولي أمرها وفي الصحيح عن سماعة قال سألت الصادق عليه السلام عن الذي بيده عقدة النكاح فقال الولي الذي يأخذ بعضاً ويترك بعضاً وليس له أن يدع كله وعن أبي بصير عن الصادق قال سألته عن الذي بيده عقدة النكاح قال هو الأب والأخ والرجل يوصى إليه والذي يجوز أمره في مال المرأة فيبتاع لها ويشتري فأي هؤلاء عفا فعفوه جائز وهذه الرواية الذي عول عليها الشيخ ومن تبعه **مسألة** قال الشيخ إذا كان لرجل عدة بنات فعقد لرجل على واحدة منهن ولم يسمها بعينها لا للزوج ولا للشهود فإن كان الزوج قد رآهن كلهن كان القول قول الأب وعلى الأب أن يسلم إليه التي نوى العقد عليها عند عقدة النكاح وإن كان الزوج لم يرهن كلهن كان العقد باطلاً وتبعه ابن البراج وقال ابن إدريس إن الشيخ رجع عن ذلك في مبسوطه وضعفه وقال النكاح باطل في الموضعين قال وهو الذي يقوى في نفسي لأن العقد حكم شرعي يحتاج في ثباته إلى دليل شرعي ومن شرط صحته تمييز المعقود عليها لأنه إذا ميزها عن غيرها صح العقد بلا خلاف وإذا لم يميزها ليس على صحته دليل وفيه خلاف والاحتياط يقتضي ما قلناه وإنما أورد شيخنا في نهايته إيراداً لا اعتقاداً كما أورد أمثالها مما لا يعمل به رواها أبو عبيدة فحسب قال شيخنا في مبسوطه في فصل فيما ينعقد به النكاح لا يصح النكاح حتى تكون المنكوحة معروفة بعينها على صفة مميزة عن غيرها وذلك بالإشارة إليها أو التسمية أو الصفة والشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه أبو عبيدة عن الباقر قال سألته عن رجل كان له ثلاث بنات فزوج إحداهن رجلاً ولم يسم التي زوج للزوج ولا للشهود وقد كان الزوج فرض لها صداقها فلما بلغ أن يدخل بها على الزوج وبلغ أنها الكبرى فقال الزوج لأبيها إنما تزوجت منك الصغيرة من بناتك قال فقال أبو جعفر إن كان الزوج رآهن ولم يسم له واحدة منهن فالقول في ذلك قول الأب وعلى الأب فيما بينه وبين الله أن يدفع إلى الزوج الجارية التي كان نوى أن يزوجها إياه عند عقدة النكاح قال وإن كان الزوج لم يرهن كلهن ولم يسم له واحدة منهن عند عقدة النكاح فالنكاح باطل والتخريج لهذه الرواية أن الزوج إذا كان رآهن كلهن فقد رضي بما يعقد عليه الأب منهن ورضي باختياره ووكل الأمر إليه فكان في الحقيقة وكيله وقد نوى الأب واحدة معينة فصرف العقد إليها وإن لم يكن قد رآهن كان العقد باطلاً لعدم رضا الزوج بما يسميه الأب ويعينه في ضميره والأصل في ذلك أن نقول إن كان قد نوى واحدة بعينها وكانت رؤية الزوج لهن دليلاً على الرضا بما يعينه صح العقد وكان القول قول الأب فيما عينه وإلا فلا **مسألة** قال الشيخ في ط لو شرط خيار الثلاث في النكاح بطل النكاح وقال قوم يبطل الشرط دون النكاح والأول أقوى وفي الخلاف متى شرط خيار الثلاث في عقد النكاح كان العقد باطلاً واستدل بأن العقد حكم شرعي يحتاج إلى دلالة شرعية ولا دلالة على ثبوت هذا العقد وقال ابن إدريس ولا دليل على بطلان العقد من كتاب ولا سنة ولا إجماع لأن العقود الشرعية إذا صاحبها شروط غير شرعية بطلت الشروط وصحت العقود وهذه شروط غير شرعية والذي يدل على صحة العقد قوله تعالى أوفوا بالعقود وهذا عقد يجب الوفاء به والذي اختاره شيخنا تخريجات المخالفين وفروعهم وهو مذهب الشافعي أحد من أصحابنا لم يذهب إلى ذلك ولا ذكر هذه المسألة في مسطور له ولا ورد به رواية من جهة أصحابنا لا آحاد ولا تواتر وشيخنا لما استدل على ما اختاره لم يتعرض بالإجماع ولا بالأخبار بل بشيء أوهن من بيت العنكبوت ولم يتعرض لها في شيء تصنيفه إلا في هذين الكتابين لأنهما فروعهم وتخريجاتهم وهذا جهل من ابن إدريس وتسرع في حق شيخنا الأقدم البالغ في العلوم العقلية أقصاها والمترقي في العلوم النقلية إلى غايتها ومنتهاها والمرتفع عن تقليد من سبقه من موافقيه فكيف عن مخالفيه لا يلزم من نقله عن المذهبين نسبة أحدهما إلى تقليد الآخر وإن أخرجه زماناً والشيخ رحمه الله لما انتهى في ذلك ما أدى النظر إليه لا يلزم من سنده لا له في بعض مطالبه الإجماع والأخبار انحصار ذلك في جميع مسائله لا يلزم من عدم ذكر الأصحاب لهذه المسألة أن لا ينبه عليها ويسطرها في كتبه فإن أكثر المسائل وضعها الشيخ وبرهن عليها بالأدلة عقلية ونقلية بحسب ما أدى إليه اجتهاده وإنما ننسبه إلى الضعف فيها أما أولاً فلأن الحق ما قاله من أن العقود أمور شرعية يقف على موردها وأن الجواب أنه استدل بغير هذا الدليل قبل ذلك بلا فصل في أن العقد لا يصح بلفظ الأمر لكن لجهله بالأدلة واستنباط الأحكام منها نسب الشيخ إلى ما قاله العامة هو ومن تبعه والحق ما قاله الشيخ في ذلك لأن من أعظم شرائط العقود التراضي ولا ينعقد بدونه إجماعاً إذا تقرر هذا فنقول العقد الخالي عن الشرط الذي شرطناه ما سلم يقع بينهما التراضي فيه فلا يكون منعقداً والمقترن به غير واقع على الوجه المشترط وإذا كان باطلاً على كلا التقديرين كان باطلاً في نفس الأمر إذ ما في نفس الأمر منحصر فيهما **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى عقد الرجل لابنه على جارية وهو غير بالغ كان له الخيار إذا بلغ وتابعه ابن إدريس وابن البراج وابن حمزة تعويلاً على رواية يزيد الكناسي عن الباقر عليه السلام قلت له فالغلام يجري في ذلك مجرى الجارية فقال يا أبا خالد إن الغلام إذا زوجه أبوه ولم يدرك كان له الخيار إذا أدرك أو بلغ خمس عشرة سنة أو يشعر في وجهه أو ينبت في عانته قبل ذلك وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الصبي يتزوج الصبية قال إن كان أبواهما اللذان زوجاهما فنعم جائز ولكن لهما الخيار إذا أدركا فإن رضيا بعد فإن المهر على الأب قال الشيخ قوله لكن لهما الخيار إذا أدركا يجوز أن يكون أراد أن لهما ذلك بفسخ العقد إما بالطلاق من جهة الزوج واختيار

أو وطئ البنت المرأة له بالطلاق وما يجري مجرى ذلك مما يفسخ العقد لم يرد بالخيار ومنهما امضاء العقد وان العقد موقوف على رضاهما فاما
مراد الشيخ في كتابي الحديث الثاني فجيد والا كان ممنوعا اذ لا خيار للصبية مع الاب كما تقدم **مسألة** قال ابن حمزة
اذا عقد الابوان على صبيتهما كان عقد الصبي موقوفا على اجازته اذا بلغ دون الصبية فاذا بلغ الصبي ورضي استقر وان ابى انفسخ
ولزم العاقد مهرها اذا عين فان مات احدهما قبل البلوغ توارثا وان عقد عليهما غير الابوين ممن يكون عقده موقوفا على الاجازة
ومات احدهما قبل ان يبلغا لم يتوارثا فان بلغ احدهما ورضي ومات احدهما قبل ان يبلغا لم يتوارثا وقال الشيخ في النهاية اذا
عقد الابوان على ولديهما قبل ان يبلغا ثم ماتا فانهما يتوارثان يرث الجارية الصبي ويرث الصبي الجارية ومتى عقد عليهما غير
ابويهما ثم مات واحد منهما فان كان الذي مات الجارية فلا يرث الصبي سواء بلغ او لم يبلغ لان لها الاختيار عند البلوغ وان كان
الذي مات الزوج قبل ان يبلغ ولا ميراث لها ايضا لان له الخيار عند البلوغ وهذا التعليل من الشيخ يعطي ان من له الخيار
عند البلوغ لو مات قبله فلا ميراث وهو يدل على نفي الخيار في صورة الابوين وابن حمزة احتج بما رواه محمد بن مسلم عن الباقر
في الرواية التي تأولناها في المسألة السابقة وقد تأولها الشيخ بما سبق وقول ابن حمزة انما اذا انفسخ ولزم العاقد مهرها اذا عين
مشكل **مسألة** قال ابن حمزة لو عقد على الصبي غير الابوين مما يكون عقده موقوفا على الاجازة ومات احدهما قبل ان يبلغا لم
يتوارثا فان بلغ احدهما ورضي ومات قبل بلوغ الآخر عزل من تركته نصف ميراث الطفل حتى يبلغ فاذا بلغ ورضي وحلف على الرضا بغير
طمع في الميراث سلم اليه وان نكل عن اليمين او لم يرض به سقط سهمه وان مات من لم يبلغ لم يرث البالغ الراضي فان بلغا ورضيا صح العقد و
لزم المهر وان لم يرضيا وعين المهر لزم العاقد وان لم يعين سقط وفي الالزام مع عدم الرضا اشكال وعلى تقديره في سقوطه مع
عدم التعيين اشكال ايضا والاولى سقوط المهر مع عدم الرضا سواء عين او لا لانه فضولي فلا يضمن كغيره **مسألة** قال
الشيخ في يه وقد روي انه يجوز للبكر ان تعقد على نفسها نكاح المتعة من غير اذن ابيها غير ان الذي يعقد عليها لا يطأها في الفرج فان كانت
البكر بالغا فان كانت دون البالغ لم يجز العقد عليها من غير اذن ابيها وكان حكم المتعة في هذا الباب حكم نكاح الدائم وقال ابن ابي
عقيل كل امرأة كان وليها اولى بنكاحها منها لم يجز نكاحها متعة الا بأمر وليها وكل من كانت اولى بنفسها من وليها فهي لو يجوز نكاحها
متعة وقال ابن حمزة يجوز للبكر عقد نكاح المتعة بغير اذن الولي الا انه لا يجوز للرجل وطؤها في الفرج وقال ابن البراج ولا يجوز
لها اذا كانت بكرا ان تعقد على نفسها بنكاح دائم ولا متعة الا باذن ابيها ورضاه فان فعلت كان ذلك العقد موقوفا على رضاه
ان رضيه مضى وان كرهه كان مفسوخا وقد روي انه يجوز لها ان تعقد على نفسها نكاح المتعة بغير اذن ابيها وان الزوج مع هذا لو
لا يطأها في الفرج والاولى ما قدمناه والوجه عندي الجواز على كراهية في العقد من دون اذن ابيها في الاقتضاء لما رواه سعدان بن مسلم
عن رجل عن الصادق قال لا بأس بتزويج البكر اذا رضيت من غير اذن ابيها وعن ابي سعيد القماط عمن رواه قال قلت لابي عبد الله جارية
بكر كانت بين ابويها تدعوني الى نفسها سرا من ابويها فافعل ذلك قال نعم واتق موضع الفرج قال قلت فان رضيت بذلك قال وان رضيت
فانه عار على الابكار احتج المانع بما رواه ابو مريم عن الصادق قال العذراء التي لها اب لا تزوج متعة الا باذن ابيها واجاب
الشيخ في التهذيب بوجوه **احدها** ان يكون صبية لم تبلغ لما رواه محمد بن مسلم قال سألته عن الجارية يتمتع منها الرجل قال نعم الا
ان يكون صبية تخدع قال قلت اصلحك الله فكم الحد الذي اذا بلغته لم تخدع قال بنت عشر سنين **وثانيها** ان يكون قد خرج
مخرج التقية ومنها ان يكون اراد الكراهة دون التحريم لما رواه حفص البختري في الصحيح عن الصادق في الرجل يتزوج البكر متعة قال
يكره للعيب على اهلها **مسألة** قال ابو الصلاح واذا وضعت نفسها في غير موضعها وعقدت على غير كفو فلابيها وجدها
فسخ العقد وان كانت ثيبا وهذا الكلام مشكل فانه ان قصد بغير الكفو غير الموافق في الايمان كان العقد باطلا ولا حاجة الى فسخ الاب
والجد وان عنى الشرف والمال والحسب فلا نسلم ان لهما الفسخ وقوله واذا وضعت نفسها في غير موضعها ان اراد به التزويج لمن لا يحل لها
ذلك به كان العقد باطلا من غير احتياج الى فسخ وان اراد التزويج لمن لا ينبغي لها باعتبار علو نسبها وشرفها وانخفاض نسب الرجل فيمنع
الاعتراض لهما فيه **مسألة** قال ابن الجنيد واذا بلغ مزوج الصبي ذا زوجه غير الولي فله الاختيار فان اختار الفسخ باظهاره والشهادة
على ذلك لشهران لم يكن ممنوعا من ذلك فان اراد جعل الاظهار والشهادة عليه شرطين في الفسخ فهو ممنوع وان اراد جعلهما شرطين في
الثبوت فهو حق ويحمل المزوج على الترك ظاهرا لا في نفس الامر **مسألة** قال ابن الجنيد اذا كان ابو الصبية كافرا او عبدا وهي
حرة او مسلمة لم يكن لهما ان يعقدا عليها حتى تبلغ وتختار لنفسها ونوافق في الكافر جيدا لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا
واما العبد فالاقوى ثبوت ولايته لانه بالغ رشيد لبيب فاشبه الحر وكونه مولى عليه لا ينافي ولايته **مسألة** قال الشيخ في ط
للوصي ان ينكح على الصغيرة وقال في الخلاف اذا اوصى الى غيره بان يزوج بنته الصغيرة صحت الوصية وكان له تزويجها وكان صحيحا
سواء عين الزوج او لا وان كانت كبيرة لم تصح الوصية وقد منع منه بعض الاصحاب كقول الشيخ في ط لرواية محمد بن اسماعيل بن بزيع الصحيح قال

كتاب النكاح وما يتعلق به

سأله رجل عن رجل مات وترك أخوين وابنة والابنة صغيرة فعمد أحد الأخوين الوصي فزوج الابنة من ابنه ثم مات أبو الابن المزوج فلما أن مات
قال الآخر أخي لم يزوج ابنه فزوج الجارية من ابنه فقيل للجارية أي الزوجين أحب إليك الأول أو الآخر قالت الزوج الأخير ثم إن الأخ الثاني مات
وللأخ الأول ابن أكبر من الابن المزوج فقيل للجارية اختاري أيهما أحب إليك الزوج الأول أو الزوج الأخير فقال الرواية فيها أنها للزوج
الأخير وذلك أنها قد كانت أدركت حين زوجها وليس لها أن تنقض ما عقد به بعد إدراكها والوجه ما قاله الشيخ في الخلاف لرواية
أبي بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الذي بيده عقدة النكاح قال هو الأب والأخ والرجل يوصى إليه والذي يجوز
أمره في مال المرأة فيبتاع لها ويشتري فأي هؤلاء عفى فقد جاز لأنا نقول الأخ لا ولاية له عندنا إلا أنا نقول نحمل على ما إذا وصى إليه لنا
أن الحاجة تدعو إلى ذلك لتعذر تحصيل الكفو دائماً فاقتضت الحكمة إثبات الولاية تحصيلاً للمصلحة ولأنه لا مانع منه والأصل الجواز
وقوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه فإنما إثمه على الذين يبدلونه ولأنه لا خلاف في أن له أن يوصي بالنظر في ماله فكذلك التزويج
مسألة لو وكلت المرأة رجلاً في تزويجها من نفسه فالوجه الجواز وبه قال ابن الجنيد عملاً بالأصالة ولأنه عقد صدر من أهله في
محله فكان لازماً كغيره ومنع منه بعض علمائنا لئلا يكون موجباً قابلاً ولرواية عمار الساباطي قال سألت أبا الحسن عليه السلام عن امرأة تكون في أهل
بيت فتكره أن يعلم بها أهل بيتها أيحل لها أن توكل رجلاً يريد أن يتزوجها تقول له قد وكلتك فاشهد على تزويجي قال لا قلت له جعلت فداك
وإن كانت أيماً قال وإن كانت أيماً قلت فإن وكلت غيره بتزويجها منه قال نعم والجواب لا امتناع في كون الواحد موجباً قابلاً كما تقدم في البيع
والرواية ضعيفة

الفصل الثالث في الصداق

مسألة المشهور عند علمائنا أن المهر لا يتقدر كثرة ولا قلة فيجوز
العقد على أكثر من مهر السنة أضعافاً مضاعفة ذهب إليه الشيخان وابن أبي عقيل والظاهر من كلام الصدوق في المقنع ونص عليه
سلار وأبو الصلاح وابن البراج وابن إدريس قال ابن الجنيد وكل ما صح التملك له والتمول من قليل أو كثير ينتفع به في دين أو دنيا من عين
وعرض ويكون له عوض من أجرة دار أو عمل أو وقع التراضي من الزوجين فالفرج يحل به ووطيه بعد العقد عليه وسأل المفضل بن عمر أبا عبد الله
أن رسول الله صلى الله عليه لا يعين مهر المرأة التي لا يجوز للمؤمنين أن يجوزوه فقال السنة المحمدية خمسمائة درهم فمن زاد على ذلك رد إلى
السنة ولا شيء عليه أكثر من خمسمائة درهم وقال السيد المرتضى في انتصاره مما انفردت به الإمامية القول بأن المهر خمسمائة درهم جياد قيمتها
خمسون ديناراً فما زاد على ذلك رد إلى هذه السنة والحجة بعد إجماع الطائفة أن قولنا مهر يتبعه أحكام شرعية وقد أجمعنا على أن الأحكام
الشرعية يتبع ما قلناه إذا وقع العقد عليه وما زاد عليه لا إجماع على أن يكون مهراً ولا دليل شرعياً فيجب نفي الزيادة وروى الصدوق في
كتاب من لا يحضره الفقيه ذلك وأفتى المفيد بذلك بجواز السنة ودليلها والمعتمد الأول **لنا** قوله تعالى وآتيتم إحداهن قنطاراً فلا تأخذوا منه شيئاً و
عموم فنصف ما فرضتم وآتوا النساء صدقاتهن نحلة وما روي في الموثق عن الرضا عليه السلام قال سمعته يقول لو أن رجلاً تزوج امرأة وجعل
مهرها عشرين ألفاً وجعل لأبيها عشرة آلاف كان المهر جائزاً والذي جعله لأبيها كان فاسداً ولأنه نوع معاوضة فكانت تابعة لاختيار
المتعاوضين في القدر كالمعاوضات الباقية واحتجاج السيد ضعيف لمنع عدم الإجماع عليه سلمنا لكن لا يستلزم من نفي الإجماع
نفي باقي الأدلة فإن احتج بما رواه المفضل بن عمر قال دخلت على أبي عبد الله عليه السلام فقلت له أخبرني عن مهر المرأة الذي لا يجوز للمؤمنين
أن يجوزوه فقال السنة المحمدية خمسمائة درهم فمن زاد على ذلك رد إلى السنة ولا شيء عليه أكثر من خمسمائة درهم فالجواب ضعف الرواية
فإن في طريقها محمد بن سنان قال الشيخ إنه مطعون عليه ضعيف جداً وما يختص بروايته ولا يشركه فيه غيره لا يعمل عليه **أقول**
ويحتمل أن يكون المراد بذلك استحباب الرد مع الزيادة يستحب الرد إلى السنة وبعد الرد بالإبراء لا يلزم الأكثر **مسألة** يشترط في
المهر أن يكون مملوكاً للمسلم إن كان العاقد مسلماً إجماعاً فلو سمى خمراً أو خنزيراً أو كلباً هراشاً بطل المسمى إجماعاً وهل يبطل العقد قال الشيخ
قولان ففي النهاية يبطل وبه قال المفيد في المقنعة وابن البراج ونقل سلار الخلاف وقال الشيخ في الخلاف يصح العقد وبه قال ابن حمزة وابن
إدريس وابن زهرة وقال إنه لا يصح بغير خلاف إلا من مالك وبعض أصحابنا وقال ابن الجنيد لا يفسد العقد بفساد المهر ولا يصح
لأن لكل واحد منهما معنى وأحكاماً واحتج القائلون بالأول بقول الباقر المهر ما تراضيا عليه قل أو كثر ويلزمه بطريق النقيض أن ما لم
يتراضيا عليه لا يكون مهراً والمسمى إنهم لا يكون مهراً والعقد لا بد له من مهر معين ولا حق فإذا لم يستعقب مهراً كان باطلاً ولأن الرضا
بالنكاح شرط العقد وإنما وقع على المسمى وهو باطل فيبطل الرضا فيبطل المشروط ولأنه عقد معاوضة فيفسد بفساد العوض كالبيع واحتج
الشيخ بأن ذكر المهر ليس شرطاً في العقد فإذا ذكرنا ما هو فاسد لم يكن أكثر من أن لم يذكره أصلاً فلا يؤثر ذلك في فساد العقد أيضاً فقوله عليه السلام
لا نكاح إلا بولي مرشد وشاهدي عدل معناه لعدم الولي والشاهدين فإذا ثبت بهم وهذا النكاح قد عقد بهم فوجب أن يكون ثابتاً
ولأنهما عقدان يصح أن ينفرد كل منهما عن صاحبه ألا ترى أنه لو عقد بغير مهر صح النكاح بلا خلاف فإذا ثبت ذلك ثبت أن المهر صح أيضاً فإذا كانا
عقدين فساد أحدهما لا يوجب فساد الآخر إلا بدليل والجواب الفرق بين عدم التسمية وتسمية الفاسد ظاهر فإن في الصورة الأولى
تراضيا بعدم المهر فصح العقد للرضا به خالياً عن العوض فيثبت مهر المثل لأن العوض إذا لم يثبت وجب العوض فإذا تعذر العوض بعينه النكاح

(٩٤)

في جواز جعل العمل مهراً

وجب مهر المثل اما في صورة الثانية فلم يقع تراضيهما على العوض والمسمّى باطل في نظر الشرع فلا يقع عوضاً وغيره غير مرضيّ به فلا يصلح
العوضية والخبر ليس من طرقنا فلا يجوز الاستدلال به سلّمنا لكنه محمول على الاستحباب سلّمنا لكن يمنع الاثبات هنا كما في قوله عم
لا صلوة الا بطهور وقد يمنع نفوذ العقد مع التسمية ومع ذلك كله فقول الشيخ رحمه الله لا يخلو من قوة فتحرّر في هذه المسألة من المهر

مسألة قال الشيخ في ف يجوز العقد على تعليم القرآن او شيء من الحكم والآداب لان ذلك له اجر معين وقيمة مقدرة ولا يجوز العقد
على اجارة وهو ان يعقد الرجل على المرأة ان يعمل لها او لوليها اياماً معلومة او سنين معينة وقال في ق يجوز ان يكون منافع الحر
مهراً مثل تعليم القرآن وشعر مباح او بناء او خياطة ثوب وغير ذلك مما له اجرة واستثنى اصحابنا من جملة ذلك الاجارة وقالوا لا
يجوز لانه كان يختص لموسى ع ونحوه قال في ط وقال ابن البراج في الكامل كقول الشيخ في النهاية وقال في المهذب يجوز ان يكون
منافع الحر مهراً مثل ان يخدمها شهراً او على خياطة ثوب وعلى ان يخيط لها شهراً وكذلك البناء وما اشبهه وكذلك تعليم القرآن والمباح
من الشعر وروى اصحابنا ان الاجارة مدة لا يصح ان يكون مهراً (صداقاً) لان ذلك مخصوص بموسى ع وقال في الفصل بعد ذلك كقوله في
الكامل وبه قال قطب الدين الكيدري وقال ابن الجنيد كلما يصح الملك له والتمول من قليل وكثير وينتفع به في دين ودنيا من عين او عرض
او يكون له عوض من اجرة دار او عمل اذا وقع التراضي بين الزوجين فالفرج به يحل وطيه بعد العقد عليه ولم يستثن شيئاً وكذا المفيد وسلار
وقال ابن حمزة كلما يصح تملكه في الشريعة مما له قيمة وما يصح ان يكون ثمناً للمبيع او اجرة للمستكرى او منفعة الحر من تعليم القرآن والادب وتعليم
الصنائع المباحة سوى الاجارة يصح ان يكون مهراً وقال ابن ادريس يجوز ان يكون منافع الحر مهراً مثل تعليم القرآن او شعر مباح او بناء
او خياطة ثوب وغير ذلك مما له اجرة لان كل ذلك له اجر معين وقيمة مقدرة واستثنى بعض اصحابنا من جملة ذلك الاجارة اذا كانت
معينة يعملها الزوج بنفسه قال لان ذلك كان مخصوصاً بموسى ع قال والوجه في ذلك ان الاجارة اذا كانت معينة لا يكون مضمونة
بل اذا مات المستأجر لا يؤخذ من تركته ويستأجر لتمام العمل قال والذي اعتمده واعمل عليه وافتي به ان منافع الحر ينعقد بها عقود النكاح
ويصح الاجارة والاجرة على ذلك سواء كانت الاجارة في الذمة او معينة لعموم الاخبار وما ذكره بعض اصحابنا من استثنائه الاجارة
وانها مخصوصة بموسى ع فكلام في غير موضعه اعتماداً على خبر شاذ نادر فاذا تامل حق التامل وضح ان شعيباً عليه السلم استأجر موسى ع
ليرعى له لا ليرعى لبنته وذلك كان في شرعه ملّته ان المهر للاب دون البنت فاذا كان كذلك فانه لا يجوز في شرعنا ما جاز في شرع شعيب
فاما اذا عقد على اجارة ليعمل لها فالعقد صحيح سواء كانت الاجارة معينة او في الذمة هذا ورشحنا في التهذيب بخبر احمد السكوني عن علي ع
قال لا يحل النكاح اليوم في الاسلام باجارة بان يقول اعمل عندك كذا وكذا سنة على ان تزوجني اختك او بنتك قال حرام لانه ثمن رقبتها
وهي احق بمهرها فهذا يدلك على ما حررناه وبيناه فمن استثنى من اصحابنا الاجارة التي فعلها شعيب مع موسى فصحيح وان اراد غير ذلك
فباطل وقال الشيخ في مسائل خلافه يجوز ان يكون منافع الحر مهراً كتعليم القرآن وشعر مباح وخياطة ثوب وغير ذلك احتج بالاجماع
وبرواية سهل بن سعد الساعدي ان امرأة اتت النبي صلى الله عليه وآله فقالت يا رسول الله اني قد وهبت نفسي لك فقامت قياماً طويلاً
فقام رجل فقال يا رسول الله زوجنيها ان لم يكن لك فيها حاجة فقال رسول الله صلى الله عليه وآله هل عندك من شيء تصدقها اياه
فقال ما عندي الا ازاري هذا فقال النبي صلى الله عليه وآله ان اعطيتها اياه جلست لا ازار لك فالتمس شيئاً فقال لا اجد شيئاً فقال
له رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم هل معك من القرآن شيء قال نعم سورة كذا وسورة كذا وسماها فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله
قد زوجتكها بما معك من القرآن وظاهره انه جعل القرآن الذي معه صداقاً وهو غير ممكن فيكون الصداق تعليمها اياه قال ابن ادريس
ليس بين قوله في النهاية وفي الخلاف تضاد لانه قال في النهاية لا يجوز العقد على الاجارة وهو ان يعقد الرجل على المرأة على ان يعمل لها او لوليها
اياماً معلومة او سنين معينة واضاف العمل اليه بعينه وقوله في الخلاف يجوز ان يكون منافع الحر مهراً مثل تعليم قرآن او شعر مباح او غير ذلك
مما له اجرة يريد الا ان تكون الاجارة معينة بنفس الرجل بل تكون في ذمته يحصلها اما بنفسه او بغيره وذلك جائز على ما بيناه والمعتمد عندي
الجواز في الجميع للاصل ولدلالة الحديث عن النبي والاخبار عن الائمة عليهم السلم قلت روى محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر ع قال جاءت امرأة
الى النبي صلى الله عليه وآله فقالت زوجني فقال رسول الله صلى الله عليه وآله من لهذه فقام رجل فقال انا يا رسول الله فقال اعطها
فقال ما لي شيء فقال لا فاعاد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم الكلام فلم يقم احد غير الرجل ثم اعادت فاعاد رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم في
الثالثة اتحسن من القرآن شيئاً قال نعم فقال قد زوجتكها على ما تحسن من القرآن فعلمها اياه ولا فرق بين الاجارة وغيرها ولا بين ان (فقال له)
يكون الاجارة معينة او مطلقة وان كان فيه احتمال للعدل والرجوع الى العوض مع التعيين ويلزم خلو البضع عن العوض ويؤيده ما رواه احمد بن
محمد في الموثق عن ابي الحسن ع قال سألته عن الرجل يتزوج المرأة ويشترط اجارة شهرين فقال ان موسى ع قد علم انه سيتم له شرطه فكيف
لهذا بان يعلم انه سيبقى حتى يفي وقد كان الرجل على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله يتزوج المرأة على السورة من القرآن وعلى الدرهم
وعلى الحنطة والقبضة **مسألة** قال الشيخ في النهاية يستحب للرجل ان لا يدخل بامرأته حتى يقدم لها مهرها فان لم يفعل قدّم لها شيئاً

من ذلك او من غيره من الهدية ليستبيح به فرجها ويجعل الباقي دينا عليه وقال ابن ادريس قوله ليستبيح به فرجها غير واضح لان الذي يستبيح به الفرج العقد لا الايجاب والقبول دون ما تقدم من المال لان تقديمه كتأخيره بلا خلاف وهذه المنازعة لفظية فان الشيخ قصد بذلك التأكيد في الاستحباب ولهذا قال عقيب ذلك فان لم يفعل ودخل بها وجعل المهر في ذمته لم يكن به بأس والشيخ تابع الرواية التي رواها ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال اذا تزوج الرجل المرأة فلا يحل له فرجها حتى يسوق اليها شيئا درهما فما فوقه او هدية من سويق او غيره قال الشيخ وهذه الرواية وردت على جهة الافضل فاما ان يكون ذلك واجبا او تركه محظورا فلا لما رواه عبد الحميد الطائي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اتزوج المرأة وادخل بها ولا اعطيها شيئا فقال نعم يكون دينا عليك وهذا كله تصريح بما قلناه او يحمل الرواية الاولى على ما اذا لم يعزم على اداء العوض فان الفرج يكون حراما ح وقال ابن الجنيد لا يستحب للرجل ان يدخل بزوجته قبل ان يعطيها مهرها او جزءا منه او شيئا من غير الصداق يقع به استحلال الفرج ولا بأس ان يدخل بزوجته من له مال وعرض يفي بالمهر ان رضيت بان يكون ذلك دينا عليه ويستحب ان يشهد لها بذلك فان لم يكن له مال لم يجز ان يستحل فرجها بغير شيء يجعله من مهرها قل او كثر لئلا يتلف فيكون الفرج موطوءا بغير عوض ولا سيما ان كان في البلد من يرى ان الدخول براءة من المهر فان اشترطت على ان المهر دين عليه علمتها لو رضيت بذلك جاز والاحوط ما قلناه والا من اعطائها ما يجوز ان يستحل به الفرج

مسألة اذا لم يسم مهرا وقدم لها شيئا قبل الدخول ودخل بها بعد ذلك لم يستحق عليه شيئا من المهر سوى ما اخذته قليلا كان ما وصل اليها او كثيرا ذهب اليه الشيخان وابن البراج وابن ادريس وسلار وقال ابن ادريس انه مجمع عليه عند اصحابنا ودليل المسألة هو الاجماع المنعقد منهم بغير خلاف وفيه الحجة لا وجه لذلك الا الاجماع فان لم يعطها شيئا ودخل من غير تسمية لزمه مهر المثل ولم يعوض بشيء وعندي في هذه المسألة اشكال قال المفيد لانها لو لم ترض به مهرا لمكنته من نفسها حتى يستوفي تمامه او يواضعه على ذلك ويجعله دينا عليه في ذمته وفي رواية ابي عبيدة والفضيل في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل تزوج امرأة فدخل بها واولدها ثم مات عنها فادعت شيئا من صداقها على ورثة زوجها فجاءت تطلبه منهم وتطلب الميراث فقال اما الميراث فلها ان تطلبه واما الصداق فان الذي اخذت من الزوج قبل ان يدخل عليها فهو الذي حل للزوج به فرجها قليلا كان او كثيرا اذا هي قبضته منه وقبلته ودخلت عليه فلا شيء لها بعد ذلك وهذه الرواية عول عليها علماؤنا والوجه عندي التفصيل وهو انها ان رضيت بالمدفوع اليها لم يكن لها المطالبة بشيء وان لم ترض به مهرا كان لها ذلك بقي هيهنا شيء وهو ان يقول قد كان في الزمن الاول لا يدخل الرجل حتى يقدم المهر والعادة الآن بخلاف ذلك فلعل منشأ الحكم العادة فنقول ان كان العادة في بعض الازمان والاصقاع كالعادة القديمة كان الحكم ما تقدم وان كان العادة كالعادة الآن كان القول قولها وقال ابن حمزة اذا دخل بها قبل الفرض بعث اليها قبل الدخول بشيء واخذت فان ردت عليه وابت قبوله من جهة المهر لزمه مهر المثل وان لم ترد وقالت المرأة بعث ذلك الي هدية والرجل يقول انه مهر كان القول قول الرجل مع اليمين فان حلف سقطت دعواها وان نكل لزمه لها مهر وان رد اليمين كان له ذلك

مسألة قال الشيخ في النهاية ومتى خلا الرجل بامرأته فارخى الستر ثم طلقها وجب عليه المهر على ظاهر الحال كان على الحاكم ان يحكم بذلك وان لم يكن قد دخل بها الا انه لا يحل للمرأة ان تأخذ اكثر من نصف المهر ما لم يدخل بها فان انكر الرجل واقام البينة على انه لم يدخل بها مثلا ان تكون بكرا فوجدت على هيئتها لم يلزمه اكثر من نصف المهر وقال في ف اذا طلقها بعد ان خلا بها وقبل ان يمسها اختلف الناس فيه على ثلاثة مذاهب فذهبت طائفة الى ان وجود هذه الخلوة وعدمها سواء ويرجع عليها بنصف الصداق ولا عدة عليها وهو الظاهر من روايات اصحابنا وذهبت طائفة اخرى الى ان الخلوة كالدخول يستقر لها المهر ويجب عليها العدة وبه قال قوم من اصحابنا وكذا قال في ط وقال ابن الجنيد الذي يوجبه العقد من المهر المسمى النصف والذي يوجب النصف الثاني من المهر بعد الذي وجب عليه بالعقد منه هو الوقاع او ما قام مقامه من تسليم المرأة نفسها لذلك وان وقعت الخلوة بحيث لا مانع ظهر من علة ولا غيرها فالحكم بالاغلب فيها بوجوب المهر من الحاكم ولا يحل للمرأة اخذه اذا علمت انه لم يقع جماع ولا ما يقوم مقام ذلك من انزال الماء بغير ايلاج او لمس عورة او نظر اليها او قبلة فان نالت ذلك شيء من ذلك خصيا كان او خنثيا او فحلا لزمه المهر وقال ابن ابي عقيل قد اختلفت الاخبار عنهم عليهم السلام في الرجل يطلق المرأة قبل ان يجامعها وقد دخل بها وقد مس كل شيء منها الا انه لم يصبها فروي عنهم في بعض الاخبار انهم اذا اغلق الباب وارخى الستور وجب لها المهر كاملا ووجبت العدة وفي بعض الاخبار لها نصف المهر وهذا اول الخبرين بدلالة الكتاب والسنة يقول الله عز وجل يقول فان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم فاخبر انه اذا طلقها قبل ان يجامعها فان لها نصف المهر وقد جاء عنهم عليهم السلام ما نحو هذا في قضائهم في العنين ان الرجل اذا تزوج المرأة فدخل بها فادعت المرأة انه لم يصبها وخلا بها اجله الامام سنة فان مضت السنة ولم يصبها فرق بينهما واعطيت نصف الصداق ولا عدة عليها منه وفي هذا ابطال رواية من روى عنهم انه اذا اغلق الباب وارخى الستور وجب المهر كاملا وهذا العنين قد اغلق الباب وارخى الستور ووجب المهر كاملا وهذا العنين قد اغلق الباب وارخى الستور واقام معها سنة لا يجب عليه الا نصف الصداق والمسألتان واحدة لا فرق بينهما وقال ابن البراج وقطب الدين الكيدري ما

الشيخ في النهاية وقال الصدوق في المقنع اذا تزوج الرجل المرأة وارخى الستر واغلق الباب ثم انكرا جميعا المجامعة فلا يصدقان لانها تدفع عن نفسها العدة ويدفع عن نفسه المهر وقال ابن حمزة ونعم ما قال اذا خلا بها وارخى الستر عليها وادعى الرجل انه لم يواقعها وامكنه اقامة البينة واقامها قبلت منه وان لم يمكنه كان له ان يستحلفها فان استحلفها والا لزمه توفية المهر والمعتمد ان الخلوة بمجردها لا توجب المهر لنا قوله تعالى فنصف ما فرضتم وما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق ع قال سمعته يقول لا يوجب المهر الا الجماع في الفرج وسأل محمد بن مسلم عن الباقر ع متى يجب المهر قال اذا دخل بها وعن حفص بن البختري عن الصادق ع في رجل دخل بامرأة قال اذا التقى الختانان وجب المهر والعدة واحتج الآخرون بما رواه زرارة عن الباقر ع قال اذا تزوج الرجل المرأة ثم خلا بها فاغلق عليها بابا او ارخى سترا ثم طلقها فقد وجب الصداق وخلاؤه بها دخول وعن اسحاق بن عمار عن الصادق ع عن الباقر ع ان عليا ع كان يقول من اغلق من الرجال على اهله بابا او ارخى سترا فقد وجب عليه الصداق ولان المرأة سلمت نفسها المعقود عليه تسليما صحيحا فوجب ان يستقر العوض الذي في مقابلته كالمستأجر اذا قبض العين جميع المدة ولم ينتفع والجواب المنع من صحة سند البختري قال الشيخ والوجه فيهما ان نحملهما على انه اذا كانا متهمين بعد خلوتهما وانكر المواقعة ولا يصدق فان على ذلك يلزم الرجل المهر كاملا لان المرأة العدة بظاهر الحال ومتى كانا صادقين وكان هناك طريق يمكن ان يعرف به صدقهما فلا يوجب المهر الا المواقعة واستدل بما رواه ابو بصير عن الصادق ع قال قلت له الرجل يتزوج المرأة فيرخي عليها وعليه الستر ويغلق الباب ثم يطلقها فتسأل المرأة هل اتاك فتقول ما اتاني ويسأل هو هل اتيتها فيقول لم آتها فقال لا يصدقان وذلك انها تريد ان تدفع العدة عن نفسها ويريد هو ان يدفع المهر والفرق بينها وبين الاجارة ظاهر فان المنفعة في الاجارة مقدرة بالزمان فاذا فات الزمان فاتت وهنا المنفعة تتلف بالاستيفاء دون مضي الزمان فافترقا قال الشيخ كان ابن ابي عمير رحمه الله يقول ان الاحاديث قد اختلفت في ذلك والوجه في الجمع بينهما ان على الحاكم ان يحكم بالظاهر ويلزم الرجل المهر كله اذا ارخى الستر غير ان المرأة لا يحل لها فيما بينها وبين الله تعالى ان تأخذ الا نصف المهر واستحسنه الشيخ ثم قال ولا ينافي ما قدمناه لانا انما اوجبنا نصف المهر مع العلم بعدم الدخول ومع التمكن من معرفة ذلك فاما مع ارتفاع العلم وارتفاع التمكن فالقول ما قاله ابن ابي عمير ثم استدل بما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق ع قال سألته عن رجل تزوج بامرأة فادخلت عليه فاغلق الباب وارخى الستر وقبل ولمس من غير ان يكون وصل اليها بعد ثم طلقها على تلك الحال قال ليس عليه الا نصف المهر واعلم ان التحقيق في هذا الباب ان نقول انما يجب كمال المهر بالدخول لا بارخاء الستر والخلوة لكن لما كانت الخلوة مظنة بحيث لا ينفك عنه غالبا وجب ان لا ينفك عن ايجاب كمال المهر المستند الى الدخول غالبا فمدعيه حينئذ يدعي الظاهر ومنكره يدعي خلافه فيحكم للمدعي به مع اليمين قضاء للظاهر اما مع تصديق المرأة بعدمه فلا يجب الكمال قطعا وهذا المعنى هو الذي تأوله الشيخ وابن ابي عمير في التأويل الثاني **مسألة** قال الشيخ في ه ومتى مات الرجل عن زوجته قبل الدخول بها وجب على ورثته ان يعطوا المرأة المهر كاملا ويستحب لها ان تترك نصف المهر فان لم يفعل كان لها المهر كله وان ماتت المرأة قبل الدخول بها كان لاوليائها نصف المهر وتبعه ابن البراج في الكامل وقال في التهذيب لورثتها المطالبة بالمهر وقطب الدين الكيدري تابع الشيخ ايضا وقال ابن حمزة يلزم المهر بنفس العقد ويستقر حتما ثلاثة اشياء بالدخول والموت وارتداد الزوج وقال ابن ادريس متى مات احد الزوجين قبل الدخول استقر جميع المهر كاملا لان الموت عند محصلي اصحابنا يجري مجرى الدخول واستقرار المهر جميعه هو اختيار شيخنا المفيد في احكام النساء وهو الصحيح لانا قد بينا بغير خلاف بيننا ان بالعقد تستحق المرأة جميع المهر المسمى ويسقط بالطلاق وقبل الدخول نصفه والطلاق غير حاصل اذا مات فبقينا على ما كنا عليه من استحقاقه فمن ادعى سقوط شيء منه يحتاج الى دليل ولا دليل على ذلك من اجماع لان اصحابنا مختلفون في ذلك ولا من كتاب الله تعالى ولا من تواتر اخبار ولا دليل عقل بل الكتاب قاض بما قلناه والعقل حاكم بما اخترناه ثم ذهب كلام الشيخ في ه الى انها اخبار آحاد اوردها ايرادا لا اعتقادا فلا يرجع عن الادلة القاهرة اللائحة والبراهين الواضحة باخبار الآحاد التي لا توجب علما ولا عملا وادعاء الاجماع في موضع الخلاف جهل وكذا ادعاء ان خبر الواحد لا يوجب العمل وابن الجنيد قال الذي يوجبه العقد من المهر المسمى النصف والذي يوجب النصف الثاني من المهر بعد الذي وجب بالعقد منه هو ايقاع الوقاع او ما قام مقامه من تسليم المرأة نفسها لذلك احتج الشيخ بما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق ع قال سمعته يقول لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج ولان الفرقة لو وقعت منه قبل الدخول باختياره كالطلاق لم يجب اكثر من النصف فالموت بغير اختياره اولى بالاسقاط وقول ابن ادريس قوي وبالجملة فالمسألة مبنية على ان المقتضي لكمال المهر ما هو وسيأتي ان شاء الله تعالى **تذنيب** لو مات الزوج قبل الدخول وجب لها المهر كملا كما نقلناه في صورة المسألة وقال الصدوق في المقنع وفي حديث آخر ان لم يكن دخل بها وقد فرض لها مهرا فلها نصفه ولها الميراث وعليها العدة وهو الذي اعتمده وافتي به والوجه ما تقدم وسيأتي تتمة كلام في ذلك في باب العدد ان شاء الله تعالى **مسألة** مفوضة البضع وهي التي يزوجها بحكمها وحكمه لو مات احدهما فقولان احدهما لها مهر مثلها والثاني لا مهر لها وهو الصحيح عندنا وفيه خلاف وفي مسائل الخلاف كل فرقة حصلت بين الزوجين سواء كان من قبله

في تنصيف المهر بالموت قبل الدخول

العقد

او من قبلها او من اجنبي اذن له قبلهما فلا يجب بل المتعة الا الطلاق ونحسب لانه تعالى اوجبها في المطلقات فمن اوجبها في غيرهن فعليه الدلالة لان الحاق غير الطلاق بالطلاق قياس ونحن لا نقول به وقال ابن الجنيد لو مات احدهما قبل تقرير الحكم لم يكن لها مهر ولم يذكر المتعة وقال ابن ادريس وقول الشيخ في النهاية ان لها المتعة رواية شاذة اوردها شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا والصحيح ما ذهب اليه في مسائل الخلاف والاولى القول بانه لا يلزم الزوج شيء بعد موت المرأة اذا كان قد تزوجها على حكمها لانه جميع ما يحكم به فرع على وجودها على كتاب الله تعالى والوجه ما قاله الشيخ في … لنا انه عقد معاوضة شرط فيه عوض مجهول فتثبت فيه المتعة قبل الدخول كالطلاق وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل تزوج امرأة على حكمها او على حكمه فمات او ماتت قبل ان يدخل بها قال لها المتعة والميراث ولا مهر لها احتج ابن ادريس بان الحاق غير المطلقة بالمطلقة قياس لا نقول به ولا اجماع ولا سنة متواترة ولا كتاب الله تعالى يدل على ذلك والاصل براءة الذمة والجواب لا يلزم من نفي الادلة الخاصة نفي مطلق الدليل وقد ذكرنا الرواية الصحيحة وفرق بين الرجل والمرأة لم يقل به احد فان قال ان حكمها قد بطل بموتها قلنا يحتمل ذلك للزوم لانه حق مالي

مسألة قال الشيخ في … اذا عقد لها على جارية له مدبرة ورضيت المرأة ثم طلقها قبل الدخول بها كان لها يوم من خدمتها وله يوم فاذا مات المدبر صارت حرة ولم يكن لها عليها سبيل وان ماتت المدبرة وكان لها مال كان نصفه للرجل ونصفه للمرأة وقال ابن البراج في المهذب اذا تزوج امرأة وجعل مهرها جارية مدبرة ورضيت الزوجة بذلك فطلقها قبل الدخول بها كان لها من خدمتها يوم وله من خدمتها يوم فاذا مات المدبر انعتقت المدبرة ولم يكن للزوجة عليها سبيل وفي الكامل ومن عقد نكاحا وجعل المهر جارية له مدبرة ورضيت الزوجة بذلك ثم طلقها قبل الدخول بها كان له من خدمتها يوم ولها من خدمتها يوم فان مات المدبر انعتقت المدبرة ولم يكن للزوجة عليها سبيل وان طلقها بعد الدخول بها كان لها خدمتها فاذا مات المدبر انعتقت ولم يكن للزوجة عليها سبيل وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان العقد على هذه المدبرة صحيح ويخرج من كونها مدبرة وتستحقها المرأة لان التدبير وصية ولو اوصى ببعض ماله ثم اخرجه عن ملكه قبل موته بطلت وصيته والمدبرة هنا قد اخرجها بجعلها مهرا ويضعف هذه الرواية قوله واذا مات المدبر صارت حرة واطلق وانما تصير حرة لو خرجت من الثلث اجماعا ويزيدها ضعفا قوله وان ماتت المدبرة وكان لها مال كان نصفه للرجل ونصفه للمرأة ولا خلاف عند المحصلين من اصحابنا ان العبد والمدبر لا يملك شيئا الا ان يكون التدبير المذكور واجبا على جهة النذر لا رجوع للمدبر فيه فيصح ما قاله شيخنا والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية معلى بن خنيس قال سئل ابو عبد الله عليه السلام وانا حاضر عن رجل تزوج امرأة على جارية له مدبرة قد عرفتها المرأة وتقدمت على ذلك ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال فقال ارى للمرأة نصف خدمة المدبرة ويكون للمدبرة يوم في الخدمة ويكون لسيدها الذي كان دبرها يوم في الخدمة قيل له فان ماتت المدبرة قبل المرأة والسيد لمن يكون الميراث قال يكون نصف ما تركت للمرأة والنصف الآخر لسيدها الذي دبرها وفي الطريق قول والمعتمد بطلان التدبير بالاصداق وتأويل ابن ادريس بالنذر ليس بجيد لبطلان جعلها مهرا نعم لو اصدقها المدبرة وشرط ابقاء التدبير فالوجه ما قاله الشيخ رحمه الله

مسألة قال الشيخ في … لو شرطت عليه في حال العقد ان لا يفتضها لم يكن له افتضاضها فان اذنت له بعد ذلك في الافتضاض جاز له بعد ذلك وقال ابن البراج في كتابيه معا فان شرطت له ان يكون الوطء بيدها ما لم يكن ايضا صحيحا وقد ذكرنا انها ان شرطت عليه ان لا يفتضها لم يكن له افتضاضها الا بامرها والاولى ما ذكرناه وقال ابن حمزة الشرط الذي يقتضيه العقد ويخالف الكتاب والسنة يبطل الشرط دون العقد وهي سبعة اشتراطها عليها ان لا يتزوج عليها في حياتها وبعدها وانها لا يتسرى ولا يجامعها الا في نكاح المتعة وقال الشيخ في ط ان كان الشرط يعود بفساد العقد مثل ان شرطت الزوجة ان لا يطأها فالنكاح باطل لانه شرط يمنع المقصود بالعقد وقد روى اصحابنا ان العقد صحيح والشرط صحيح ولا يكون له وطؤها فان اذنت له فيما بعد كان له ذلك قال وعندي ان هذا يختص عقد المتعة دون عقد الدوام ومثله قال قطب الدين الكيدري وقال ابن ادريس ان شرط ما يخالف الكتاب والسنة كان العقد صحيحا والشرط باطلا وقد روي انه ان شرطت عليه في حال العقد ان لا يفتضها لم يكن له افتضاضها فان اذنت له بعد ذلك في الافتضاض جاز له ذلك اورده شيخنا ابو جعفر في نهايته ايرادا لا اعتقادا لانه رجع عنه في مبسوطه وقال ينبغي ان يخص هذه الرواية بالنكاح المؤجل دون الدائم لان المقصود من ذلك الافتضاض والذي تقتضيه المذهب ان الشرط باطل لانه مخالف لموضوع الكتاب والسنة والاصل براءة الذمة من لزوم هذا الشرط والاجماع غير منعقد عليه بل ما يورد ذلك الا في شواذ الاخبار والوجه عندي ما قاله الشيخ في ط من بطلان العقد والشرط معا اما الشرط فلانه مناف لمقتضى العقد واما العقد فلعدم الرضا به بدون الشرط احتج الشيخ بما رواه سماعة بن مهران عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل جاء الى امرأة فسألها ان تزوجه نفسها فقالت ازوجك نفسي على ان تلتمس مني ما شئت من نظر والتماس وتنال مني ما ينال الرجل من اهله الا انك لا تدخل فرجك في فرجي وتتلذذ بما شئت فاني اخاف الفضيحة قال ليس له منها الا ما اشترط وعن اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل تزوج بجارية على ان لا يفتضها ثم اذنت له بعد ذلك قال اذا اذنت له فلا بأس وعن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى علي عليه السلام في رجل تزوج امرأة واصدقها واشترطت عليه ان بيدها الجماع والطلاق قال خالفت السنة ووليت الحق من ليس باهله [illegible] ان على الرجل النفقة وبيده الجماع والطلاق وذلك السنة ولقوله المؤمنون عند شروطهم والجواب الطعن في السند

علي حكمها اذا كان قد تزوجها

الحديث مخصوص في الشروط السائغة فهذا الشرط ان كان سائغا لم يحل له الا مضاض بعد العقد الا باذنها لمكان العقد **مسئلة**
قال الشيخ في ية ومتى شرط الرجل لامرأة في حال العقد ان لا يخرجها من بلدها لم يكن له ان يخرجها الا برضاها فان شرط عليها انه اذا
اخرجها الى بلده كان عليه المهر مائة دينار وان لم يخرجها كان مهرها خمسين دينارا فمتى اراد اخراجها الى بلاد الشرك فلا شرط له عليها
ولزمه المهر كملا وليس عليها الخروج معه وان اراد اخراجها الى بلاد الاسلام كان له ما اشترط عليها وقال ابن البراج لو شرط لها في حال
العقد ان لا يخرجها من بلدها كان الشرط صحيحا ولم يكن له اخراجها الا باختيارها وان شرط لها انه ان اخرجها الى بلده كان مهرها عليه مائة
دينار وان لم يخرجها كان مهرها خمسين دينارا فان اراد اخراجها الى بلده فعلى قسمين اما ان يكون بلده في دار الاسلام او في دار الشرك فان
كان في دار الاسلام كان الشرط صحيحا وان كان في دار الشرك لم يلزمها الخروج اليه وكان عليه المهر كاملا وعد ابن حمزة في الشروط الصحيحة
اللازمة ان يشترط عليها ان لا يخرجها من البلد او شرط المهر مائة ان اخرجها وخمسين ان لم يخرجها فان لم يرد اخراجها الى دار الكفر وان اراد
لزمه نصف المهرين دون الخروج وقال الشيخ في ط وف لو اصدقها الفا وشرط ان لا يسافر بها ولا يتزوج عليها ولا يتسرى كان النكاح
والصداق صحيحين والشرط باطل وقال ابن ادريس عن قول شيخنا في ية انها رواية شاذة لانها مخالفة لما تقتضيه اصول المذهب لانها
يجب عليها مطاوعة زوجها والخروج معه الى حيث شاء فان لم تجبه الى ذلك كانت عاصية لله تعالى وسقطت عنه نفقتها وان كان قد ذكرها
واوردها شيخنا ابو جعفر في نهايته فقد رجع عنها في مسائل خلافه والوجه ما قاله الشيخ في النهاية **لنا** ان الاغراض تتعلق باللبث في
المنازل والاستيطان في البلدان التي حصل النشو والانس بها وهو امر مطلوب للعقلاء سائغ فجاز جعله شرطا في النكاح توصلا الى
تحصيل الاغراض المباحة والمطالب السائغة الطاهرة وحكمها وما رواه ابو العباس في الصحيح عن الصادق ع في رجل يتزوج المرأة وشرط لها ان لا
يخرجها من بلدها قال يفي لها بذلك وقال يلزمه ذلك وفي الحسن عن علي بن رئاب عن الكاظم ع قال سئل وانا حاضر عن رجل تزوج امرأة على مائة
دينار على ان تخرج معه الى بلاده فان لم تخرج معه فمهرها خمسون دينارا ارايت ان لم تخرج معه الى بلاده قال فقال ان اراد ان يخرجها الى بلاد
الشرك فلا شرط له عليها في ذلك ولها مائة دينار التي اصدقها اياها وان اراد ان يخرجها الى بلاده حتى يؤدي لها صداقها او ترضى من ذلك
بما رضيت وهو جائز له ثم نمنع وجوب خروجها معه فانه المتنازع وليس وجوب الخروج مع عدم الاشتراط مقتضيا لوجوبه معه ولم يورد ابن ادريس على
المعوق شيئا وكل شرط فانه يمنع مباح الاصل ولا يكون باعتبار ذلك منافيا للكتاب والسنة **مسئلة** قال الشيخ في ية لا يجوز
للمرأة ان تبرئ زوجها من صداقها في حال مرضها اذا لم تملك غيره فان ابرأته سقط عن الزوج ثلث المهر وكان الباقي لورثتها وتبعه ابن البراج وبالجملة
البحث في هذه المسئلة متعلق بمنجزات المريض وقد سبق في باب الوصايا ومنع ابن ادريس واوجب سقوط جميع المهر لانه ليس بوصية والمعتمد
اختيار الشيخ لما قدمناه وما رواه الحلبي في الصحيح قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن امرأة تبرئ زوجها من صداقها في مرضها قال لا **مسئلة**
قال الشيخ في النهاية متى تزوج بامرأة على انها بكر فوجدها ثيبا جاز ان ينقص من مهرها شيئا وليس ذلك بواجب وقال ابو الصلاح
اذا تزوج بكرا فوجدها ثيبا واقرت او وجد بينة بذلك فحسب او قامت به البينة فليس بعيب يوجب الرد ولا نقصانا في المهر وقال ابن ادريس الصحيح
انه ينقص من المسمى مقدار ما بين مهر الثيب والبكر وذلك يختلف باختلاف الجمال والسن والشرف وغير ذلك لاجل ذلك قيل ينقص من
مهرها شيء منكر غير معروف والشيخ رحمه الله استند في ذلك الى رواية محمد قال كتبت الى ابي الحسن ع في رجل تزوج جارية بكرا فوجدها
ثيبا هل يجب لها الصداق وافيا ام ينقص قال ينقص وقول ابن ادريس حسن وهو غير مناف لما قاله الشيخ ره لان من قال السدس فانه يحتج
بان الشيء في عرف الشرع السدس ولهذا حمل عليه في الوصية فكذا هنا والجواب المنع من العرف الشرعي في ذلك ولهذا لا اجماع عليه لا في الاقرار
وغيره ولا يلزم من تقديره في الوصية تعديه الى غيرها اذ ليس في الرواية لفظة شيء لا يقال لا بد من اضمار مفعول فيحمل الاعم وهو الشيء لانا نقول
اذا حملنا الشيء على السدس لم يجز اضماره فهنا بل الاعم لا يتقيد بالسدس وقال ابو الصلاح ان قصد التزويج بالبكر مع عدم شرط البكارة فهو
مسلم وان قصد ذلك مع اشتراط البكارة فهو ممنوع **مسئلة** قال الشيخ في ية للمرأة ان تمتنع من زوجها حتى يقبض منه المهر فان
قبضته لم يكن لها الامتناع فان امتنعت بعد استيفاء المهر كانت ناشزا ولم يكن لها عليه نفقة واطلق ولم يفصل الى ما قبل الدخول وبعده و
تابعه على الاطلاق ابن البراج في كتابيه معا وهو قول المفيد رحمه الله وقال في ق اذا سمى الصداق ودخل بها قبل ان يعطيها شيئا لم يكن لها الا
متناع من تسليم نفسها حتى تستوفي بل لها المطالبة بالمهر ويجب عليها تسليم نفسها وقال في ط اذا كان المهر حالا فلها ان تمنع نفسها حتى
يقبضها الصداق فان سلم المهر سلمت نفسها وان امتنع فاختارت تسليم نفسها اليه قبل قبض المهر فهل لها ان تمتنع ام لا ننظر فان لم يكن
دخل بها كان لها الامتناع بلا خلاف بينهم وان دخل بها فليس لها ان تمتنع بعد ذلك وانما لها المطالبة بالمهر فحسب وقال قوم لها ان
تمتنع حتى تقبض المهر وهو الذي يقوى في نفسي وهو نص على تسويغ خلاف المطلق في هذا الحكم وابو الصلاح وافق الشيخ في ق وهو
قول السيد المرتضى في الانتصار وكذا ابن حمزة الا انه زاد انه ان افضى اليها كرها ما كان لها الامتناع ايضا وقال ابن ادريس ليس لها الامتناع
بعد الدخول بل المطالبة بالمهر ويجب عليها التمكين والاقرب ما قاله المفيد **لنا** ان التسليم الاول تسليم استقر به العوض برضا المسلم فلم يكن

لها الامتناع بعد ذلك كما لو سلم البيع قبل قبض الثمن ثم اراد منعه لان البضع حقه والمهر حق عليه وليس اذا كان عليه حق جاز ان يمنع حقه
واحتج الشيخ على الاطلاق بانه التسليم يجب عليها بعد عقد النكاح فكان لها ان تمنع منه حتى تقبض صداقها كالتسليم الاول ولان المهر
في مقابلة كل وطي في النكاح والجواب الفرق فان التسليم الاول لم يوجد قبله تسليم فيستقر به العوض بخلاف الثاني ونمنع كون المهر في مقابلة
كل وطي بل في مقابلة العقد او الوطي الاول واعلم ان الخلاف انما هو في المهر الحال اما المؤجل فلا **مسألة** اذا اعسر الرجل بنفقة
زوجته وجب عليها الصبر به قال ابن ادريس نقل عن بعض اصحابنا ان الحاكم يفرق بينهما منه العمدة الاول لقوله تعالى وان كان ذو عسرة
فنظرة الى ميسرة وسياتي البحث في ذلك انشاء الله تعالى **مسألة** قال الشيخ في ف اذا اصدقها مدا من الخل فبان خمرا كان لها
قيمته عند مستحليه وقال في ط الخمر لا مثل لها فيلزم بمثلها ولا سيما لو كان الخمر خلا اكثر قيمة فان مثله لا يكون خلا والذي يقتضيه
مذهبنا ان لها قيمته عند مستحليه قال ابن الجنيد لها مثله خلا وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي انه يجب عليه مثل الخل
لان الخل مثلي فمن نقله الى قيمة الخمر يحتاج الى دليل ولا يجب عليه مهر المثل لانه عقد على مهر مسمى مما يحل للمسلمين تملكه وهو الخل و
الشيخ احتج في الخلاف بانه عقد على شيء معين فنقله الى مهر المثل يحتاج الى دليل وهذا الدليل يبطل به مذهب الشافعي القائل بوجوب مهر المثل
وقول الشيخ لا يخلو من قوة لان الاغراض تتعلق بالاشخاص كما تتعلق بكلياتها لكن التشخص هنا لا يمكن المعاوضة عليه فوجب الانتقال الى
قيمته عند مستحليه وقول ابن ادريس اقوى لان الاغراض اذا لم يصح تعلقها بالشخصيات لغت في نظر الشرع وقد تعاقدا على هذا
الشيء على ان يكون خلا فموضع التراضي يحل عقد ... اذا تعذر التشخص وجب مثله لانه اقرب الاشياء اليه كما لو انقلب خمرا بعد العقد
على كونه خلا وايجاب مهر المثل لا يخلو من قوة لان الكلي غير مرضي به الا في الجزئي المشترط ولم يسلم لها فقد شرط عوضا لم يسلم لها فوجب الانتقال
الى مهر المثل كما لو تعاقدا على الخمر مع العلم بكونه خمرا **مسألة** قال الشيخ في ف وط اذا اصدقها تعليم سورة ثم طلقها قبل الدخول
وقبل التعليم جاز له ان يلقنها النصف الذي يستقر عليه لان الذي ثبت لها واستقر تعليم نصفها حتى قال بايجاب غير ذلك يحتاج الى دليل والاقوى
عندي وجوب نصف اجرة المثل فان التنصيف في التعليم غير ممكن لاختلاف الايات في السهولة والصعوبة والتعليم يختلف باختلاف ذلك ولا
ضابط له فيتعين نصف البدل وهو نصف اجرة المثل **مسألة** المشهور عند علمائنا ان المرأة تملك الصداق بالعقد ويستقر لها
فاذا طلقها قبل الدخول رجع عليها بالنصف ان كانت قبضته وقال ابن الجنيد الذي يوجبه العقد من المهر المسمى النصف والذي يوجب
النصف الثاني من المهر بعد الذي وجب بالعقد منه هو الوقاع او ما قام مقامه من تسليم المرأة نفسها لذلك **لنا** قوله تعالى واتوا
النساء صدقاتهن نحلة اضاف الصداق اليهن وظاهره الملك لهن ولم يفرق بين قبل الدخول وبعده وامرهم بايتاء ما هو لهن وذلك كله مثبت ان الكل
لهن وما رواه عبيد بن زرارة في الموثق عن الصادق ع قال قلت له رجل تزوج امرأة وامهرها مهرا فساق اليها غنما ورقيقا فولدت عنده
فطلقها قبل ان يدخل بها قال ان كان قد ساق اليها ما ساق وقد حملن عنده فله نصفها ونصف ولدها وان كن حملن عندها فلا شيء له
من الاولاد ولان الصداق بدل البضع فاذا ملك الزوج البضع بنفس العقد وجب ان تملك المرأة العوض كالمتبايعين احتج ابن الجنيد
بانه لو ملكته بالعقد لاستقر عملا بالاصل ولم يزل عن ملكها الا بسبب ناقل كبيع وهبة وغيرهما ولم يوجد السبب فلا ينتقل الملك وما
رواه يونس بن يعقوب عن الصادق ع قال سمعته يقول لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج وعن محمد بن مسلم عن الباقر ع قال متى يجب
المهر قال اذا دخل بها وهو يقتضي عدم الوجوب مع عدم الدخول والجواب المنع من الملازمة فان الوجوب اعم من الاستقرار والعام لا
يستلزم الخاص والسقوط لا يمنع الوجوب كالارتداد والسبب الناقل ثابت هو الطلاق بنص القرآن في قوله تعالى فنصف ما فرضتم والروايات
محمولة على الاستقرار جمعا بين الادلة ولانه المفهوم من الوجوب في الاغلب والفائدة تظهر فيما لو نما المهر قبل الدخول والطلاق ثم طلق
مسألة قال الشيخ في الخلاف ليس للمرأة التصرف في الصداق قبل القبض للاجماع على جواز التصرف بعد القبض ولا دليل على جوازه
قبله وروي عن النبي صلى الله عليه وآله انه نهى عن بيع ما لم يقبض وقد روى اصحابنا ذلك في السلم والاقرب عندي الجواز لانها مملوكة لها
وقد اعترف الشيخ قبل هذه المسألة في الكتاب بان المرأة تملك الصداق بالعقد وهو من ضمان الزوج ان تلف قبل القبض وقد قال عليه السلام
الناس مسلطون على اموالهم فيصح لها التصرف فيه قبل القبض تحقيقا لمعنى التسلط ولا يحصل له الا لذلك والاجماع وقد الدليل لا يدل
على المنع من تمام ما ذكرنا من الادلة وهو مناقض بحكم الاصل والرواية ان سلمناها حملناها على الكراهة وايضا النهي لا يدل على فساد المعاملة
وايضا النهي عن البيع لا يستلزم نفي مطلق التصرف فان نفي الاخص لا يستلزم شيئا ولا يصح ما ذكره للاستدلال **مسألة** قال الشيخ
في ف يجوز للاب ان يقبض مهر بنته البكر البالغة الرشيدة واستدل بالاجماع على ان له ان يعفو عن المهر ومن له العفو له المطالبة والقبض
وقال في ط الكبيرة ان كانت فالصحيح انه ليس له قبض مهرها والذي يقوله ان له قبض مهرها ما لم تنهه عن ذلك لان الظاهر انه مراده بقوله الصحيح عند
المخالفين لانه عقب بقوله والذي نقوله وقال في المبسوط ليس للرجل ان يأكل من مهر ابنته ولا ان يتصرف فيه الا باذنها ومثله قال ابن البراج لكنه
وقال في المهذب كقوله في الخلاف وقال ابن الجنيد لا يبرأ الزوج من الصداق الا بان يعطيه لمستحقه وهو من يصح قبضه يجوز له امره

وقال بعضهم لو قبض مهرها

اولا الى وكيله

او الى اب الصغيرة وولى المحجور عليها وهو الوجه عندى لانتفاء الولاية عنها ببلوغها ورشدها فكان مهرها كغيره ونمنع ان له العفو عن شيء من
المهر بغير اذنها **مسألة** قال الشيخ في ف وط اذا وجب لها مهر المثل فابرأته منه فان كانت عالمة بمقداره صح الابراء وان لم تكن عالمة به
لم يصح وكذا ضمان المجهول لا يصح واستدلاله ضعيف يحتاج الى دليل وقال ابن الجنيد فان لم يكن معينا او مما لا يجوز ان يكون صداقا لم يصح
المهر ولا البراءة وهو موافق للشيخ وقال ابن حمزة وان ابرأت المفوضة ذمته عن المهر لم يصح وان عقد نكاحا فاسدا وابرأت ذمته منه لم يصح وان
ابرأته مما استحقت عليه صح والوجه عندى جواز الابراء والضمان معا لان الابراء اسقاط للحق فلا يؤثر فيه الجهالة للاجماع على صحة الصلح مع الجهل
فاذا صح وهو يتضمن الابراء بعوض كانت صحته مع عدم العوض اولى والضمان قد تقدم جوازه **مسألة** قال الشيخ في ط لو
كانا او احدهما صغيرين فمنهم من قال يجب تسليم الصداق والاقوى انه لا يجب كما لا يجب النفقة لان الاستمتاع غير ممكن وان كانا كبيرين و
اختلفا في تقديم التسليم فقولان احدهما يقطع الخصومة بينهما وايهما بذل ما عليه اجبر الآخر على اقباض ما عليه والثاني ينصب عدلا ويأمر
الزوج بتسليم الصداق اليه فاذا فعل امرها بتسليم نفسها اليه فاذا فعلت اعطاها العدل الصداق وقال ابو الصلاح اذا انعقد النكاح
استحقت الزوجة الصداق والزوج التسليم ان كانت ممن يصح الدخول بها ببلوغها تسع سنين فما زاد وان نقصت سنها عن هذا وقف
استحقاق الامرين الى حين بلوغ المذكور ومع ان الشيخ رحمه الله وجماعة الاصحاب قالوا للمرأة الامتناع من تسليم نفسها حتى تقبض مهرها او
عند تعيينها ان كانت كبيرة او صغيرة كان لها او لوليها المطالبة بالمهر حالا لانها قد استحقته حالا او للولي المطالبة به كالدين هو
قال ابو الصلاح واذا سلمت نفسها وقد قبضت شيئا لم يكن لها غيره الا ان يتواضعا على الباقي ويشهد عليه به فاذا ادعت ابقاء ولم
يكن لها بينة فعليه اليمين فان قصد مع عدم التسمية فقد سبق البحث فيه وان قصد معها منعناه ونقل الشيخ في النهاية عن بعض
اصحابنا انه اذا دخل بها هدم الصداق وقال ابن الجنيد وعليه اقامة البينة انه دفعه ما لم يكن دخول فان ثبت الدخول كان الدخول
براءة في الحكم ما لم يكن المهر دينا مؤجلا او المرأة بعد الدخول مدعية المهر كان الرجل قبل مدته للوفاة والحق عندي عدم سقوط شيء من المهر
مطلقا لانها استحقته بالعقد واستقر بالدخول واما البحث في الدعوى فقول المرأة ان ادعت قدرا معينا وانكر الزوج وادعى الاقل
فالقول قوله مع اليمين لانه منكر وان ادعت مهرا مطلقا من غير تعيين فان ادعى الزوج الايفاء فالقول قول المرأة مطلقا وكذا لو كان
معينا لاصالة عدم الاقباض وقد سلف البحث في الدعوى بعد الدخول ان ادعى عدم الاستحقاق فالوجه تقديم قول المرأة لان ثبوت
البضع يستلزم ثبوت عوضه وقال ابن البراج اذا دخل الرجل بامرأة وادعت عليه المهر بعد الدخول وكانت تدعي انها جعلت ذلك
دينا عليه كان عليها البينة فان لم يكن لها بينة كان عليه اليمين وان لم تدع ذلك لم يلتفت الى قولها وليس بجيد لان المهر قد ثبت بالعقد
والدخول وادعاء الرجل البراءة منه لا يسمع الا بالبينة احتج القائلون بالهدم بما رواه عبيد بن زرارة عن الصادق في الرجل يدخل بالمرأة
ثم تدعي عليه مهرها فقال اذا دخل بها فقد هدم العاجل وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم في الرجل يتزوج المرأة ويدخل بها ثم تدعي
عليه مهرها قال اذا دخل بها فقد هدم العاجل قال الشيخ هذه الاخبار تتضمن ان المرأة تدعي المهر ونحن لم نقل انه بدعواها يبطل المهر
بل يحتاج الى بينة ومتى لم يكن معها غير دعواها فليس لها شيء لما رواه الحسن بن زياد عن الصادق قال اذا دخل الرجل بامرأته ثم ادعت المهر وقال
قد اعطيتك فعليها البينة وعليه اليمين ولو كان الامر على ما ذهب اليه بعض اصحابنا من انه اذا دخل بها هدم الصداق لم يكن لقوله عليها البينة
وعليه اليمين معنى لان الدخول قد اسقط الحق فلا وجه لاقامة البينة ولا اليمين **مسألة** قال الشيخ في ط عندنا ان مهر المثل يعتبر بنسائها
من الام والاخت والعمة والخالة ومن يجري مجراهن ما لم يتجاوز خمسمائة درهم فان زاد عليها لم يجب اكثر من خمسمائة درهم وقال القوم يعتبر بنساء عصباتها
دون امها ونساء ارحامها وقبائلها وفيه خلاف ويعتبر بالنساء اللواتي في بلدها ويعتبر بمن هو في سنها لان المهر يختلف باختلاف السن و
يعتبر ذلك بعقلها وحمقها لانه يختلف بذلك ويختلف بجمالها وقبحها لانه يختلف بذلك ويعتبر بحال يسارها واعسارها وبأدبها وبالبكارة والثيوبة
وبصراحة نسبها من الطرفين لان المهر يختلف بجميع ذلك وجملته ان كل ما يختلف المهر لاجله فانه يعتبر به وقال في الخلاف مهر المثل في الموضع الذي
يجب يعتبر بنساء اهلها من امها واختها وعمتها وخالتها وغير ذلك وقال ابن الجنيد واذا حكم على الرجل بمهر المثل طلب ذلك من ذوات قرابتها
ودونها من قبل الاب والام في الدين والجمال والحال من غير تجاوز السنة في ذلك وقال المفيد من عقد ولم يسم مهرا ثم دخل قبل ان يدفع شيئا
كان عليه مهر مثلها في الشرف والجمال وقال ابو الصلاح مهر المثل يعتبر فيه السن والجمال والحصين فان نقص عن مهر السنة لم يكن لها غيره وان
زاد لم يزد على خمسمائة درهم فضة قيمتها خمسون دينارا وقال ابن البراج المعتبر في مهر المثل بنساء المرأة ممن كان من عصبتها كالاخت من
جهة الاب ومن جهة الاب والام وبناتها والعمة وبناتها وما اشبه ذلك واما الام ومن من جهتها فلا يعتبر بهن في ذلك وقد كان الشيخ ابو جعفر محمد بن
الحسن الطوسي رحمه الله وغيره من اصحابنا يعتبر ذلك والاقوى عندي ما ذكرناه لان المرأة ام الولد تكون في عرض السلطان ممن في بحت الشرف
النسب مثل الرجل يكون من ولد الحسن والحسين عليهما السلم فيتزوج بالمرأة من العامة ليس لها نسب ولا حسب فالمعتبر نساؤها من كان من عصبتها
لما ذكرناه ولا يتجاوز بالمهر مع ما ذكرناه خمسمائة درهم وان زاد عليها لم يجب اكثر من ذلك ويعتبر في ذلك ايضا بالنساء اللواتي في بلدها ممن هو

في سنّها ايضاً لانّ المهر يختلف باختلاف السن ويعتبر ايضاً بعقلها وحمقها وجمالها وقبحها ويسارها واعسارها وادبها والبكارة والثيوبة وكل
ما يختلف المهر لاجله والاعتبار في النساء بما ذكرناه ينبغي ان يكون بالاقرب منهن الى المرأة المستحقة لمهر المثل الاقرب اشبه بها فان ضاقت
العصبة اعتبر بذوي الارحام فان فقد ذلك اعتبر بنساء اقرب البلدان الى بلدها فان كان لم يجب عليه مهر المثل من عشيرتها خمس ولم
يكن نقل عليه لان الاعتبار يكون هكذا وقال ابن حمزة يعتبر مهر المثل بنساء اهلها من كلا الطرفين الاقرب فالاقرب بكل ما يختلف المهر
لاجله من العقل والحمق والجمال والدمامة واليسار والاعسار والبكارة والثيوبة وصراحة النسب وهجنتها ولا يتجاوز بذلك مهر السنة وقال
ابن ادريس وان لم يكن سمى المهر وجب مثلها من عماتها وخالاتها واخواتها سواء كن من عصبات الرجال او من عصبات النساء والوجه ما قاله
الشيخ لاختلاف المهور باختلاف الطرفين وما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام في رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقا ثم
دخل بها قال لها صداق نسائها وفي الموثق عن منصور بن حازم قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل تزوج امرأة ولم يفرض لها صداقا قال لا شيء لها
من الصداق فان كان دخل بها فلها مهر نسائها وفي الصحيح عن الحلبي قال سألته عن رجل تزوج امرأة فدخل بها ولم يفرض لها مهرا ثم طلقها فقال لها
مهر مثل مهور نسائها ويمنعها والنساء شامل للعصبات وغيرها وقول ابن البراج ممنوع لاختلاف المهر بحسب البلد الغير مع تعدد العصبات
ههنا احتمالان الاول ان يعتبر البلد قال بعض علمائنا وهو يحتمل العدم الثاني اكثر الاصحاب على انه لا يزيد على مهر السنة وهو خمسمائة درهم لما
رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج امرأة فوهم ان يسمي صداقها حتى دخل بها قال السنة والسنة خمسمائة درهم وهو
غير دال صريحا على المط وقال بعض علمائنا لا يتقيد بقدر لما دلت الاخبار المطلقة عليه **مسألة** قال ابن البراج اذا وقع العقد على
شيء معين من ذوات غلة او نتاج ثم طلق الزوج قبل تسليم ذلك اعطاها نصفه ونصف غلة ونتاج حصل بعد العقد بعد وضع المؤن وهو
جيد على اصله حيث حكم بان المفوضة يجب نصف المهر بالعقد لوجوب النصف الاخر بالدخول لكنه قال لو كان غنما حوامل ثم ساقها رد النصف
من الغنم والاولاد وان كانت حملت عنده اعطاه نصف الامهات فقط بناء على ما اختاره الشيخ واكثر علمائنا من انها تستحق الصداق باجمعه بمجرد
العقد ويستقر بالدخول فان النماء باجمعه للزوجة لسبق استحقاقها على النتاج **مسألة** قال ابن الجنيد لو تلف الصداق في يده
قبل دفعه اليها لزمه القيمة على اوفر ما كان منه من الوقت الذي عقد عليها الى وقت تلفه وقال الشيخ في ط ان كان التلف بالزوج او امر سماوي
فان كان مثليا كان لها مثله وان لم يكن له مثل فالقيمة فان كانت قد طالبت بتسليمها فعليه اكثر ما كانت قيمته من يوم المطالبة الى يوم التلف
لانه كالغاصب وان تلف في يده من غير مطالبة قيل عليه قيمته يوم التلف وهو الاقوى وقيل الاكثر لانه كالغاصب وان تلف في يده من غير مطالبة
قيل عليه قيمته يوم التلف وهو الاقوى وقيل الاكثر لانه كالغاصب الا في المأثم والوجه ان لها القيمة يوم التلف وقد سبق في باب الغصب **م**
قال ابن الجنيد لو كان الصداق امة فاستحق نصفها دون ولدها فما كان له نصف قيمتها لئلا يفرق بينها وبين ولدها يوم يستحقها فان لم
كراهة التفرقة فيستحق هو نصفها بعينه **مسألة** قال ابن الجنيد لو كان الذي سماه شيئين فتلف احدهما دون الاخر فان كان قيميا
بقيمته كان له نصف القيمة من قيمة الباقي وان كان الصداق عين الشيئين كان له نصف الباقي منهما اذا لم يكن له فيه جناية تعدى عليه والبحث في موضع الاول
حصره نصف القيمة في قيمة الباقي والوجه انه يستحق نصف القيمة التي وقع عليها العقد في ذمتها دون تعلقها بالعين الموجود لانها قد ملكها بالعقد
دون العقد الثاني تخصيص حقه بنصف الباقي حيث قال كان له نصف الباقي منهما اذا لم يكن التلف بجنايتها فخصه بالذكر وقيد بالشرط وهو قول
التلف بجنايتها وهو قول بعض الجمهور من ان المهر في يد الزوجة امانة وهو انما على مذهبهم حيث حكموا بان استحقاق النصف الاخر انما هو بالدخول
او الخلوة او اللمس والنظر على ما اختاره اكثر علمائنا فانه مضمون عليها حيث قبضته على تمام ملكها لتسليم العوض للزوج فيه ثم ان سلم كان
ضامنا له **مسألة** قال ابن الجنيد لو كان دفع اليها بقيمة المهر سلعة من غيرها كسد فيها كان قيمتها يوم عطيته نصفه لم يكن
عليها فقط لانه شوهد ان ما كسده وقع التغابن فيها كان له نصف المهر لا نصف السلعة والوجه التسوية بين الامرين لانها رضيت بالعوض كان
للمطالبة بنصف المسمى فيها نعم لو لم يعلم القيمة كان لها الفسخ **مسألة** قال ابن الجنيد لا يلزم الزوج غير المهر من جعل لدلالها
لولي او واسطة ولو وفى الزوج بذلك تطوعا كان ان طلقها قبل الدخول لم يكن عليه الا نصف الصداق دون غيره فان كان قد دفع
ذلك اليها رجع بنصف المهر وكل الجعالة على الواسطة فان كانت المرأة شرطت رجع عليها بنصف صداقها وبنصف ما اخذه من شرطت له
لان ذلك كله بعض الصداق لانه لم يرض بنكاحها الا به وقال الشيخ في ط لو عقد على امرأة وسمى لها مهرا ولابيها ايضا شيئا كان المهر لازما
وما سماه لابيها لم يكن عليه منه شيء والوجه ان يقول ان كان قد جعل للواسطة شيئا على فعل مباح وفعله لزمه لم يسقط منه شيء بالطلاق لانها جعالة
على عمل محلل مطلوب في نظر العقلاء فكان واجبا بالفعل كغيره وان لم يكن على جهة الجعالة التي ذكرها في العقد لم يكن عليه شيء منه سواء طلق او لا
مسألة قال الشيخ في ط اذا عقد لامرأة على مملوك جعله مهرها واعطاها اياه فزاد في ثمن المملوك ثم طلقها قبل الدخول بها كان له
ان يرجع عليها بنصف ثمن المملوك يوم اعطاها اياه وليس له من الزيادة شيء واطلق الكلام وتبعه ابن البراج وقال في ط ان طلقها قبل الدخول
بعد قبض المهر والزيادة فان كانت متميزة كالنتاج والثمرة فالنماء لها دونه لانه نماء في ملكها وان كانت غير متميزة كالسمن وتعلم القرآن

بين اعطاء النصف بزيادة وبين ان يمسكه فيكون له نصف القيمة فان اختارت ان يعطيه النصف بها لزمه القبول لانها حصة زيادة وان اختار الامساك كان لها لان الزيادة لها غير متميزة ولا يجبر على تسليمها الا في حقها وليس هيهنا انما غير متميزة لا يتبع الاصل ويمنع الرجوع الا في هذه المسئلة ويقوى في نفسي ان له الرجوع بنصفه مع الزيادة التي لا يتميز لقوله تعالى فنصف ما فرضتم وان كان الاول قويا ايضا وقال ابن ادريس ان كانت الزيادة منفصلة رجع في نصف العين دون النماء الا ان يكون العين حاملا وقت التسليم فانه يرجع اليه بنصف الجميع الحامل والمحمول الا ان يكون قد حمل عندها فلا يرجع الا بالعين دون الحمل والاستثناء الاول لا معنى له لانه لو كان كذا ان كانت قد زادت ثمنه بنماء متصل كان حدث النماء عندها فالاولى ان لا يرجع عليها الا بمثل قيمة العين وقت التسليم لان هذا النماء حدث على ملكها دون ملكه لان ملكه انما يتجدد الا بعد الطلاق وان كان الزائد في ثمنه لزيادة السوق فانه يرجع في العين بغير خلاف لانه لا اثر لهذه الزيادة الا العين وقول ابن ادريس جيد وقول الشيخ باستحقاق العين مع الزيادة لقوله تعالى فنصف ما فرضتم ممنوع فان المفروض قد زاد فلا يمكن اخذ نصفه منفردا عن الزيادة التي تملكها بالعقد **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا اذنت المرأة لوليها في العقد عليها بمبلغ معين فعقد بدونه فان كان الزوج قد علم بذلك لزمه تمام ما جعلته المرأة اليه فان ابى لم يجبر المرأة على قبوله دونه وان اختار المرأة اخذ نصف المهر الا وقد اقرا فان ابى حلف عليه ان غرم الولي ان انكر الزوج كان على الزوج ما اعترف به من العقد وعلى الولي الفضل وان وقع العقد على ازيد مما اجابت اليه المرأة كان ذلك للمرأة على الزوج وان لم يكن اشترطا ذلك والراضي منهما هو ما اجابت اليه فنظر في الزام الزوج على تقدير علمه بما اجابت المرأة اليه اشكال لان العقد لم يقع عليه فلا وجه لوجوبه نعم يتخير المرأة بين الامضاء بالمسمى في العقد وبين الفسخ ثم يحتمل ايجاب المهر على الوكيل لانه فوت البضع ويحتمل مع الامضاء الزامهما ادنى ما كان بعقد به مهر المثل وكذا في ايجاب الاوفر على الزوج لو اختار المرأة اشكال **مسئلة** المشهور انه لو شرط في العقد ان لا يتزوج او لا يتسرى عليها كان الشرط باطلا وبه قال ابن حمزة ايضا قال ان اعتق عبدا وشرط عليه حال عتقه ان تزوج جارية لا يتزوج عليها ولا يتسرى لزمه وفي لزومه هنا اشكال ينشأ من عدم لزومه لو شرطه في العقد ولو كان نفيا لكان لازما فكذا في العتق **مسئلة** قال ابن حمزة لو عقد عليها على عبد ابق منفرد صح العقد دون الصداق ولزمه مهر المثل وان كان مع شيء صح الصداق ايضا وفيه اشكال ينشأ من انه مما لا يصح نقله والمعاوضة عليه فلا يجعله مهرا والمنع من البيع لانتفاء الشرط الذي هو القدرة على التسليم لا يقتضي منع الاصداق به **مسئلة** قال الشيخ في ط لو اصدقها تعليم سورة بعينها وهو لا يحفظها فان قال على ان احصل لك التعليم صح لانه اوجبها على نفسه في ذمته ولو قال على ان القنك انا اياها قيل فيه وجهان **احدهما** يصح لان الحق وجب في ذمته ولا يلزمه ان يكون مالكا له **والثاني** لا يصح لانه لا يصح ان يصدقها منفعة شيء بعينه وهو لا يقدر عليها كما لو اصدقها منفعة عبد لا يملكه فانه لا يصح انتهى وما حكى عن المخالفين ولم يختر من الوجهين شيئا وقال ابن البراج فان اصدقها تعليم سورة بعينها وهو لا يحفظها فان قال على ان احصل لك ذلك كان صحيحا لانه اوجبه على نفسه في ذمته وان قال على ان القنك انا اياها صح ذلك لانه وجب في ذمته وليس له ان يكون مالكا له وذكر انه لا يصح وهو الاقوى والاوجه عندي الجواز لانه عقد على ما يصح العقد عليه ولا يشترط ملكه في الحال كالاعيان ولاصالة الجواز **مسئلة** قال الشيخ في ط لو اصدقها ان يجيئها بعبدها الآبق كان باطلا عند اكثرهم وقال بعضهم انه جائز والاول اقوى فمن قال باطل كان لها مهر المثل وله عليها اجرة مثل المجيء بالآبق وان كان موضع الآبق معروفا صح الصداق وقال ابن البراج اذا جعل صداقها ان يجيئها بعبدها الآبق فالاحوط انه لا يصح لانه يجوز ان يجده ويجوز ان لا يجده ولها منهما مهر المثل والطلاق سواء كان الموضع معينا او لا وقال ابن الجنيد وكلما يصح الملك له والتمول من قليل وكثير من دين او دنيا من عين او عرض ويكون العوض من اجرة دار او عمل اذا وقع التراضي بين الزوجين فالمزوج بالرؤية وطؤه بعد العقد عليه الطلاق نصفه فيه صورتا الفرض والمعتمد ما فصله الشيخ ره فان كان الموضع معلوما صح ان يكون مهرا لانه عمل محلل مقصود معلوم فصح العقد عليه كغيره من الاعمال كتعليم القرآن وغيره اما مع الجهالة فالجهالة تفسد العقد لعدم العلم به فكان كما لو تزوجها على شيء فاسد الجهالة لانها غير جايزة ولا توقيتها الجهالة لتخلل الى الصداق اللازم بخلاف ما لو اصدقها عبدا مطلقا او دارا مطلقة فانا قلنا بجوازهما لورود النقل فيهما ولان الجهالة هنا اقل لامكان التخلص بالاوسط لما في الطرفين من الاضرار باحدهما واعتبار الوسط هنا غير ممكن واحتجاج ابن البراج ضعيف لانه اذا لم يجده في الموضع المعين كان عليه اجرة المثل **مسئلة** اذا طلقها قبل الدخول بعد القبض وقد نقص المهر نقصان عين كعور او نسيان صنعة في يدها لا نقصان قيمة قال في ط تخير الزوج بين نصف العين او احد نصف القيمة لقوله تعالى فنصف ما فرضتم وليس هذا هو المفروض وان كان النقص في القيمة وان كان النقص قبل الاقباض تخيرت بين قبض نصفه ناقصا او بين الترك فيكون كالتالف في يده قبل القبض وان زاد قبل القبض زيادة منفصلة تخيرت بين اخذ الكل بزيادته وبين ان تترك فتاخذ نصفه وقال ابن البراج متى حدث بالمهر عند الزوج عيب من غير فعله وطلقها قبل الدخول تخيرت بين اخذ نصفه ناقصا وبين اخذ نصف قيمته يوم تزوجها فان كان الحادث من فعله تخيرت بين اخذ نصفه ناقصا وتضمينه النقصان وبين تركه وتضمينه نصف القيمة وان كان من فعل اجنبي تخيرت ان ارادت اخذت نصفه ناقصا واتبعت الجاني بنصف النقص وان ارادت اخذت من الزوج نصف القيمة ولو كان النقص بعد القبض كان العيب من فعلها او من غير فعلها ثم طلقها تخير الزوج بين اخذ نصفه ناقصا وبين تضمينها نصف القيمة يوم قبضته ان كان العيب من فعل اجنبي لم يكن له سبيل على المهر وتضمينها نصف القيمة يوم قبضته والوجه ان نقول ان كان النقص بعد القبض اجبر الزوج على اخذ نصف العين مع الارش لانه

في بيان شروط في العقد

المطالبة بنصف القيمة الا برضا الزوجة لان حقها في العين مع وجودها لقوله تعالى فنصف ما فرضتم والعيب لا يخرج العين عن حقيقتها ويجبر
النقص بدفع الارش فان كان قبل القبض اجبرنا المرأة على اخذ العين مع الارش لانه اقرب من القيمة الى الحقيقة ولانها استحقت العين بالعقد ولا
خيار هنا الا انه اقرب الى المسمى من مهر المثل وتفصيل ابن البراج لا وجه له ولا فرق بين ان يكون العيب من فعل الزوج او فعل الاجنبي وكما اوجب الضمان على
الاجنبي كذا ينبغي ايجابه على الزوج واذا كان العيب من فعلها كان مضمونا عليه لانه تلف النقص في يد الزوج وبوضعه يضمن ان كان الارش لازما لكان لو تلف
العين بكمالها ثم منع الزوج من اخذ العين لو كان العيب من اجنبي لا وجه له ايضا **مسألة** قال الشيخ في ط لو اصدقها نخلا حائلا فطلقها قبل
الدخول والنخل مطلعة لها امساكها بحملها ومنعه من الرجوع في النصف بل له نصف القيمة لان الصداق قد زاد زيادة غير متميزة فهو كالسمن فان
بذلت النصف له مع زيادته قبل التأبير اجبر لانها زيادة غير متميزة فكانت كالسمن وان كان بعد التأبير فالمذهب انه يجبر عليه لانها زيادة متصلة
بالنخل فهو كالطلع قبل ان يؤبر ومن الناس من قال لا يجبر لان الطلع بعد التأبير كالثمار المتميزة فاشبهت الدار لا يجب عليه قبولها لو وهبت
نصفها عليه او ولدت عنده هذا وقال القوم هذا غلط لان النخل بعد التأبير وان كان كالثمار المتميزة فانه متصل بالنخل غير منفصل عنه فهو كغير المؤبر ولو رضي
بتأخير الرجوع الى الجذاذ ثم يرجع لم يجبرها على هذا لان الصداق اذا كان زائدا زيادة غير متميزة فحقه في القيمة وليس له الرجوع في العين ولو جاز له
الرجوع في العين سواء كان الطلع مؤبرا او غيره ويختص المرأة بالثمرة مطلقا لانه تجدد في ملكها وعلى الزوج الصبر الى وقت الجذاذ لان الثمرة في الاول
حق فليس له قطعها ولا الرجوع بالقيمة ولا يجبر عليها **مسألة** لو تزوج امرأتين او اكثر بمهر واحد قال الشيخ في ط يكون بالسوية بينهما وتبعه
ابن البراج عملا بالاصل وقيل يقسط على مهور الامثال كما لو تزوج وباع وهو الاقوى **مسألة** قال الشيخ في ط لو اقامت بينة بعقدين في وقتين فادعى
الزوج التكرار وادعت صحة العقدين وتعدد النكاح قدم قولها باليمين في الاولى ان يقول انه يلزمه المهران معا فاذا ادعى البعض لزمه مهر ونصف لانه
يقول طلقها بعد الاول قبل الدخول فعلي نصف المهر ثم تزوجت بها ثانيا وهذا اقوى وهو يدل على تردده في ان وكان الذي يقوى الثاني
وشيخنا ابو القاسم جعفر بن سعيد يقوي الاول وهو الاقوى عندي لاعتراف الزوج بثبوت الاول في ذمته وقيام البينة عليه بالثاني وتعليل الشيخ ليس
بجيد لان دعواه الطلاق المتخلل بين العقدين ينافي دعوى التكرار ولو ادعى تخلل الطلاق كان القول قوله مع اليمين **مسألة** قال
الشيخ في الخلاف لو تزوج المولى عليه لسفه بغير اذن وليه كان النكاح باطلا بلا خلاف فان دخل بها لم يلزمه المهر لاصالة البراءة وفي ط ان
المولى عليه بغير اذن وليه كالمحجور عليه لسفه او من هو لصغر او لجنون فالنكاح باطل فان كان قبل الدخول فلا شيء عليه وان كان بعد الدخول لزمه
مهر مثلها وقال القوم لا شيء لها لانها رضيت بتسليم نفسها فقد اتلفت بضعها عن نفسها وهذا اقوى وهذا يدل على تردده وقال ابن البراج
تزوج المولى عليه كالمحجور عليه لسفه او لجنون او من هو بهم كان النكاح باطلا فان كان قبل الدخول لم يكن عليه شيء وان كان بعد الدخول فان
كانت عالمة بحاله لم يكن لها شيء لانها رضيت بتسليم نفسها مع علمها بحاله فقد اتلفت بضعها على نفسها بذلك وان لم تكن عالمة بحاله كان لها
عليه مهر المثل وهذا التفصيل ان كان جيدا لكن يعوزه تفصيل آخر وهو ان يقال مع علمها بحاله ان كانت جاهلة بالحكم كان المهر ايضا لانها انما
رضيت بتسليم نفسها في مقابلة العوض فلم يكن راضية بالاطلاق اما مع علمها بحاله وبالحكم فالوجه انه لا مهر لها لانها اتلفت بضعها او بذلتها
يجري مجرى الاتلاف ولا يحل حكم العقد باطلا بمعنى الحجر وانا حكمنا عليه بالحجر لئلا يتلف ماله بتصرفه **مسألة** قال الشيخ في ... اذا اختلفا
بعد تسليم نفسها في قبض المهر والنفقة قال الذي رواه اصحابنا ان القول قول الزوج وعليها البينة وفي ما في الخلاف القول قولها مع اليمين في الصداق وهو
المعتمد لانها منكرة فعليها اليمين مع عدم البينة **مسألة** المشهور ان الاعتبار في المتعة بحال الزوج واما قدر الواجب فعلى ما يفرضه
السلطان والاعتبار بهما جميعا عندنا وقال القوم الاعتبار به لقوله تعالى ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وهو الاقوى وهذا يدل على
تردده ثم انه قوى المذهب المشهور عندنا وهو المعتمد للآية **مسألة** لو كان المهر دينا على الزوج فطلق قبل الدخول كان لها العفو عن
الباقي قال الشيخ في ط بالفاظ ستة العفو والتمليك والهبة والاسقاط والترك والابراء وهل يفتقر الى قبوله فيه وجهان **الاول** ان يفتقر
الى قبوله والوجه عندي عدم الافتقار لانه اسقاط وابراء فاشبه الطلاق والعتاق ولانه لم يعلق بقبوله الا ان يعفون التمليك للزوج ولا يقف على
غيره **مسألة** قال الشيخ في الخلاف كل فرقة يحصل بين الزوجين سواء كان من قبله او من قبلهما او من قبل اجنبي لا يجب المتعة الا الطلاق
فحسب وبه قال ابن ادريس وفي ط الفراق بعد ضربين اما ان يكون من جهته بطلاق ولعان وردة واسلام فان كان بالطلاق فلها المتعة لقوله ولا
وان كان باللعان والارتداد والاسلام قال القوم يجب المتعة لان الفراق من قبله وهو الذي يقوى في نفسي ولو قلنا لم يلزمه متعة لانه لا
دليل عليه لكان قويا واما من جهتها بارتدادها او باسلام او بعتق تحت عبد فتختار نفسها او تجد به عيبا فتفسخ او يجد هو بها عيبا فانه
كان الفاسخ هو فهي المدلسة فالكل من جهتها فلا متعة لها في ذلك كله واما امرأة العنين فلو شاءت اقامت معه قال القوم لها متعة وقال
آخرون لا متعة لها وهو الصحيح اما من جهتهما معا كالخلع فهو كالطلاق يجب به المتعة واما من جهة اجنبي بان يرضعها امه فهو كالخلع المغلب
فيها حكم الزوج لانه يعود اليه بها قبل الدخول نصف المهر كما لو طلقها فوجب عليه المتعة وهذا الكلام يدل على تردد الشيخ في ايجاب المتعة باللعان
والوجه عندي الوجوب وكذا في زوجة العنين لما تقدم في الاول ولو جوز نصف المهر في الثاني فلهذا تجب المتعة والله اعلم بالصواب تم الجزء الرابع من كتاب مختلف

الحكم بالعقد لأنا لو الزمناه

الشيخ

او من قبلهما

به نستعين   وعليه التكلان

قد تم الجزء الرابع من كتاب مختلف الشيعة في احكام الشريعة ويتلوه ان شاء الله في الجزء الخامس منه المتعلق باحكام العيوب والتدليس في النكاح

بسم الله الرحمن الرحيم

الفصل الرابع في العيوب والتدليس **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط الرجل يفسخ بستة اشياء الجنون والجذام والبرص والرتق والقرن والافضاء وفي اصحابنا من الحق به العمى وكونها محدودة في الزنا وقد عد في النهاية العمى من عيوب المرأة وكذا المفيد والسيد المرتضى وابن الجنيد وابن البراج وابو الصلاح وسلار وابن ادريس وابن حمزة وقال الصدوق في المقنع واعلم ان النكاح يرد من اربعة اشياء من البرص والجذام والجنون والعفل الا انه روى في الحديث ان العمياء والعرجاء ترد وقال قبل ذلك فيه فان تزوج الرجل امرأة فوجدها قرناء او عفلاء او برصاء او مجنونة او كان بها زمانة ظاهرة كان له ان يردها على اهلها بغير طلاق ولم يذكر هنا العمى والعرج يرد به المرأة **لنا** ان منفعة الاستلذاذ بها ناقصة فكان له خيار الرد كباقي العيوب وما رواه داود بن سرحان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء او برصاء او جذماء قال ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها وان كان بها زمانة لا يراها الرجال اجيزت شهادة النساء عليها ورواه ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال ترد العمياء والبرصاء والجذماء والعرجاء احتج المانعون باصالة صحة العقد وبما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل ولفظة انما يدل على الحصر وبما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام قال ويرد المرأة من العفل والبرص والجذام والجنون فاما ما سوى ذلك فلا والجواب نحن نقول بصحة العقد لا بلزومه والاصل يدل على الاول لا الثاني ورواية الحلبي دالة من حيث المفهوم فلا يعارض المنطوق ورواية عبد الرحمن تدل من حيث العموم فلا يعارض الخصوص مع ان روايتنا اصح **مسئلة** المشهور ان العمى عيب يختص بالنساء فلا يرد الرجل به عند اكثر علمائنا وبه قال ابن البراج في الكامل حيث قال ولا يرد الرجل من شيء من العيوب الا ان يكون مجنونا او به عنة او يكون خصيا وقال في المهذب عقد النكاح ينفسخ بعيوب منها ما يختص الرجل ومنها ما يختص المرأة ومنها ما يصح اشتراك الرجل والمرأة فيه فاما ما يختص الرجل فيه الجب والعنة واما ما يختص المرأة فهو الرتق والقرن والافضاء وكونها محدودة في الزنا واما ما يصح اشتراك الرجل والمرأة فيه فهو الجنون والجذام والبرص والعمى فان قصد الاشتراك في الحكم فهو ممنوع وتصير المسئلة خلافية وان قصد صحة الوجود فهو مسلم لكنه موهم ومع ذلك ففيه بعد لانه جعل من المختص كونها محدودة في الزنا ولا يصح على تقدير ان يكون مورد القسمة صحة الوجود بل الاشتراك في الحكم وكلام ابن الجنيد يشعر بمثل ذلك ايضا والمعتمد المشهور لاصالة صحة العقد والروايات روى غياث الضبي عن الصادق عليه السلام الى ان قال والرجل لا يرد من عيب وهو وان دل بعمومه على انتفاء رده مطلقا لكن العيوب المجمع عليها اخص من هذا العموم فيجمع بينهما بالعمل بها في صورها وبالعام في باقي الصور **مسئلة** المشهور اختصاص البرص والجذام بالمرأة فلا يرد الزوج بهما وبه قال ابن البراج في الكامل وقال في المهذب انه مشترك بين الرجل والمرأة فان اختلف الزوجان فقال احدهما هذا جذام او برص وقال الآخر ليس كذلك كان القول قول الزوج مع يمينه ان كان ذلك الجذام

القول قول الزوجة مع يمينها ان كان ذلك بها حتى يقوم البينة بشاهدين من اهل الطب بانه جذام او برص ثم يكون الخيار بعد ذلك في الفسخ او الرضاء او الصبر عليه وابن الجنيد يوهم كلامه ذلك فانه قال الذي يرد به النكاح من العيوب الجنون والبرص والجذام والداء يمنع من الوطي وسواء كان ذلك بالرجل او المراة ما لم يعلم البرئ منهما فيمسك عن المطالبة واحتج ابن البراج بعموم قول الصادق عليه السلام انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل ولانه يودي الى الضرر اذ ذلك من الامراض المعدية ولانتفاء شهوة الجماع حينئذ وكما كان عيبا في المراة كذلك فهو في الرجل اولى اذ لو لم يجعل لها الخيار لم يكن لها سبيل الى التخلص منه بخلاف الرجل فان له بابا للتخلص وهو الطلاق واحتج الاصحاب باصالة صحة العقد وبعموم قوله ولا يرد الرجل من عيب وكلام ابن البراج حسن لا بأس به **مسئلة** اختلف الشيخان فقال المفيد ترد المحدودة في الفجور وبه قال سلار وابن البراج واختاره ابن الجنيد وابو الصلاح ايضا وقطب الدين الكيدري وقال في النهاية المحدودة في الزنا لا ترد وكذلك التي كانت قد زنت قبل العقد فليس للرجل ردها الا ان له ان يرجع على وليها بالمهر وليس له فراقها الا بالطلاق وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ان المحدودة لا ترد بل يرجع على وليها بالمهر اذا كان عالما بدخيلة امرها فان اراد فراقها طلقها والاقرب عندي عدم الرد به للاصل ولما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل وعن رفاعة بن موسى عن الصادق عليه السلام قال سالته عن المحدود والمحدودة هل ترد من النكاح قال لا احتج المفيد باشتماله على العار فكان موجبا للتسلط على الفسخ وبما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل تزوج امراة فعلم بعدما تزوجها انها قد كانت زنت قال ان شاء زوجها اخذ الصداق ممن زوجها ولها الصداق بما استحل من فرجها وان شاء تركها قال وترد المراة من العفل والبرص والجذام والجنون فاما ما سوى ذلك فلا قال الشيخ هذا لا ينافي ما قدمناه من انه ليس له الرد بمجرد الفسق لانه قال اذا علم انها كانت قد زنت كان له الرجوع على وليها بالصداق ولم يقل انه له ردها ولا يمنع ان يكون له استرجاع الصداق وان لم يكن له رد العقد لان احد الحكمين منفصل عن الاخر وقوله عليه السلام فاما ما سوى ذلك فلا فانه ايضا غير مناف لما قلناه من الرد بالعرج والافضاء والعمى لان هذه الاربعة له الرد معها على كل حال فهذه الثلثة او هذه الا(؟) وان كان له الرد فالافضل له امساكهن اذا ثبت هذا ففي ايجاب المهر على الولي مع عدم كونه عيبا كما اختاره الشيخ وابن ادريس اشكال ينشأ من ان التضمين انما هو باعتبار تدليس العيب على الزوج فاذا كان عيبا كان له الفسخ وان لم يكن فلا **مسئلة** قال المفيد والشيخ في النهاية ترد العرجاء وبه قال ابن الجنيد وسلار وابو الصلاح وابن البراج في الكامل وابن حمزة وقال الصدوق في المقنع واعلم ان النكاح ترد من اربعة اشياء من البرص والجذام والجنون والعفل الا انه روى في الحديث ان العمياء والعرجاء ترد وقال قبل ذلك فيه فان تزوج الرجل بامراة فوجدها قرناء او عفلاء او برصاء او مجنونة او كان بها زمانة ظاهرة كان له ان يردها الى اهلها بغير طلاق ويرجع الرجل على وليها بما اصدقها ان كان اعطاها فان لم يكن اعطاها فلا شيء له وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه الرد وعد في الخلاف والمبسوط اسباب الفسخ في المراة ستة الجنون والجذام والبرص والرتق والقرن والافضاء قال وفي اصحابنا من الحق به العمى وكونها محدودة ولم يذكر العرج وكذا ابن البراج في المهذب وعد ابن ادريس عيوب المراة سبعة ثم قال والحق اصحابنا عيبا ثامنا وهو العرج البين ذهب اليه شيخنا في نهايته ولم يذهب اليه في مسائل خلافه والاقوى الرد بالعرج البين لما فيه من الشين ولما رواه داود بن سرحان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في الرجل يتزوج المراة فيؤتى بها عمياء او برصاء او عرجاء قال ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها وان كان بها زمانة لا يراها الرجال اجيز شهادة النساء عليها وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال ترد البرصاء والعمياء والعرجاء احتج المانع باصالة صحة العقد ولزومه وبما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال انما يرد النكاح من البرص والجذام والجنون والعفل والجواب الاصل يعدل عنه للدليل وقد بيناه وحديثنا اخص ومنطوق وحديثهم اما عام او مفهوم **مسئلة** قال الصدوق في المقنع اذا زنت المراة قبل دخول الزوج بها فرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها الفول على عليه السلام في المراة اذا زنت قبل ان يدخل بها قال يفرق بينهما ولا صداق لها لان الحدث كان من قبلها والطريق ضعيف والوجه ان الزنا لا يوجب الرد وقد سلف في المحدودة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فان حدث بالرجل جنة يعقل معها اوقات الصلوات لم يكن لها اختيار وان لم يعقل اوقات الصلوات كان لها الخيار فان اختارت فراقه كان على وليه ان يطلقها وكذا قال ابن البراج في المهذب وابن زهرة وابن ادريس والكلام في هذه المسئلة يقع في مواضع خمسة الاول حكم الجنون المتجدد بعد العقد وقبل الدخول قال في النهاية يثبت لها الخيار ان لم يعقل اوقات الصلوات وان عقل فلا اختيار ونحوه في الخلاف فانه قال اذا حدث بالرجل جب او جنون او جذام او برص لم يكن به في حال العقد فانه لا يرد الا الجنون الذي لا يعقل معه اوقات الصلوات فانه يرد به ويفهم من التقييد عدم الرد مع التعقل ونحوه قال في المبسوط وقال المفيد وان حدث بالرجل جنة وكان يعقل معها اوقات الصلوة لم يكن للمراة خيار في ذلك وان كان لا يعقل اوقات الصلوة كانت بالخيار وقد روى انه لا خيار لها مع ذلك

(۳)

الا ان لا يعقل بأوقات الصلوة وقال ابن البراج في الكامل فان حدث بالرجل جنة يعقل معها اوقات الصلوات كانت مخيرة بين فراقه
والصبر عليه فان اختارت فراقه كان على وليه ان يطلقها عنه والوجه التسلط على الفسخ سواء عقل اوقات الصلوات اولا لما فيه من الضرر
المنفي بالاصل ولفوات ثمرة منافع العقد من كمال الاستمتاع ولما رواه علي بن ابي حمزة قال سئل ابو ابراهيم عليه السلام عن امراة يكون لها
زوج قد اصيب في عقله من بعد ما تزوجها او عرض له جنون قال لها ان تنزع نفسها منه ان شاءت الثاني ظاهر كلام ابن حمزة ان الجنون
المقتضي للفسخ هو الذي لا يعرف معه اوقات الصلوة سواء كان متقدما او متاخرا على العقد هو قول ابن البراج فانه قال في المهذب عندنا
ان الجنون اذا كان بالرجل يعقل معه اوقات الصلوات فليس يتعلق به خيار والاصحاب فصلوا فقالوا ان كان سابقا على العقد كان لها
الخيار وان كان متاخرا كان لها الخيار ان لم يعقل اوقات الصلوات الثالث ظاهر كلام ابن حمزة ان الجنة الموجبة للخيار في الرجل والمراة
معا هو الذي لا يعقل معها اوقات الصلوات وفيه اشكال والاقرب ثبوت الخيار للرجل مطلقا الرابع لو تجدد بعد الدخول فالاقرب ان
لها التسلط ايضا لما مر وكلام الشيخ في النهاية نعم لها ذلك ايضا وهو الاقوى وبه قال ابن الجنيد فانه قال ولو حدث ما يوجب الرد قبل
العقد بعد الدخول لم يفرق بينهما الا الجنون فقط وهو اختيار ابن زهرة ايضا وظاهر كلام علي بن بابويه فانه قال اذا تزوج رجل
فاصابه بعد ذلك جنون فبلغ به مبلغا لا يعرف اوقات الصلوة فرق بينهما وان عرف اوقات الصلوة فلتصبر المراة معه فقد ابتليت الخامس
هل يفتقر فسخ المراة في المتجدد الى طلاق ظاهر كلام الشيخ في النهاية ذلك وكذا من وافقه على كلامه الا ابن ادريس فانه لم يذكر الطلاق و
الوجه انه لا يفتقر الى طلاق سواء تجدد بعد الدخول او قبله كغيره من العيوب **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا حدث بالمراة العيب
بعد العقد فهل له الخيار قيل فيه قولان احدهما لا خيار له والثاني له الخيار وهو الاظهر لعموم الاخبار وفي الخلاف اذا حدث بالمراة احد
العيوب التي ترد بها ولم يكن في حال العقد فانه يثبت به الفسخ وهو احد قولي الشافعي لعموم الاخبار التي وردت في ان له الرد بهذه العيوب
ولم يفصلوا بين عيب كان حال العقد وبين ما يحدث فيما بعد وخبر الفضل بن يسار يدل على ذلك لان النبي عليه السلام لم يفصل وقال ابن البراج
في المهذب اذا حدث بالرجل او المراة شيء من هذه العيوب بعد ثبوت العقد واستقراره ولم يكن حاصلا قبل العقد لم يجب الرد منه
الا بما ذكره اصحابنا من الجنون الذي لا يعقل معه صاحبه اوقات الصلوات والجب والخصاء والعنة وقال ابن ادريس الصحيح ان كل
عيب حادث بعد العقد من عيوب النساء لا يرد به النكاح والذي ذهب اليه شيخنا مذهب الشافعي في احد قوليه اختاره شيخنا وكلام ابن
حمزة يشعر بما ذهب اليه ابن ادريس وهو الاقرب **لنا** انه عقد وقع صحيحا خاليا عن التدليس فلا يثبت به الخيار فيكون لازما كما لو تجدد
العيب بعد الدخول ولانه لم يوجد منها تدليس ويمكنه التخلص منها بالطلاق فلا يثبت له الخيار كما لو اعتقت وتحته امة لم يثبت له الخيار
ولو كان قد شرط حريتها في الابتداء ثبت الخيار احتج الشيخ رحمه الله بالعموم وبما رواه داود بن سرحان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في
الرجل يتزوج المراة فيؤتى بها عمياء او برصاء او عرجاء قال ترد على وليها الحديث وهو شامل لصورة النزاع ولانه عيب لو كان موجودا حال
العقد يثبت به الخيار فاذا حدث بعد ذلك ثبت به الخيار كالعيب بالزوج والعين المستاجرة والجواب العمل بالعموم في غير صورة النزاع و
تخصيصه به اولى من العمل به في صورة النزاع لما فيه من الجمع بين الادلة فيكون اولى والقياس على الرجل باطل لمنع الحكم في الاصل وعلى
العين المستاجرة لان الفسخ لا نقول به **مسئلة** قال في المبسوط العيب الحادث بالزوج بعد العقد وكل العيوب تحدث به الا العنة
فانه لا يكون فحلا ثم يصير عنينا في نكاح واحد وعندنا لا يرد الرجل من عيب يحدث به الا الجنون الذي لا يعقل معه اوقات الصلوات وقال
في الخلاف اذا حدث واحد من الاربعة الجنون والجذام والبرص والجب فلها الخيار وعندنا انه لا خيار في ذلك الا في الجنون وقال في موضع اخر اذا تزوج
امراة ودخل بها ثم عجز عن جماعها لم يحكم بانه عنين ولا تضرب له مدة بلا خلاف فاما اذا كان صحيحا ثم جب كان لها الخيار عندنا وعندهم
بلا خلاف لعموم الاخبار وفي الخلاف اذا حدث بالرجل جب او جنون او جذام او برص لم يكن به في حال العقد فانه لا يرد الا الجنون الذي
لا يعقل معه اوقات الصلوات فانه ترد به وقال ابن البراج اذا حدث بالرجل او المراة شيء من هذه العيوب بعد ثبوت العقد واستقراره
ولم يكن حاصلا قبل العقد لم يجب الرد منه الا بما ذكره اصحابنا من الجنون الذي لا يعقل معه صاحبه اوقات الصلوات والجب والخصاء و
العنة وابن ادريس فصل فسوغ الفسخ بالجنون المتجدد بالرجل بعد العقد اذا لم يعقل اوقات الصلوات وان حدث الجب والخصاء بعد
العقد فلا خيار للمراة في فسخ النكاح فان حدثت العنة بعد وطيها فلا خيار وان حدث قبله وبعد العقد ولم يطأ غيرها في السنة فلها
الخيار والمعتمد قول ابن البراج فان الجب والخصاء مساويان للعنة بل هما ابلغ منها في فوات الاستمتاع معها فاثبت الخيار بها ارجح احتج
ابن ادريس بالاصل والجواب الاصل يعدل عنه للدليل **مسئلة** المشهور ان العنة الحادثة بعد الدخول لا يثبت بها للمراة
الفسخ اختاره الشيخ وابن الجنيد وابن البراج وابن ادريس وابن حمزة وقال المفيد وان تزوجت به على انه سليم فظهر لها انه عنين انتظرت
به سنة فان وصل اليها فيها ولو مرة واحدة فهو املك بها وان لم يصل اليها في مدة السنة كان لها الخيار فان اختارت المقام معه على
انه عنين لم يكن لها بعد ذلك خيار وان حدث بالرجل عنة بعد صحته كان الحكم في ذلك كما وصفناه ينتظر به سنة فان عالج نفسه وصلح

في حكم العيب الحادث بعد العقد

والا كانت المرأة بالخيار قال الشيخ في التهذيب فاما الذي ذكره يعني المفيد رحمه الله من التسوية بين العنة اذا احدثت بعد الدخول وبينه اذا كان قبل الدخول انما حمله على ذلك عموم الاخبار التي رويت في ذلك مثل ما رواه الحسين بن سعيد عن صفوان عن العلاء عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام قال العنين يتربص به سنة ثم ان شاءت امرأته تزوجت وان شاءت اقامت وعنه عن محمد بن الفضيل عن ابي الصباح الكناني قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة ابتلي زوجها فلا يقدر على الجماع ابدا افارقه قال نعم ان شاءت وعن ابي البختري عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان يقول يؤخر العنين سنة من يوم ترافعه امرأته فان خلص اليها والا فرق بينهما فان رضيت ان تقيم معه ثم طلبت الخيار بعد ذلك فقد سقط الخيار ولا خيار لها ثم قال والاولى عندي الاخذ بالخبر الذي رويناه عن اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان يقول اذا تزوج الرجل امرأة فوقع عليها مرة ثم اعرض عنها فليس لها الخيار لتصبر فقد ابتليت وليس لامهات الاولاد ولا للاماء ما لم يمسها من الدهر الا مرة واحدة خيار وعن غياث الضبي عن الصادق عليه السلام قال في العنين اذا علم انه عنين لا يأتي النساء فرق بينهما فاذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرق بينهما والرجل لا يرد من عيب وقال ابن زهرة العنين يجب الصبر عليه سنة فان تعالج ووصل اليها فيها ولو مرة واحدة فلا خيار لها في رده وان لم يصل اليها في هذه المدة فلها الخيار وهذا حكم العنة الحادثة بعد الدخول والصحيح بدليل اجماع الطائفة والاشهر قول الشيخ عملا بالتمسك بمقتضى العقد اللازم وبما تقدم من الرواية وان كان قول المفيد لا يخلو ايضا من قوة لما فيه من دفع الضرر بفوات فائدة النكاح ونحن في ذلك من المتوقفين **مسألة** المشهور ان العنين يؤجل سنة فان وصل اليها فيها فلا خيار لها والا ثبت لها الخيار ذهب اليه الشيخان والصدوق والسيد المرتضى وقال ابن الجنيد العنن بالرجل قبل الدخول يوجب الفسخ ان اختارت المرأة فان ادعى حدوث ذلك به بعد العقد اجل سنة من يوم ترافعهما فان صح وطيه والا كانت مخيرة في الاقامة معه والا تفسخ النكاح بغير طلاق احتج الاصحاب بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال العنين يتربص به سنة ثم ان شاءت امرأته تزوجت وان شاءت اقامت وعن ابي الصباح قال اذا تزوج الرجل المرأة وهو لا يقدر على النساء اجل سنة حتى يعالج نفسه واحتج ابن الجنيد بما رواه غياث الضبي عن الصادق عليه السلام في العنين اذا علم انه عنين لا يأتي النساء فرق بينهما واذا وقع عليها وقعة واحدة لم يفرق بينهما والرجل لا يرد من عيب وعن ابي الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال سألته عن امرأة ابتلي زوجها فلا يقدر على الجماع ابدا ايفارقه قال نعم ان شاءت والجواب العلم انما يحصل بعد السنة ولو قد حصل قبلها فالاقوى عندي ما قاله ابن الجنيد **مسألة** المشهور ان العنين يجب عليه نصف المهر مع فسخ المرأة النكاح وقد نص عليه الصدوق في المقنع وابوه والشيخ في النهاية وغيرها وليس هنا فسخ من قبل الزوج ليستعقب شيئا من المهر سوى هذا والاصل فيه اشرافه على محارمها وخلوته بها سنة وقال ابن الجنيد اذا اختارت الفرقة بعد تمكينها اياه من نفسها وجب لها المهر وان لم يولج وهو بناء على اصله من ان المهر يجب كملا بالخلوة كما يجب بالدخول وقد سبق **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا انتمى الرجل الى قبيلة وتزوج فوجد على خلاف ذلك ابطل التزويج واختاره ابن الجنيد وابن حمزة وجعله ابن البراج في كتابيه معا رواية ومثله في المبسوط قال فيه ان كان الغرور بالنسب فهل لها الخيار ام لا فالاقوى انه لا خيار لها وفي الناس من قال لها الخيار وقد روي ذلك في اخبارنا واختار ابن ادريس الثاني قال وقد روي ان الرجل اذا انتسب الى قبيلة فخرج من غيرها سواء كان ارذل او اعلى منها يكون للمرأة الخيار في فسخ النكاح والاظهر انه لا يفسخ بذلك النكاح لقوله تعالى اوفوا بالعقود ونسب ما قاله الشيخ في النهاية الى انه خبر واحد ثم قال الا ان هذا وان لم يكن عيبا فانه يرد به لانه تدليس فرددناه من حيث التدليس لا لان الاشتراط لا من حيث انه عيب ترد به من غير اشتراط العيوب هي في الخلقة ترد بها النكاح وان لم يشترط السلامة في حال العقد بل بمجرد العقد ترد النكاح بعيب الخلقة واما التدليس فانه اذا اشترط انه حر فخرج عبدا او انتسب الى قبيلة فخرج بخلافها سواء كان اعلى منها او ادنى وكذلك السواد والبياض اذا اشترط فخرج بخلافه وما اشبه ذلك فلا يرد به النكاح الا اذا اشترط خلافه فاما بمجرد العقد دون تقدم الشرط فلا يرد به النكاح فهذا الفرق بين عيب الخلقة وبين التدليس وابن البراج قال وقد روي ان الرجل اذا ادعى انه من قبيلة معينة وعقد له على امرأة على انه من تلك القبيلة ثم ظهر انه من غيرها ان عقده فاسد والاقرب انه اذا انتسب الى قبيلة فبان ادنى منها بحيث لا يلائم شرف المرأة كان لها الخيار في الفسخ لما فيه من الغضاضة والنقص والتضرر بذلك وما رواه الحلبي في الصحيح قال في رجل يتزوج المرأة فيقول انا من بني فلان فلا يكون كذلك قال تفسخ النكاح او قال ترد **مسألة** قال ابن الجنيد ولو انتسب احد الزوجين الى نسب او صناعة ولم يكن كذلك كان النكاح مفسوخا ان لم يرض الاخر بعد علمه به فان تاول متاول يكون صادقا لم يبطل النكاح وقد روي ان رجلا تزوج على انه يبيع الدواب فوجد بايعا للسنانير لم يفسخ امير المؤمنين عليه السلام نكاحه وقال السنانير دواب والبحث هنا يقع في مقامين الاول هل حكم الصنعة حكم القبيلة نص ابن الجنيد عليه في كلامه هذا وفي الرواية دلالة له من حيث المفهوم عليه الثاني هل الانتساب الى القبيلة مشترك بين الرجل والمرأة نص ابن الجنيد عليه وهو قول ابن حمزة ولم يتعرض الشيخ في النهاية

لا انتساب المرأة مسألة المشهور ان المرأة اذا ادعت عنة الرجل وادعى هو القصر كان القول قوله مع اليمين لاصالة القصر وقال الصدوق في المقنع وابوه في الرسالة يقعد الرجل في ماء بارد فان استرخى ذكره فهو عنين وان تشنج فليس بعنين وقال ابن حمزة يعرف العنة باحد ثلاثة اشياء باقرار الرجل وبالعجز عن الايلاج وباسترخاء الذكر اذا جلس في الماء البارد وانكر ابن ادريس ذلك وقال لا نعلم الا باقرار الرجل مسألة المشهور ان الخصاء وهو سل الخصيتين عيب يوجب الفسخ وقال ابن البراج فان بان ان الزوج خصي وهو المسلول الخصيتين فلا خيار لها في ذلك لان الخصي اكثر من الفحل وانما لا ينزل وقد قيل ان لها الخيار لان عليها فيه غضاضة وهو الاظهر لان العقد عليه عقد يتناول رجلا سالما من العيب في هذا الشأن وقال علي بن بابويه وان تزوجها خصي قد دلس نفسه لها وهي لا تعلم فرق بينهما ويوجع ظهره كما دلس نفسه وعليه نصف الصداق ولا عدة عليها منه وكذا قال الصدوق في المقنع وقال الشيخ في الخلاف اذا كان الرجل مسلولا لكنه يقدر على الجماع غير انه لا ينزل او كان خنثى حكم له بالرجل لم ترد بالعيب وان كانت المرأة خنثى وحكم لها بالمرأة مثل ذلك لثبوت العقد بالاجماع واثبات الخيار يحتاج الى دليل والرواية تدل على انه عيب روى بكير بن اعين في الموثق عن احدهما عليهما السلام في خصي دلس نفسه لامرأة مسلمة فتزوجها قال يفرق بينهما ان شاءت ويوجع رأسه وان رضيت واقامت معه لم يكن لها بعد رضاها به ان تاباه وعن ابن مسكان في الصحيح قال بعثت بمسألة مع ابن اعين قلت سله عن خصي دلس نفسه لامرأة ودخل بها فوجدته خصيا قال يفرق بينهما وتأخذ المرأة منه صداقها ويوجع ظهره كما دلس نفسه ولان فوات فائدة العقد وهو التناسل ثابت هنا كما في العنين

٥ مسألة قال الشيخ في النهاية اذا عقد الرجل على بنت رجل على انها بنت مهيرة فوجدها بنت امة كان له ردها وان لم يكن دخل بها لم يكن لها عليه شيء وكان المهر على ابيها وان كان قد دخل بها كان المهر عليه بما استحل من فرجها وقال ابن البراج اذا تزوج من رجل ابنته على انها بنت مهيرة فوجدها بنت امة كان مخيرا بين ردها وبين اقرارها على العقد فان ردها فعلى قسمين اما ان يكون دخل بها فان كان دخل بها كان عليه المهر بما استحل من فرجها وان لم يكن دخل بها لم يكن عليه شيء وقد ذكر ان المهر يجب لها على ابيها اذا لم يدخل بها والاولى ان ذلك لا يجب وقال الكيدري ان لم يدخل بها فلا شيء عليه والمهر على ابيها على ما روي والاصل انه غير واجب وقال ابن ادريس ان لم يكن دخل بها لم يكن عليه شيء وروي ان المهر على ابيها وليس عليه دليل من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة فمن شغل ذمة الاب بالمهر يحتاج الى دليل وان دخل بها كان المهر عليه لها بما استحل من فرجها ويرجع على ابيها به فان رضي بعد ذلك بالعقد لم يكن له بعد رضاه الرجوع بالمهر ولا خيار الرد والوجه عندي انه لا خيار الا مع الشرط و الشيخ عول على رواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل خطب الى رجل بنتا له من مهيرة فلما كانت ليلة دخولها على زوجها ادخل عليه بنتا له اخرى من امة قال ترد على ابيها ويرد عليه امرأته ويكون مهرها على ابيها واذا كان ضامنا في هذه الصورة فكذا في المتنازع لعدم التفاوت وفي ايجاب المهر على الاب اشكال ويحتمل ان يقال اذا كان الاب هو المدلس كان ضامنا للمهر مع الدخول مع علمه لها حيث فوت عليها البضع كالوكيل مسألة اذا اختلفا في الاصابة فادعاها وانكرت وكانت ثيبا قال الشيخ في النهاية كان القول قول الرجل مع يمينه وقد روي انها تؤمر بان تحشو قبلها خلوقا ثم يأمر الحاكم الرجل بوطيها فان وطيها فخرج وعلى ذكره اثر الخلوق صدق وكذبت وان لم يكن الاثر موجودا صدقت وكذب الرجل وكذا قال ابن البراج وهو قول ابن الجنيد الا انه لم يذكر الرواية وكذا قال الصدوق في المقنع وابن ادريس وقال علي بن بابويه عليه اليمين وعليها البينة لانها المدعية وقال الشيخ في الخلاف اذا اختلفا في الاصابة وكانت ثيبا فالقول قوله مع يمينه عند ابي حنيفة ثم قال بعد نقل مذاهب الجمهور وقد روى اصحابنا انه تؤمر المرأة ان تحشو قبلها خلوقا فاذا وطيها وكان على ذكره اثر الخلوق علم انه اصابها وان لم يكن علم انه لم يصبها وهذا هو المعول عليه ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم وبه قال الكيدري والمعتمد ما اختاره في النهاية لنا عموم الحكم بالبينة واليمين في سائر الدعاوي وانما اوجبنا اليمين على الزوج عملا بالظاهر من اصالة السلامة وعدم تمكنه من اقامة البينة على ذلك وما رواه ابو حمزة في الصحيح قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول اذا تزوج الرجل المرأة الثيب التي قد تزوجت زوجا غيره فزعمت انه لم يقربها منذ دخل بها فان القول في ذلك قول الرجل وعليه ان يحلف بالله لقد جامعها لانها المدعية ورواية الشيخ في ذلك ضعيفة مرسلة عن عبد الله بن الفضل الهاشمي عن بعض مشيخته قال قالت امرأة لابي عبد الله عليه السلام او سأله رجل عن رجل تدعي عليه امرأته انه عنين وينكر الرجل قال تحشوها القابلة بالخلوق ولا تعلم الرجل ويدخل عليها الرجل فان خرج وعلى ذكره الخلوق صدق وكذبت والا صدقت وكذب وليس بعيدا من الصواب الجمع بين الخبرين بان يحمل الاول على ما اذا ادعى الرجل الاصابة فيما تقدم قبل الدعوى وانكرت المرأة والثاني على ما ادعته المرأة العنة وانكر الرجل وهذا اقرب ما حمل الجمع عليه مسألة قال الشيخ في النهاية وان تزوجت المرأة برجل على انه صحيح فوجدته خصيا كانت بالخيار بين الرضا بالمقام معه وبين مفارقته فان رضيت بالمقام معه لم يكن لها بعد ذلك خيار وان ابت فرق بينهما وان كان قد خلا بها كان للمرأة صداقها منه وعلى الامام ان يعزره لئلا يعود الى مثل ذلك وتبعه ابن البراج لما تقدم من الروايات وقال ابن ادريس ان رضيت به لم يكن لها بعد ذلك خيار وان ابت فرق بينهما وقد روي انه ان

كان خلا بها كان للمرأة صداقها منه وعلى الامام ان تعزره لئلا يعود الى مثل ذلك ولا دليل على صحة هذه الرواية من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة وان كان قد اورد ذلك شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا وفي ايجاب المهر اشكال والشيخ بناه على اصله من ثبوته بالخلوة وكذا في ايجاب تعزيره **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا عقد الرجلان على امرأتين فادخلت امرأة هذا على هذا والاخرى على الاخر ثم علم بعد ذلك فان كانا قد دخلا بهما فان لكل واحدة منهما الصداق فان كان الولي تعمد ذلك لزم الصداق ولا يقرب كل واحد امرأته حتى تنقضي عدتها فان ماتا قبل انقضاء العدة فليرجع الزوجان بنصف الصداق على ورثتهما ويرثانهما الزوجان وان مات الرجلان وهما في العدة فانهما يرثانهما ولهما المسمى وقال ابن ادريس والصحيح من الاقوال ان بموت احد الزوجين اما المرأة او الرجل يستقر جميع المهر كملا سواء دخل بها الرجل اولا والشيخ عول في ذلك على رواية جميل بن صالح عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام في اختين اهديتا الى اخوين في ليلة فادخلت امرأة هذا على هذا وادخلت امرأة هذا على هذا قال لكل واحدة منهما الصداق بالغشيان وان كان وليهما تعمد ذلك اغرم الصداق ولا يقرب واحد منهما امرأته حتى تنقضي العدة فاذا انقضت العدة صارت كل واحدة منهما الى زوجها بالنكاح الاول قيل له فان ماتتا قبل انقضاء العدة قال فقال يرجع الزوجان بنصف الصداق على ورثتهما ويرثانهما الرجلان والوجه ايجاب المهر كملا والرواية ضعيفة مرسلة وتحمل على ان المرأتين ليستا لهما ولذا يرجع الزوجان بالنصف مما دفعاه مهرا على سبيل الميراث وقد سبق **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى كان للرجل بنتان احديهما بنت مهيرة والاخرى بنت امة فعقد لرجل على ابنته من المهيرة ثم ادخل عليه بنته من امة كان له ردها وان كان قد دخل بها واعطاها المهر كان المهر لها بما استحل من فرجها وان لم يكن دخل بها فليس لها عليه مهر وعلى الاب ان يسوق اليه ابنته من المهيرة وكان عليه المهر من ماله اذا كان المهر الاول قد وصل الى البنت الاولى وان لم يكن وصل اليها ولا يكون قد دخل بها كان المهر في ذمة الزوج لرواية محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن رجل خطب الى رجل بنتا له من مهيرة فلما كانت ليلة دخولها على زوجها ادخل عليه بنتا له اخرى من امة قال ترد على ابيها ويرد اليه امرأته ويكون مهرها على ابيها وقال ابن البراج وان كان الرجل قد دفع الصداق الى الاولى لم يكن لهذه عليه شيء ووجب على ابيها في ماله الصداق وادونا لزوج والحق ان نقول ان كانت الاولى عالمة بانها ليست الزوجة ودخل بها مع علمها بالتحريم لم يكن لها مهر لانها زانية وان لم تكن عالمة وجهلت التحريم كان لها مهر مثلها والاقرب انه لا يتقدر في مثل هذه بمهر السنة فان كان المدفوع بقدره والا رجع بالفاضل او دفعه واما الاولى فلها مهرها على الزوج لا يسقط بدفع الزوج الى الثانية ثم الزوج يطالب الاب بما دفعه الزوج الى الثانية لانه غره **مسئلة** قال ابن الجنيد الزنا قبل العقد وبعده يرد به النكاح فلو زنت المرأة قبل دخول الرجل بها فرق بينهما وكذلك ان كان الزاني رجلا فلم ترض المرأة فرق بينهما والاقرب ان ذلك ليس عيبا يفسخ به النكاح في الرجل والمرأة وقد تقدم **مسئلة** اذا كانت هي المدلسة بعد الدخول وتسليم المهر فالمشهور انه يرجع الزوج عليها بما دفعه وان كان الولي هو المدلس رجع الزوج عليه وكان لها المهر كاملا وقال ابن الجنيد وان حكم لها بالفسخ لاجل العيب فهو يرجع على المولى الا ان اقل مهر مثلها الا ان يكون مما لا يطهر وقد خفي على الولي فيكون لها اقل مهر مثلها والباقي مردود مما لها على زوجها وحكمها حكم وليها ان كانت هي العاقدة على نفسها والوجه عندي انه يرجع عليها بما دفعه الا اقل ما يكون مهرا لئلا يخلو البضع عن عوض وهو الذي قواه الشيخ في المبسوط ايضا **مسئلة** لا يفتقر الفسخ الى حكم الحاكم بل لكل من الزوج والمرأة التفرد بالفسخ في موضع يجب له الخيار قاله الشيخ وتبعه ابن البراج وقد اعتمد لانه حق ثبت لهما فلا يتوقف استيفاؤه على الحاكم وقال ابن الجنيد واذا اريدت الفرقة لم يكن الا عند من يجوز حكمه من والي المسلمين او خليفته او مجمع من المسلمين ان كانا في بلد هدنة او سلطان متغلب وهو ممنوع وقال في المبسوط وان اختار الفسخ اتى الحاكم ليفسخ النكاح وليس له ان ينفرد به لانها مسئلة خلاف هذا عند المخالف ولا يمنع عندنا ان يفسخ الرجل ذلك بنفسه او المرأة لان الاخبار مطلقة في هذا الباب ثم قال بعد كلام طويل فاما الفسخ فالى الحاكم لانه مختلف فيه وان قلنا على مذهبنا ان له الفسخ بنفسه كان قويا والاول احوط لقطع الخصومة وهو دليل على تردده وقال بعد ذلك لا يجوز ان يفسخ بعيب امرأته العنين بغير حاكم لانه مختلف فيه **مسئلة** المشهور انه لو دخل وفسخ بعيب ان كان موجودا حال العقد فان حكمه حكم النكاح الذي وقع فاسدا في الاصل يتعلق به جميع احكام النكاح الفاسد ان كان قبل الدخول سقط المسمى ولا يجب شيء منه ولا المتعة ايضا ولا نفقة العدة وان كان بعد الدخول فقد قلنا لها مهر المثل **لنا** انه عقد وقع صحيحا لانها الوصف الطارئ بعد لزومه فيثبت المسمى احتج بان احكام العقد الفاسد تترتب عليه فكذا المهر والجواب المنع من المقدمتين **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا تزوج الحر امرأة على انها حرة فبانت امة كان النكاح فاسدا وقال قوم يصح العقد وان كان الزوج عبدا تزوج على انها حرة فبانت امة فهل يصح النكاح قيل فيه قولان احدهما باطل وهو الاقوى والثاني صحيح بشرط ان يكون العبد مأذونا له في التزويج فان كان غير مأذون كان باطلا وعند بعض اصحابنا يكون موقوفا على اذن السيد فمن قال انه باطل او صحيح وله الخيار فاختار الفسخ فكأنه كان فاسدا من اصله فان كان قبل الدخول فرق بينهما ولا مهر ولا نفقة وان كان بعد الدخول وجب لها مهر المثل للسيد وان يجب قيل في كسبه وقيل يتعلق برقبته وقيل في ذمته يتبع به بعد العتق والاول اقوى على هذا القول

وهذه الاقوال تبنى على اصلين احدهما ان العبد اذا نكح باذن سيده فالمهر في كسبه وان كان بغير اذنه فان وطى فقد وطى في نكاح فاسد وجب ٧
المهر واين يجب قيل في ذمته وقيل في رقبته الثاني اذا اذن له سيده في النكاح فهل يتضمن اذنه الصحيح والفاسد على قولين فاذا تقرر هذا رجعنا الى
اصل المسئلة فوجدناه قد نكح باذن سيده نكاحا فاسدا فمن قال اذن السيد يتناول الصحيح والفاسد فكانه قد نكح صحيحا يكون المهر في كسبه ومن
قال لا يتناول الفاسد هو الصحيح فقد نكح نكاحا فاسدا بغير اذنه فاين يجب المهر على قولين احدهما في رقبته والثاني وهو الاقوى في ذمته يتبع
به والمعتمد ان نقول اذا بانت امة يكون النكاح موقوفا فاسدا سواء كان الزوج حرا او عبدا فان اجاز الزوج او المولى صح العقد والا بطل
وكذا لو تزوج العبد فانه يكون موقوفا على اذن مولاه واذا كان ماذونا وفسخ بعد الدخول كان المهر على المولى لان الاذن في العقد التزام
بتوابعه وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى **مسئلة** لو بان الزوج خنثى قال في المبسوط في اوايل فصل العيوب فانه يجامع كالرجال
انما هناك خلقة زايدة فهو كما لو كان له اصبع زايدة وهذا الوجه اقوى ثم قال بعد كلام طويل ومسايل مبتدءة لو اصابته خنثى وقد ثبت
انه رجل فهل لها الخيار على قولين احدهما لها الخيار وهو الاقوى وقال في الخلاف لو كان مسلولا لكنه يقدر على الجماع غير انه لا ينزل
او كان خنثى حكم له بالرجل لم ترد بالعيب وان كانت المرأة خنثى حكم لها بالمرأة مثل ذلك واختار ابن البراج الاول وهو المعتمد لما ذكره الشيخ
في التعليل ولا وجه للخيار مع امكان الوطى وثبوت الرجولية قال الشيخ في المبسوط ايضا لو حكم بانوثية الخنثى فتزوجت برجل فالخيار له مع
العلم ومع الجهل قولان قواهما ان له الخيار والاقوى عندي المنع **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا تزوج الحر امرأة على الاطلاق
يعتقدها حرة فاذا هي امة وكان الرجل ممن يحل له الامة بحصول الشرطين عدم الطول وخوف العنت فالنكاح صحيح فان وطيها قبل العلم فالولد
حر لانه على هذا دخل وعليه قيمته لسيدها يوم وضعته وان حبلها بعد ان علم انها امة فالولد مملوك عندهم لانه يتبع امه وعندنا
يتبع الحرية والتحقيق ان نقول ان كان المولى قد اذن لها كان الولد حرا ولا قيمة هنا وان لم يكن قد اذن كان الولد رقا لمولاها اذا كان
الوطي بعد العلم بانها امة لانه وطى بغير سبب مبيح له وتصرف في مال الغير فيكون زانيا ولا نوثر الجهل السابق حال العقد في اباحة الوطي بعد
العلم بالرقية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا عقد الرجل على امرأة على انها حرة فوجدها امة كان له ردها فان كان قد دخل
بها كان لها المهر بما استحل من فرجها وللرجل ان يرجع على وليها الذي دلسها بالمهر فان كان الولي لم يعلم دخيلة امرها لم يكن عليه شئ
وقال المفيد اذا تزوجها على انها حرة فوجدها امة كان له ردها على من زوجه بها واسترجاع ما نقدها من المهر الا ان يكون قد دخل
بها ولا يرجع عليها به لكن يرجع على من دلسها عليه فان كانت هي المتولية لانكاح نفسها فانه يرجع عليها به قبل الدخول ولا ياخذ منها
شيئا بعد الدخول وقال ابن الجنيد فان كانت الامة هي المدلسة نفسها بغير اذن سيدها ردت الى سيدها وان وجد الحر من مهره
شيئا بعينه اخذه وان لم يجد فلا شئ له عليها وان كانت قد ولدت من الحر ثم اغترمها المولى كان ولدها عبيدا وان كان لها ولي غره صدقها
صداقها وكان ولدها لاحقين بابيهم وعلى الولي غرم اثمانهم للمولى وعلى الزوج ان كانت بكرا فافتضها عشر قيمتها او نصف عشرها
ان كانت ثيبا وقال الصدوق في المقنع اذا تزوج بامة على انها حرة فوجدها قد دلست نفسها فان كان الذي زوجها اياه وليا
ارتجع على وليها بما اخذ منه ولمولاها عليه عشر قيمتها ان كانت بكرا وان كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها بما استحل من فرجها وقال في
موضع اخر ان ابقت مملوكة من مولاها فاتت قبيلة وادعت انها حرة فتزوجها رجل فظفر بها مولاها بعد ذلك وقد ولدت اولادا فان
اقام الرجل البينة على انه تزوجها على انها حرة اعتق ولدها وذهب القوم باميهم وان لم يقم البينة اوجع ظهره واسترق ولده وقال ولو
تزوج بامرأة على انها حرة فخرجت امة ردها واسترجع المهر ان لم يكن دخل بها وان كان دخل بها فالمهر لها ويرجع به على من دلسها فان كانت
هي المدلسة فلا مهر لها وقال ابن البراج فان كان قد دخل بها وكانت هي المتولية لنكاحها منه كان له ردها ولها المهر بما استحل من فرجها
وان كان غيرها هو الذي تولى العقد عليها وكان عالما بذلك كان له الرجوع عليه بالمهر وان لم يكن عالما بذلك لم يلزمه شئ وقال
ابن حمزة ان دلسها عليه احد بالحرية رجع على المدلس بالمهر وكان الولد حرا ولسيدها عليه عشر قيمتها ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت
ثيبا وارش العيب ان عابت بالولادة وان دلسها مولاها سقط المهر المسمى ولزمه مهر المثل ورجع بالمهر على سيدها وحر الولد فلو
شهد لها بالحرية شاهدان كان الرجوع بالمهر على الشاهدين وباقي الحكم على ما ذكرناه فان تزوجها بظاهر الحال على الحرية كان النسب
لاحقا والولد رقا وله الرجوع عليها بالمهر وعليه للسيد ما ذكر من عشر القيمة او نصفه والارش ويجب على السيد ان يبيع الولد من ابيه
ولزم الاب قيمته فان عجز استسعى فيها وان لم يسع دفع الامام قيمته اليه من سهم الرقاب فان انقطع تصرفه ادى ثمنه من حساب الزكوة فان
فقد هذه بقي الولد رقا حتى يبلغ ويسعى في فكاك رقبته ولو علم الرقية دون التحرير كان الولد رقا ولزمه المسمى ولحق النسب ويضمن ارش
العيب ويفرق بينهما ولو علم بالتحريم ايضا كان زانيا ان لم يرض السيد بالعقد ويكون الولد رقا والنسب غير لاحق والمهر غير لازم والارش
مضمونا وعشر القيمة ان كانت بكرا ونصف العشر ان كانت ثيبا ولو رضي السيد بالعقد صح النكاح وقال الكيدري ان كان العقد من السيد
كان ذلك اقرارا لها بالحرية وسقط الخيار والتحقيق ان نقول اذا تزوجها على انها حرة فخرجت امة ودخل قبل العلم كان عليه المهر لانه عوض بضع

ووقع صحيحاً وتطرّق الفسخ اليه لا يقتضي فساده في اصله والأقرب الصحيح بعد الرضاء فايجاب مهر المثل وابطال المسمّى على ما ذهب اليه الشيخ
وابن حمزة ليس بجيّد على ان قولهما محتمل هنا لانه تصرف في مال الغير فاذا لم يرض به ظهر فساده من اصله فوجب مهر المثل بخلاف ذلك
العيب وصاحبه ثم ان كان السيد هو المدلّس رجع عليه بما دفعه اليها او اليه ان لم يكن قد دفع شيئاً لم يجب عليه شيء لان مولاها اباحه
الوطي بغير عوض بعوض ضمانه عليه فلا يرجع بشيء وان كانت هي المدلّسة فان كان قد دفع اليها استعاده منها ان كان باقياً وان كان تالفاً
تبعها به بعد العتق وكان المهر للسيد لانه تصرف في ملكه بغير اذنه فكان عوضه عليه للمالك **مسئلة** قال ابن حمزة ويسقط المهر
بالفسخ بعد الدخول وبعده ان كان الفاسخ المرأة فان كان الرجل لزمه مهر المثل ويرجع به على المدلّس وليس بجيّد اما في طرف الزوجة فلانها اذا
فسخت بعد الدخول وجب لها المسمّى لانه قبض العوض فوجب عليه دفع المعوّض ويرجع به على المدلّس فان كانت هي رجع عليها الا بما يمكن ان
يكون اقل مهر واما في طرف الزوج فانه يجب المسمّى ايضاً ومهر المثل انما يجب في عقد فاسد وقد بيّنا انه صحيح **مسئلة** جعل قطب الدين
الكيدري عيوب الرجل ثلثة الجبّ والعنّة والجنون وجعل من عيوب الزوجة كونها محدودة في الزنا قال وروى اصحابنا ان جنون الرجل
اذا عقل معه اوقات الصلوة فلا خيار لها ثم قال بعد ذلك ومن بان انه خصي او خنثى فلها الخيار وجعل للرجل الخيار لو ظهرت المرأة خنثى
واثبت للمرأة الخيار لو كان صحيحاً ثم جبّ او جبّ مهر المثل في فسخ المرأة بعد الدخول بعيب الرجل وكذا بفسخ الرجل بعده دون المسمّى وجعل
للزوج الفسخ بالعيوب المتجددة بالمرأة بعد العقد وقد تقدم البحث في هذه المسائل **مسئلة** قال ابو الصلاح فان وطيها قبل
العلم بحالها فلها ما اخذته ويرجع به على من دلّسها فان كانت هي المدلّسة نفسها لم يرجع عليها بشيء مما اخذت بعد الوطي وقال ابن
ادريس اذا كانت هي المدلّسة نفسها كان له الرجوع عليها بما اعطاها مهراً وفي المبسوط ان كان الفسخ بعد الدخول فلها مهر المثل وهل
يستقر او يرجع به على من غرّه ودلّس عليه بالعيب قولان احدهما يرجع به على الغار وهو المروي في احاديثنا والثاني يستقر عليه فاذا قيل
بالرجوع فان كان الولي يعرف امرها فالرجوع عليه لانه الغار وان لم يعرف كان الرجوع عليها لانها الغارة وكل موضع قلنا الرجوع عليها
فكم يرجع قيل بالكل الا القدر الذي يجوز ان يكون مهراً لئلا يعرى الوطي عن البدل وقيل بالكل والاول اقوى وقال ابن البراج اذا لم
يكن الولي عالماً لم يلزمه شيء فان كان الرجل قبل دخوله بها دفع الصداق اليها كان له الرجوع عليها وان لم يكن دفعه اليها لم يكن عليه شيء
والوجه عندي ما قاله في المبسوط لانها الغارة فكانت ضامنة كالاجنبي ولما رواه ابو عبيدة في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل تزوج
امرأة من وليها فوجد بها عيباً بعد ما دخل بها قال فقال اذا دلّست العفلاء نفسها والبرصاء والمجذومة والمفضاة وما كان بها من زمانة
ظاهرة فانها ترد على اهلها من غير طلاق ويأخذ الزوج المهر من وليها الذي كانت دلّسها فان لم يكن وليها علم بشيء من ذلك فلا شيء له
عليه وترد الى اهلها قال وان اصاب الزوج شيئاً مما اخذت منه فهو له وان لم يصب شيئاً فلا شيء له وعن رفاعة بن موسى عن الصادق عليه
السلام وسألته عن البرصاء قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في امرأة زوّجها وليها وهي برصاء ان لها المهر بما استحل من فرجها وان المهر على الذي
زوّجها وانما صار المهر عليه لانه دلّسها ولو ان رجلاً تزوج امرأة او زوّجها رجل لا يعرف دخيلة امرها لم يكن عليه شيء وكان المهر يأخذه
منها واما عدم الرجوع بالاقل فلئلا يخلو البضع عن عوض و الاصل فيه ان الرجوع انما هو بما فيه الغرور ولا عوض هناك وهذا المعنى انما
يتحقق في الزايد على الاقل اما الاقل فانه عوض ما استوفاه من البضع فلا يرجع به على احد احتج ابو الصلاح بان الصداق عوض البضع
وقد استوفاه والجواب المنع **مسئلة** قال الصدوق فان ابتلى رجل فلم يقدر على جماع امرأته فرّق بينهما ان شاءت وروى انه ينتظر به
سنة فان اتاها والا فارقته ثم قال بعد ذلك واذا تزوج الرجل امرأة وابتلى فلم يقدر على الجماع فارقته ان شاءت والعنين يتربص به سنة ثم ان
شاءت تزوجته وان شاءت اقامت لرواية ابي الصباح الكناني قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن امرأة ابتلى زوجها فلا يقدر على
الجماع ابداً اتفارقه قال نعم ان شاءت **الفصل الخامس** في نكاح المتعة **مسئلة** يشترط في عقد المتعة ذكر المهر والاجل فلو اخل
بالاول بطل العقد اجماعاً ولو اخل بالثاني خاصة قال الشيخ ينعقد دائماً وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وابن زهرة وقال ابن ادريس يبطل العقد
وهو الذي كان يفتي به والدي رحمه الله وهو المعتمد لنا ان المتعة شرطها الاجل فاذا فات بطل العقد لبطلان الشرط اما المقدمة الاولى فاجماعية
ولما رواه زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا يكون متعة الا بامرين اجل مسمى واجر مسمى وعن اسمعيل بن الفضل الهاشمي في الصحيح قال
سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المتعة فقال مهر معلوم الى اجل معلوم واما المقدمة الثانية فظاهرة فقيهية للشرط احتج الشيخ بان لفظ
المتعة من صيغ ايجاب العقد الدائم وانما يتميز المنقطع عنه بذكر الاجل فاذا لم يذكر صرف الى الدوام لاصالة عدم التقييد ولما رواه عبد الله بن بكير
في الموثق عن الصادق عليه السلام قال ان سمّي الاجل فهو متعة وان لم يسمّ الاجل فهو نكاح ثابت والجواب بانه انما يحمل على الدوام مع ارادته
التقييد بعدمها اذ البحث انه اذا عقد نكاحاً منقطعاً بلفظ عري عن المدة فالدوام غير مقصود فلا يقع لعدم ارادته والمنقطع قد فات شرطه
فلا يقع ايضاً والرواية محمولة على ما اذا لم يرد المنقطع وعقد بلفظ التمتع جمعاً بين الادلة **تنبيه** قال ابن ادريس ان لم يذكر الاجل كان
النكاح دائماً اذا كان الايجاب بلفظ التزويج او النكاح وان كان بلفظ التمتع بطل العقد والوجه عندنا التسوية بين الجميع في ابطال النكاح

الخامس في نكاح المتعة

٩ فانا لم نبطل النكاح باعتبار الصيغة بل باعتبار اخلال ذكر الشرط في المنقطع وعدم ارادة الدوام فلا يقعان معًا ولو عقد المنقطع
بلفظي النكاح او التزويج ولم يذكر اجلا كان باطلا **مسئلة** يشترط في الاجل التعيين فلو ذكر مدة مجهولة بطل العقد وبه قال
الشيخ رحمه الله في الخلاف مع انه قال فيه لو لم يذكر اجلا انعقد دايمًا وكذا قال قطب الدين الكيدري وفي النهاية فان ذكر المرة والمرتين جاز
ذلك اذا اسند الى يوم معلوم فان ذكر المرة مبهمة ولم يقرنها بالوقت كان العقد دايمًا لا يزول الا بالطلاق والحق البطلان في الجميع كما تقدم
بل هنا اقوى لانه ذكر اجلا فلا يكون الدوام مرادًا بل يكون عدمه المراد باعتبار قيد الاجل والمنقطع غير صحيح لجهالة المدة الانتفاع احتج
المجوزون بانه ان جهل فبطل فساوى المذكور والجواب المنع من المساواة سلمنا لكن يمنع الحكم في الاصل بما تقدم **تذنيب** لا يشترط
في الاجل قدر معين بل يجوز الى شهر وسنة واقل واكثر بشرط ان يكون معينًا محروسًا من الزيادة والنقصان هذا هو المشهور وقال ابن
حمزة وقدر المدة من طلوع الشمس الى نصف النهار والى سنين متطاولة فان قصد تمثيل الاجل المعلوم من غير حصر فلا كلام فيه كان حقا
وان قصد بيان الاقل فهو في موضع المنع **مسئلة** اختلف علماؤنا في تسويغ التمتع بالكتابية قال المفيد رحمه الله نكاح
الكافرة محرم سواء اليهود والنصارى والمجوس واطلق النكاح مع انه قسمه اولا الى النكاح المتعة والدايم وملك اليمين ومقتضى هذا تحريم
الجميع وقال الصدوق في المقنع ولا يتزوج اليهودية والنصرانية على حرة متعة وغير متعة وروى هذا اللفظ في كتاب من لا يحضره
الفقيه عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام ثم روى عن الحسن التفليسي عن الرضا عليه السلام انه سأله يتمتع الرجل من اليهودية و
النصرانية قال يتمتع وسوغ الشيخ في النهاية التمتع باليهودية والنصرانية حال الاختيار وجعل التمتع بالمجوسية مكروهًا لا
محرمًا وقال ابو الصلاح يجوز التمتع باليهودية والنصرانية دون من عداهما من ضروب الكفار ومقتضاه تحريم المجوسية و
قال سلار يجوز نكاح الكتابيات متعة وقال ابن ادريس لا بأس ان يعقد على اليهودية والنصرانية هذا النكاح في حال
الاختيار فاما من عدا هذين الجنسين من ساير اصناف الكفار سواء كانت مجوسية او غيرها كافرة اصل او مرتدة او كافرة ملة فلا يجوز
العقد عليها ولا وطيها حتى تتوب من كفرها وقال شيخنا ابو جعفر في نهايته يكره التمتع بالمجوسية وليس ذلك بمحظور وهذا خبر اورده
ايرادًا لا اعتقادًا لان اجماع اصحابنا بخلافه وشيخنا المفيد في مقنعته يقول لا يجوز العقد على المجوسية وقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم
الكوافر وقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وهذا عام وخصصنا اليهودية والنصرانية بدليل الاجماع وبقي الباقي على عمومه
ورجع شيخنا عما ذكره في نهايته في تبيانه وبعض اصحابنا يحظر العقد على اليهودية والنصرانية سواء كان العقد مؤجلا او دايمًا وهو
الاظهر عندي لعموم الآيتين فمن خصصهما يحتاج الى دليل من اجماع او تواتر وكلاهما غير موجودين وهذا يدل على اضطرابه وعدم
وقوفه على حكم معين والمعتمد ما قاله في النهاية **لنا** الاصل وما رواه زرارة قال سمعته عليه السلام يقول لا بأس ان يتزوج اليهودية والنصرانية
متعة وعنده امرأة وعن محمد بن سنان عن الرضا قال سألته عن نكاح اليهودية والنصرانية
متعة فقال لا بأس قلت فمجوسية فقال لا بأس به يعني متعة وعن منصور الصيقل عن الصادق عليه السلام قال لا بأس بالرجل ان يتمتع
بالمجوسية وعن حماد بن عيسى عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام مثله احتج المانعون بما رواه اسمعيل بن سعد الاشعري
قال سألته عليه السلام عن الرجل يتمتع من اليهودية والنصرانية قال لا ارى بذلك بأسا قلت فالمجوسية قال اما المجوسية فلا والجواب
المنع من صحة السند والاسناد الى امام والحمل على الكراهية جمعًا بين الادلة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ولا بأس ان يتمتع الرجل بامة
غيره باذنه فان كانت الامة لامرأة جاز له التمتع بها من غير اذنها والافضل ان لا يتمتع بها الا باذنها وقال ابن البراج في كتابيه معًا يجوز العقد
على الامة باذن سيدها وقد ذكر جواز العقد على امة امرأة وان لم تأذن سيدتها في ذلك والاحوط خلاف ذلك وقال ابن ادريس
لا يجوز له نكاحها ولا العقد عليها الا باذن مولاها بغير خلاف الا رواية شاذة رواها يوسف بن عميرة اوردها شيخنا في نهايته و
رجع عنها في جواب المسائل الحايريات وقد سئل الشيخ المفيد محمد بن محمد بن النعمان رحمه الله في جملة المسائل التي سأله عنها محمد بن محمد بن
الرملي الحايري عن الرجل يتمتع بجارية غيره بغير علم منه هل يجوز له ذلك ام لا فاجاب لا يجوز له ذلك وان فعله كان عاصيًا آثمًا ووجب
عليه بذلك الحد وقد ظن قوم لا بصيرة لهم ممن يعزى الى الشيعة ويميل الى الامامية ان ذلك جايز لحديث زرارة انه لا بأس ان يستمتع الرجل
من جارية امرأة بغير اذنها وهذا حديث شاذ والوجه انه يطأها بعد العقد عليها بغير اذنها من غير ان يستأذنها في الوطي لموضع الاستبراء
فاما جارية الرجل فلم يأت فيه بحديث ومن جوزه فقد خالف حكم الشرع وفارق الحق وقال فاورده عليه كافة العلماء ويضلل جماعة
الفقهاء قال محمد بن ادريس فانظر ارشدك الله الى فتوى هذا الشيخ المجمع على رياسته ومعرفته وفضله وقد رجع الى حديث يخالف
الكتاب والسنة واجماع الامة فكيف يجعل ما يورد ويوجد في شواذ الكتب دليلا ويفتي به من غير حجة تعضده وهل هذا الا تغفيل من
قائله والوجه ما قاله الشيخ المفيد رحمه الله **لنا** قولنا قوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن وما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الصحيح قال سألت
الرضا عليه السلام يتمتع بالامة باذن اهلها قال نعم ان الله عز وجل يقول فانكحوهن باذن اهلهن وفي الصحيح عن محمد بن اسمعيل بن بزيع قال
سألت الرضا عليه السلام هل يجوز للرجل ان يتمتع من المملوكة باذن اهلها وله امرأة حرة فقال نعم اذا كان باذن اهلها اذا رضيت الحرة قلت

في جواز التمتع بالكتابية

(١٥)

فان اذنت له الحرة يتمتع منها قال نعم والاصل عام في الرجال والنساء ولانه تصرف في مال الغير بغير اذنه فيكون محرماً احتج الشيخ بما 10
رواه سيف بن عميرة عن علي بن المغيرة في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يتمتع بامة امرأة بغير اذنها قال لا باس به وفي
الصحيح عن سيف بن عميرة عن داود بن فرقد عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الرجل يتزوج بامة بغير اذن مواليها فقال ان كانت لامرأة
فنعم وان كانت لرجل فلا وفي الصحيح عن سيف بن عميرة عن الصادق عليه السلام قال لا باس ان يتمتع الرجل بامة المرأة فاما امة الرجل فلا يتمتع
بها الا بامره والشيخ جعل هذه الاخبار الثلاثة دالة على دعواه في التهذيب وقال في الاستبصار بعد ان صدر الباب بالاخبار الدالة على
دعواه في التهذيب قال في الاستبصار بعد ان صدر الباب بالاخبار الدالة على انه لا يجوز نكاح الامة الا باذن الموالي فاما ما رواه محمد
بن عيسى عن علي بن الحكم عن سيف بن عميرة عن علي بن المغيرة ثم ذكر هذه الاخبار الثلثة ثم قال لا تنافي بين هذه الاخبار والاخبار
الاولة لان الاصل في هذه الاخبار واحد وهو سيف بن عميرة فتارة يرويه عن علي بن المغيرة عن الصادق عليه السلام وتارة عن
داود بن فرقد وتارة عن الصادق عليه السلام بغير واسطة ومع ذلك فالاخبار الاولة مطابقة لقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن وهو
وهو عام في النساء والرجال وهذه الاخبار مخالفة لذلك فينبغي ان يكون العمل بها ويمكن مع تسليمها ان نخص الاخبار الاولة بهذه
الاخبار ونحمل هذه الاخبار على جواز ذلك في عقد المتعة دون الدوام والاخبار الاولة نخصها بذلك ليطابق ما ذكرناه في الاخبار ـه
قال الشيخ في النهاية ومتى عقد عليها شهراً ولم يذكر الشهر بعينه ومضى عليها شهر ثم طالبها بعد ذلك بما عقد عليها لم يكن له عليها
سبيل وقال ابن ادريس الصحيح ترك هذه الرواية لان هذا اجل مجهول الا ان يقول شهراً من هذا الوقت فيصح لانه معلوم والتحقيق
ان نقول ان شرط شهراً من جملة الشهور من غير تعيين كان العقد باطلاً وان شرط معيناً تعين وان اطلق فالاقرب انصرافه الى المتعقب
عملاً بالعرف وكما لو اجله الى الخميس او الى ربيع فانه يحمل على الاقرب قضية للعرف وقول الشيخ رحمه الله صحيح لا يرد عليه ما قاله ابن ادريس
لانه قال اذا عقد عليها شهراً ولم يذكر الشهر بعينه ومضى عليها شهر ثم طالبها بعد ذلك بما عقد عليها لم يكن له عليها سبيل وهو
حق وان كان الظاهر ما حمله ابن ادريس عليه قال الشيخ في التهذيب ومتى تمتع بالمرأة شهراً غير معين كان العقد باطلاً لما رواه بكار بن كردم
قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يلقى المرأة فيقول لها زوجيني نفسك شهراً ولا يسمي الشهر بعينه ثم يمضي فيلقاها بعد سنين قال
فقال له شهره ان كان سماه وان لم يكن سماه فلا سبيل له عليها وهذا الكلام كما انه يحتمل نفي السبيل لبطلان العقد يحتمل نفيه لخروج المدة
ويكون المطلق حينئذ محمولاً على المتصل بالعقد **مسئلة** اختلف علماؤنا في التوارث بهذا العقد فقال ابن ابي عقيل نكاح
المتعة ان يتزوج الرجل المرأة باجر معلوم الى اجل مسمى على ان لا ميراث بينهما ولا نفقة لها ثم قال بعد كلام طويل واذا خلا الرجل
بالمرأة فقال لها تزوجتك متعة الى اجل معلوم بكذا من الاجر ويذكر شرط الميراث فان لم يشترطا ان لا ميراث بينهما فمات احدهما
قبل صاحبه ورثه الاخر وقد روي ان لا ميراث بينهما اشترطا او لم يشترطا وقال المفيد ولا يجب به ميراث وقال السيد المرتضى في
الانتصار في جواب مسئلة لا بد ان نحمل على التحريم بانها لو كانت زوجة لورثت لكنها لا ترث ولا تورث والله تعالى يقول ولكم نصف ما
ترك ازواجكم ولهن الربع مما تركتم فقال ليس فقد الميراث علامة على فقد الزوجية لان الزوجة الذمية والقاتلة لا ترثان ولا يورثان
وهن زوجات على ان من مذهبنا ان الميراث قد ثبت في المتعة اذا لم يحصل شرط في اصل العقد بانتفائه ويستفي التمتع بها مع شرط نفي
الميراث من ظواهر ايات الميراث كما استثنيتم الذمية والقاتلة وقال الصدوق في المقنع ولا ميراث بينهما اذا مات واحد منهما في ذلك
الاجل وقال الشيخ في النهاية وليس في نكاح المتعة توارث شرط نفي التوارث او لم يشترط اللهم الا ان يشترط بينهما التوارث فان شرط
ذلك ثبت بينهما الموارثة ومما لا يحتاج نفي التوارث الى شرط وقال ابن البراج في الكامل والمهذب معاً الواجب من الشروط تعيين
الاجل والاجر والمستحب غير الواجب سؤال الرجل لها ازوج او لا وان يضع الماء حيث شاء وان لا نفقة ولا سكنى وان عليها العدة واما
نفي التوارث فلا يثبت بينهما ولو اشترطه ثم قال وقد ذكرنا ان نفي التوارث لا يصح اشتراطه فاما ان اشترط التوارث ثبت ذلك بينهما
وقال ابو الصلاح ولا توارث بينهما وان شرط ذلك وقال ابن حمزة ولا يثبت بهذا العقد النفقة والتوارث الا بالشرط وكذا قال الكيدري
وقال ابن ادريس اختلف اصحابنا في توارث نكاح المؤجل فقال قوم منهم يرث ويورث اذا لم يشترطا نفي التوارث مثل نكاح الدوام
وقال اخرون منهم لا يرث ولا يورث الا ان يشترطا التوارث فان شرطا ذلك توارثا وقال الباقون المحصلون لا توارث في هذا النكاح
شرطا التوارث او لم يشترطا الا انهما ان شرطا كان الشرط باطلاً لانه شرط يخالف السنة قال وهذا الذي افتي به واعمل عليه لان التوارث
حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي وقد اجمعنا على تخصيص عموم ايات مواريث الازواج في النكاح الدائم واختلف اصحابنا في توارث
الازواج في النكاح المؤجل والاصل براءة الذمة والوجه ما قاله ابو الصلاح وهو اختيار ابن ادريس **لنا** ان المقتضي لعدم التوارث
ثابت والمعارض لا يصلح للمانعية اما المقتضي فلان الاصل عدمه واما عدم المعارض فلانه ليس الا سبب الزوجية لانتفاء غيره قطعاً اذ
التقدير ذلك وهي منتفية هنا لان الزوجية التي هي سبب الزوجية المقرونة بالدوام اذ لو كان مطلق الزوجية مقتضياً للتوارث لما

في حكم التوارث بعقد المتعة

انتفى الميراث هنا باشتراط نفيه والتالي باطل اجماعا فالمقدم مثله والشرطية ظاهرة كاشتراط نفي الميراث في الزوجة في الدائم وما رواه سعيد بن ١١
يسار عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يتزوج المرأة متعة ولم يشترط الميراث قال ليس بينهما ميراث اشترط او لم يشترط وعن
جميل بن صالح عن عبد الله بن عمر قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المتعة فقال حلال من الله ورسوله قلت فما حدها قال من حدودها
الا ترثك ولا ترثها احتج الشيخ بما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر في الحسن عن الرضا عليه السلام قال تزويج المتعة نكاح بميراث ونكاح بغير
ميراث ان اشترطت الميراث كان وان لم تشترط لم يكن وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام الى ان قال وان اشترطا الميراث فهما
على شرطهما ولانه شرط سائغ فيصح كغيره احتج السيد المرتضى بالاية فان الزوجة تصدق عليها وبما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن
الباقر عليه السلام قال سمعته يقول في الرجل يتزوج المرأة متعة انهما يتوارثان اذا لم يشترطا وانما الشرط بعد النكاح قال الشيخ المراد بهذا الخبر
اذا لم يشترطا الاجل فانهما يتوارثان دون ان يكون المراد به شرط الميراث **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا يقع بالمتمتع بها لعان ولا
ايلاء وقال السيد المرتضى في الانتصار في جواب المخالف لما استدل على ان المتمتع بها لو كانت زوجة لوقع بها اللعان والظهار انهما
يقعان بها وقال ابو الصلاح ولا يقع بينهما ايلاء ولا طلاق ولا يصح بينهما لعان ويصح الظهار وقال ابن ادريس ولا يصح بينها
وبين الزوج لعان ويصح الظهار منها عند بعض اصحابنا وكذلك اللعان عند السيد المرتضى والاظهر انه لا يصح ذلك بينهما وسياتي البحث
في ذلك ان شاء الله تعالى **مسألة** المشهور انه لا يحصر على المتمتع ان يزيد على اربع على كراهية ونقل ابن ادريس اجماعا وقال
ابن البراج في كتابيه معا ولا يجوز للمتزوج متعة ان يزيد على اربع من النساء وقد ذكر انه له ان يتزوج ما شاء والاحوط ما ذكرناه **لنا** الاصل
وما رواه زرارة في الصحيح قال قلت لا يحل من المتعة قال كوشئت وعن ابي بصير قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن المتعة اهي من الاربع فقال
لا ولا من السبعين وعن زرارة عن الصادق عليه السلام قال ذكرت له المتعة اهي من الاربع قال تزوج منهن الفا فانهن مستاجرات احتج ابن
البراج بعموم مثنى وثلاث ورباع وبما رواه عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام عن المتعة قال هي احدى الاربع وفي الصحيح عن احمد بن محمد بن ابي
نصر عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن الرجل يكون عنده المرأة أيحل له ان يتزوج باختها متعة قال لا قلت حكى زرارة عن ابي جعفر
عليه السلام انما هي مثل الاماء يتزوج ما شاء قال لا هي من الاربع قال الشيخ انهما وردا احتياطا لا حظرا لما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر
في الصحيح عن ابي الحسن الرضا عليه السلام قال قال ابو جعفر عليه السلام اجعلوهن من الاربع فقال له صفوان بن يحيى على الاحتياط قال نعم **مسألة**
قال الشيخ في النهاية عدة المتمتعة اذا انقضى اجلها او وهب لها زوجها ايامها حيضتان او خمسة واربعون يوما اذا كانت لا تحيض وفي
سنها من تحيض وتبعه ابن البراج في كتابيه معا وسلار وكذا قال ابو الصلاح وابن حمزة الا انهما جعلا عوض الحيضتين قرءين وقال المفيد عدة
المتمتع بها من الفراق قرءان وهما طهران وقال ابن ادريس عدتها طهران للمستقيمة الحيض وخمسة واربعون يوما اذا كانت لا تحيض ومثلها من
وقال الصدوق في المقنع واذا انقضى ايامها وهو حي فعدتها حيضة ونصف وقال ابن ابي عقيل ان كانت ممن تحيض فحيضة مستقيمة وان كانت
ممن لا تحيض فخمسة واربعون يوما والمعتمد قول المفيد **لنا** ما رواه الفضل بن صالح عن ليث بن البختري المرادي عن الصادق عليه السلام
قال قلت لابي عبد الله عليه السلام كم تعتد الامة من ماء العبد قال حيضة ولا اعتبار بالقرء الذي هو الطهر فحيضة واحدة يحصل قرءان القرء
الذي حاضت فيه والقرء الذي بعد الحيضة والمتمتع بها كالامة وما رواه عبد الله بن عمر عن الصادق عليه السلام قلت فكم عدتها يعني
المتمتعة قال خمسة واربعون يوما او حيضة مستقيمة والتقريب ما قلناه ولان القرء الطهر وعدة المتمتع بها كالامة وعدة الامة قرءان
لما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام الى ان قال وان كان حر تحته امة فطلاقها تطليقتان وعدتها قرءان وفي الصحيح عن زرارة
عن الباقر عليه السلام الى ان قال وكذلك المتمتعة عليها ما على الامة والشيخ رحمه الله عول على رواية محمد بن الفضيل عن ابي الحسن الماضي
عليه السلام قال طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان واحتج ابن بابويه بما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام
عن المرأة يتزوجها الرجل متعة الى ان قال واذا انقضت ايامها وهو حي اعتدت بحيضة ونصف مثل ما يجب على الامة والجواب ما ذكرناه
اشهر بين الاصحاب على ان قوله حيضتان معناه انها لا تخرج من العدة حتى تدخل في الحيضة الثانية فكانهما معتبرة في العدة **مسألة**
قال الشيخ في النهاية واذا مات عنها زوجها قبل انقضاء اجلها كانت عدتها مثل عدة المعقود عليها عقد الدوام اربعة اشهر وعشرة
ايام وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وابن ادريس وهو ايضا قول الصدوق في المقنع وقال المفيد وسلار عدتها شهران وخمسة ايام وهو
ايضا قول ابن ابي عقيل والسيد المرتضى لما اجاب عن حجة الجمهور على ان المتمتع بها ليست زوجة بانها لو كانت زوجة لوجب ان تعتد عدة
الوفاة باربعة اشهر وعشرة ايام لقوله تعالى والذين يتوفون منكم قال فاما ما ذكروه من الاعتداد فهم يخصون الاية في عدة المتوفى عنها
زوجها لان الامة عندهم زوجة وعدتها شهران وخمسة ايام واذا جاز تخصيص ذلك بالدليل خصصنا المتمتع بها بمثله والمعتمد ما قاله
الشيخ **لنا** عموم قوله تعالى والذين يتوفون منكم وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المرأة
يتزوجها الرجل متعة ثم يتوفى عنها هل عليها العدة فقال تعتد اربعة اشهر وعشرا الحديث وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام

في عدم انحصار المتعة في عدد

١٢ قال سالته ما عدة المتمتعة اذا مات عنها الذى تمتع بها قال اربعة اشهر وعشرا قال ثم قال يا زرارة كل النكاح اذا مات الزوج فعلى المرأة حرة
كانت او امة وعلى اى وجه كان النكاح منه متعة او تزويجا او ملك يمين فالعدة اربعة اشهر وعشرا وعدة المطلقة ثلاثة اشهر والامة المطلقة
عليها نصف ما على الحرة وكذلك المتعة عليها ما على الامة ولانه احوط احتج المفيد بما رواه على بن عبد الله بن على بن ابى شعبة الحلبى
عن ابيه عن رجل عن الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل تزوج امرأة متعة ثم مات عنها ما عدتها قال خمسة وستون يوما ولانها كالامة فى
الحياة فكذا فى الموت والجواب انه منقطع واخبارنا متصلة قال الشيخ ويحتمل ان يكون المراد به اذا كانت الزوجة امة تزوج ثم يتمتع بها الرجل
باذنهم فعدتها عدة الاماء خمسة وستون يوما اذا لم تكن امهات اولاد ونمنع المساواة وثبوت الحكم للاصل تنبيه قول الشيخ هنا
يعطى ان عدة الامة المستمتع بها شهران وخمسة ايام وابن ادريس قال عدتها يعنى المستمتع بها اربعة اشهر وعشرة ايام سواء كانت حرة او امة
وحديث زرارة عن الباقر عليه السلم يدل عليه ولا يخلو من قوة **مسألة** قال الشيخ فى النهاية كل شرط يشرطه الرجل على المرأة انما يكون
له تاثير بعد ذكر العقد فان ذكر الشروط وذكر بعدها العقد كانت الشروط التى قدم ذكرها باطلة لا تاثير لها فان كررها بعد العقد ثبت على
ما شرط وقال ابن ادريس لا شرط يجب ذكره ويلزم الا شرطان ذكر الاجل المحروس من الزيادة والنقصان والمهر المعلوم بالكيل او الوزن او المشاهدة
وما عداهما من الشروط لا يلزم ولا تاثير له فى صحة هذا النكاح وايضا فالمؤثر انما يؤثر اذا قارن وصاحب فكيف يؤثر المذكور بعد العقد فكان
الاولى ان كانت الشروط مؤثرة ولازمة ان يكون ما يلزم منها مصاحبا للعقد لا متقدما عليه ولا متاخرا عنه والشيخ رحمه الله عول فى
ذلك على ما رواه عبد الله بن بكير فى الحسن عن الصادق عليه السلم قال ما كان من شرط قبل النكاح هدمه النكاح وما كان بعد النكاح فهو
جائز اذا ثبت هذا فالبحث مع ابن ادريس يقع فى مقامين الاول حصر الشرط اللازم فى الامرين الاجل والمهر وهو ممنوع فان شرط الميراث عند
الشيخ يثبته ويلزمه على ما سبق الثانى حمل كلام الشيخ على ظاهره وهو ممنوع فان الشرط السابق كما لا يلزم لتجرده من العقد كذلك المتاخر لا
يلزم لو تعقب بعد لزومه فلا يلحق وانما المراد ما تخلل بين الايجاب والقبول لما رواه بكير بن اعين عن الصادق عليه السلام قال اذا اشترطت
على المرأة شروط المتعة فرضيت بها واوجبت التزويج فاردد عليها شرطك الاول بعد النكاح فان اجازته جاز وان لم تجزه فلا يجوز عليها
ما كان من الشروط قبل النكاح فقوله عليه السلم فان اجازته يشير الى القبول المتاخر عن الشروط المذكورة بعد الايجاب وسمى الشيخ الايجاب
بالعقد لانه اقوى واسبق فكان الحكم له غالبا **مسألة** قال الشيخ فى النهاية لا باس ان يتمتع الرجل بالفاجرة الا انه يمنعها بعد العقد من الفجور
والمشهور الكراهة وقال الصدوق فى المقنع واعلم ان من تمتع بزانية فهو زان لان الله تعالى يقول الزانى لا ينكح الا زانية او مشركة والزانية لا
ينكحها الا زان او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين وقال ابن البراج ولا يعقد متعة على فاجرة الا ان يمنعها من الفجور فان لم تمتنع من الفجور فلا
يعقد عليها والوجه الكراهة كالدائم عملا بالاصل وبما رواه زرارة قال سال عمار وانا عنده عن الرجل يتزوج الفاجرة متعة قال لا باس وان كان
التزويج الاخر فليحصن بابه وعن على بن يقطين قال قلت لابى الحسن عليه السلم نساء اهل المدينة قال فواسق قلت فاتزوج منهن قال نعم احتج
الصدوق بما رواه محمد بن اسمعيل بن بزيع فى الصحيح عن الرضا عليه السلم الى ان قال فان اتهمتها قال لا ينبغى لك ان تتزوج الا مامونة ان الله يقول
الزانى لا ينكح الا زانية او مشركة والزانية لا ينكحها الا زان او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين والجواب انه يدل على الكراهة والاية منسوخة او المراد
النكاح يراد به الوطى مطلقا **مسألة** قال الشيخ فى النهاية فان كانت بالغا او قد بلغت حد البلوغ وهو تسع سنين الى عشر جاز له العقد
عليها من غير اذن ابيها الا انه لا يجوز له ان يفضى اليها والافضل الا يتزوجها الا باذن ابيها على كل حال وقال ابن البراج وان كان لها اب
جاز العقد عليها باذنه والاحوط الا يعقد عليها اذا لم ياذن فى ذلك وقال ابو الصلاح لا يجوز التمتع بالبكر الا باذن ابيها وقال
الصدوق ولا يتمتع بذوات الاباء من الابكار الا باذن ابائهن والوجه الجواز وهو قول ابن ادريس **لنا** انها بالغة يجوز العقد عليها دائما
فيجوز منقطعا لانه احد النكاحين وما رواه سعدان بن مسلم عن رجل عن الصادق عليه السلم قال لا باس بتزويج البكر اذا رضيت من غير اذن
ابيها احتج المانع بما رواه ابو مريم عن الصادق عليه السلم قال العذراء التى لها اب لا تتزوج متعة الا باذن ابيها والجواب انه محمول على الكراهة
لما رواه حفص بن البخترى عن الصادق عليه السلم فى الرجل يتزوج البكر متعة قال تكره للعيب على اهلها واما الافضاء فانه مكروه جدا لما
رواه ابو سعيد القماط عمن رواه عن الصادق عليه السلم قال واتق موضع الفرج ولان فيه عارا على اهلها **مسألة** المشهور ان المهر
لا يتقدر قلة ولا كثرة بل ما تراضيا عليه مما يصح تملكه وقال الصدوق وادنى ما يجزى فى المتعة درهم فما فوقه وروى كف من بر **لنا**
الاصل وما رواه محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم قال سالته كم المهر يعنى فى المتعة قال ما تراضيا عليه الى ما شاء من الاجل وعن ابى
سعيد الاحول عن الصادق عليه السلم وقد سالته ادنى ما يتزوج به المتعة قال كف من بر وروى ابو بصير فى الصحيح عن الباقر عليه السلم قال سالته
عن متعة النساء قال حلال وانه يجزى الدرهم فما فوقه والتقدير فى هذين للاغلب لا انه شرط **مسألة** قال الصدوق ولا يتزوج اليهودية
والنصرانية على حرة متعة وغير متعة والوجه الكراهية لما رواه زرارة قال سمعته عليه السلام يقول لا باس ان يتزوج اليهودية والنصرانية
متعة وعنده امرأة وعن الحسن بن على بن فضال عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلم قال لا باس ان يتمتع الرجل باليهودية والنصرانية

وعنده حرة احتج بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال لا يتزوج اليهودية ولا النصرانية على حرة متعة وغير متعة وما رواه زرارة ١٣
عن الباقر عليه السلام قال سألته عن نكاح اليهودية والنصرانية قال لا يصلح للمسلم ان ينكح يهودية ولا نصرانية انما يحل منهن البله وهو محمول
على الاستحباب في النكاح الدائم **مسئلة** يجوز للرجل بعد انقضاء اجل المتعة التزويج باختها وان لم تنقض عدتها على الاشهر بين علمائنا
وقال الصدوق فاذا انقضى اجلها فهي فرقة بغير طلاق فاذا احببت ان تتزوج اختها فلا تحل لك حتى تنقضي عدتها وبعد الكيد **لنا**
انها فرقة بائن فاشبهت المطلقة ثلاثا وغيرها من البوائن ولانه لا تحل له حتى يعقد عليها عقدا مستانفا فساغ التزويج بالاخت كالنكاح الدائم
احتج الصدوق بما رواه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن علي بن ابي حمزة قال قرأت في كتاب رجال الى ابي الحسن عليه السلام رجل تزوج بامرأة متعة
الى اجل مسمى فاذا انقضى الاجل بينهما هل تحل له ان يتزوج باختها فقال لا حتى تنقضي عدتها والجواب السند ضعيف وايضا هو مكاتبة
فازداد ضعفا **مسئلة** قال الصدوق في المقنع واذا مكثت عنده اياما فعليها ان تحد وان كانت عنده يوما او يومين او ساعة من
النهار فتعتد ولا تحد وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه عن صفوان بن يحيى عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام الى ان قال
قلت اتحد قال نعم ان مكثت عنده اياما فعليها العدة وتحد واذا مكثت عنده يوما او يومين او ساعة من النهار فقد وجبت العدة ولا
تحد ورواه الشيخ في الاستبصار في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام وفي التفصيل اشكال **مسئلة** قال الشيخ
في النهاية فان بان بعد الدخول بها ان لها زوجا كان لها ما اخذت منه ولا يلزمه بان يعطيها ما بقي عليه والتحقيق ان نقول ان كانت عالمة
بان لها زوجا لم يكن لها مهر ووجب عليها دفع ما اخذت منه وان كانت جاهلة كان لها الباقي عليه واحتج الشيخ بما رواه حفص بن
البختري في الحسن عن الصادق عليه السلام قال اذا بقي عليه شيء من المهر وعلم ان لها زوجا فما اخذته فلها بما استحل من فرجها ويحبس عنها
ما بقي عنده والجواب انه محمول على الجهل ويحمل قوله عليه السلام ويحبس عنها ما بقي عنده على ما اذا كان قد بقي عليها من الايام بقدره
وقد نبه على ذلك ابن حمزة حيث قال وان ظهر انها ذات زوج فارقها واسترد المهر منها بحسب ما بقي من الايام **مسئلة** قال الشيخ في
النهاية اذا اشترط الرجل في حال العقد ان لا يطأها في فرجها لم يكن له وطيها فيه فان رضيت بعد العقد بذلك كان ذلك جائزا وجعله
ابن حمزة وابن البراج وابن ادريس رواية والشيخ عول على رواية عمار بن مروان عن الصادق عليه السلام قال قلت رجل جاء الى امرأة فسألها ان
تزوجه نفسها فقالت ازوجك نفسي على ان تلتمس مني ما شئت من نظر او التماس وتنال مني ما ينال الرجل من اهله الا انك لا تدخل فرجك
من فرجي وتتلذذ بما شئت فاني اخاف الفضيحة قال لا بأس ليس له الا ما اشترط والجواب نحن نقول بموجب الرواية وانها لو شرطت عليه
عدم الاتيان في الفرج لزم ونمنع تسويغه بعد ذلك بالاذن **مسئلة** قال ابن البراج اذا اختلف الزوجان بعد اتفاقهما على
العقد فادعى احدهما انه متعة كان على مدعي المتعة البينة وعلى المنكر اليمين لان الزوج ان ادعى المتعة كان مدعيا لما يسقط عنه حقوقا
من نفقة وميراث وغير ذلك وان ادعت المرأة ذلك كانت مدعية لما تملك نفسها معه بغير طلاق او ما اشبهه والمعتمد ان نقول ان كان
اهمال الاجل يقتضي الدوام فالقول قول مدعي الدوام لان الاخر يدعي زيادة فالقول قول من ينكرها وان كان الاهمال يقتضي الابطال
كما اخترناه نحن فالوجه انهما يتحالفان ويفسخ النكاح لان كلا منهما مدع فالقول قول المنكر بيمينه **مسئلة** قال ابو الصلاح وابن
البراج العقد ان يقول متعيني نفسك بكذا وكذا مدة كذا على الشروط التي تقدمت فاذا قالت قبلت او رضيت فالاولى ان تقول هي قد
متعتك نفسي والوجه ان الايجاب قول المرأة او وليها متعتك نفسي او موليتي والقبول ان يقول الرجل قبلت ويجوز تقديم القبول بصيغة
الماضي فيقول الرجل تمتعت بك مدة كذا بكذا وتقول المرأة قبلت ومتعتك لا انه انشاء بخلاف ما ذكراه وقد تقدم **مسئلة** المشهور
كراهة التمتع باليهودية والنصرانية وتحريم التمتع بغير اليهودية والنصرانية والمجوسية سواء الضرورة والاختيار وجعل ابن حمزة التمتع
باليهودية والنصرانية جائزا من غير كراهة والكافرة غير الذمية والناصبية حراما الا عند الضرورة والاحاديث تدل على ما ذكرناه في
الاول وقال ابن حمزة ايضا ان التمتع بالبغية التي تدعو الى نفسها حرام وجعل التمتع بالفاجرة مكروها والاقرب تساويهما في الحكم
مسئلة المشهور انه اذا كان قد بقي من الاجل شيء لم يجز له الزيادة عليه بعقد وغيره الا ان يهب لها ايامها الباقية ثم تعقد عليها
عقدا جديدا بمهر آخر اختاره الشيخ وابن البراج وابن ادريس وقال ابن حمزة وان اراد ان يزيد في الاجل جاز وزاد في المهر وروى انه يهب
منها مدته ثم يستأنف وانه لا يصح ما ذكرناه اولا والعقد الاول **لنا** انها زوجة يستحق بضعها بعقد فلا يستباح باخر حتى يقضي الاول
وما رواه ابان بن تغلب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام جعلت فداك الرجل يتزوج المرأة متعة فيتزوجها على شهر ثم يقع في قلبه فيحب ان
يكون شرطه اكثر من شهر فهل يجوز ان يزيد في اجرها او يزداد في الايام قبل ان تنقضي ايامه التي شرط عليها فقال لا يجوز شرطان في شرط
قلت كيف يصنع قال يتصدق عليها بما بقي من الايام ثم يستأنف شرطا جديدا احتج باصالة الجواز السالم عن معارضة شغلها بعقد
غيره وكونها مشغولة بعقده لا يمنع من العقد عليها مدة اخرى كما لو كانت مشغولة بعدته ولا بأس به عندي وقال ابن ابي عقيل لو نكح
متعة الى ايام مسماة فان اراد ان ينكحها نكاح الدائم قبل ان تنقضي ايامه منها لم يجز ذلك لانها لم تملك نفسها وهو املك بها منها ما لم تنقض

١٤ ابا مهافشانت المراة ان تنكح من ساعته جاز ولو وهب لها ايامه ثم نكحها نكاح اعلان جاز ذلك وهو يعضد قول ابن حمزة لانه قيد لانه

الفصل السادس في نكاح الاماء والمماليك يستباح وطى الامة بامور ثلثة الملك ولا خلاف فيه مطلقا والعقد والتحليل

مسئلة قال الشيخ في النهاية يجوز للرجل الحر ان يعقد على امة غيره اذا لم يجد طولا ويكره له العقد عليها مع وجود الطول فان عقد مع وجود الطول كان العقد ماضيا غير انه يكون تاركا للافضل وبه قال ابن حمزة وابن ادريس وقال في الخلاف لا يجوز للحر المسلم تزويج الامة الا بثلثة شروط ان تكون مسلمة اولا ولا يجد طولا ويخاف العنت وقال ابو حنيفة واصحابه لا تحل الا بشرط واحد وهو ان لا يكون عنده حرة فان كانت تحته حرة لم تحل وبه قال قوم من اصحابنا وقال في المبسوط لا تحل للحر نكاح الامة الا بشرطين عدم الطول وخوف العنت ان لم ينكحها فالطول السعة والفضل لنكاح الحرة والعنت الزنا فان وجد طولا لحرة مسلمة لم يجز له نكاح الامة اصلا وفي اصحابنا من قال ذلك مستحب لا شرط وقال ابن ابي عقيل لا يحل للحر المسلم عند آل الرسول عليهم السلام ان يتزوج الامة متعة ولا نكاح اعلان الا عند الضرورة وهو اذا لم يجد مهر حرة وضرب به العزبة وخاف على نفسه منها الفجور فاذا كان كذلك حل له نكاح الامة واذا كان يجد السبيل الى تزويج الحرة ولم يخش على نفسه الزنا فحرام ان يتزوج الامة متعة ولا اعلانا فان تزوجها على هذه الحالة فالنكاح باطل قال الله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات يعني الحراير فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات يعني الاماء ثم قال ذلك لمن خشي العنت منكم والعنت الزنا فاحل تزويج الاماء لمن لا يجد طولا ان ينكح الحراير وحرم نكاحهن على واجدي الطول وقد اجاز قوم من العامة تزويج الاماء في حال الضرورة لواجدي الطول ولغير واجدي الطول وكفى بكتاب الله عز وجل ردا عليهم دون ما سواه وقال ابن الجنيد لا يحل عقد المسلم التزويج على اماء اهل الكتاب ولا تزويج الحر بالامة المسلمة الا اذا اضطر وخشي العنت ولا يجد الطول لنكاح حرة مهيرة مسلمة وقال المفيد ولا يجوز لمن وجد طولا لنكاح الحراير ان ينكح الاماء لان الله تعالى اشترط في اباحة نكاحهن عدم الطول لنكاح الحراير من النساء ثم قال بعد كلام طويل ومن تزوج امة وهو يجد طولا لنكاح الحراير خالف امر الله عز وجل وشرطه عليه الا انه لا ينفسخ بذلك نكاحه وقال ابن البراج اباح الله تعالى من تضمنته الاية بشرط عدم الطول لنكاح الحراير والاخر ان يخشى العنت وذكر ان العنت الزنا فاذا كان للانسان امة لم يجز لغيره ان ينكحها الا ان لا يجد الطول الى نكاح الحرة او يخشى العنت فان تزوج بامة لم يخير لغيره ان ينكحها الا ان لا يجد الطول الى نكاح الحرة او يخشى العنت فان تزوج بامة وهو يجد الطول الى نكاح الحرة فقد خالف امر الله تعالى ومن شرط عليه ولا يبطل عقده على الامة بل يكون العقد ماضيا والمعتمد اختيار الشيخ في النهاية **لنا** اصالة الاباحة وقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم وهو شامل للمتنازع وقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء وقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم وقوله تعالى ولامة مؤمنة خير من مشركة وما رواه ابن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلم قال لا ينبغي ان يتزوج الرجل الحر المملوكة اليوم انما كان ذلك حيث قال الله عز وجل ومن لم يستطع منكم طولا والطول المهر ومهر الحرة اليوم مثل مهر الامة واقل احتج الاخرون بقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات شرط في الاباحة عدم الطول وما رواه محمد بن مسلم قال سالت ابا جعفر عليه السلم عن الرجل يتزوج المملوكة قال اذا اضطر اليها فلا باس وهو يدل على ثبوت الباس مع انتفاء الاضطرار ولان الاصل عصمة البضع خرج عدم الطول بالنص والاجماع والمناسبة لدفع الحاجة فيبقى الباقي على المنع والجواب الاية تدل من حيث المفهوم وهو ضعيف اذا عارضه المنطوق خرج عن الدلالة على ان المعلق الامر بالنكاح اما ايجابا او استحبابا فاذا انتفى المعلق عليه انتفى الوصف الزايد على الجواز وايضا انه خرج مخرج الاغلب فلا يدل على نفي الحكم عما عداه وكذا الجواب عن الخبر والاصل معارض بالاصل

مسئلة قال الشيخ في النهاية فان اعتقها مولاها كانت مخيرة بين الرضا بالعقد وبين فسخه سواء كان زوجها حرا او عبدا وتبعه ابن البراج وهو ايضا قول المفيد رحمه الله وقول ابن الجنيد ايضا وقول ابن ادريس وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط اذا اعتقت الامة تحت حر فالظاهر من روايات اصحابنا ان لها الخيار وروى في بعض اخبارنا انه ليس لها الخيار واستدل على الاول باخبار اصحابنا وروايتنا روى ابرهيم عن الاسود عن عائشة قالت خير رسول الله صلى الله عليه وآله بريرة وكان زوجها حرا وهذا نص وقد روى مثل ذلك اصحابنا والرواية الاخرى رواها اصحابنا ان زوج بريرة كان عبدا قال والذي يقوى في نفسي انه لا خيار لها لان العقد قد ثبت ووجوب الخيار لها يحتاج الى دليل وروى ابن عباس ان زوج بريرة كان عبدا اسود يقال له مغيث كاني انظر اليه يطوف خلفها يبكي ودموعه تجري على لحيته فقال النبي صلى الله عليه وآله للعباس يا عباس الا تعجب من حب مغيث بريرة ومن بغض بريرة مغيثا فقال لها النبي صلى الله عليه وآله لو راجعته فانه ابو ولدك فقالت يا رسول الله تامرني بامرك يا رسول الله فقال لا انما انا اشفع فقالت لا حاجة لي فيه قال في الخلاف وروى عن عايشة في خبر بريرة انه كان زوجها عبدا وانما قالت لو كانت حرا لم يخيرها والمعتمد ما قاله في النهاية **لنا** ان المقتضي للخيار مع العبودية ثابت مع الحرية والاول ثابت اجماعا ولما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم انه كان لبريرة زوج عبد فلما اعتقت قال لها النبي عليه السلم اختاري وبيان وجود المقتضي فيهما انه ليس الا ملك المراة نفسها فخرجت بذلك عن قهرها في النكاح فلو لم يجعل لها الخيار لزم الاضرار بها ولان الحرية

(١٥)

١٥ في الابتداء يقتضي تخيير المرأة في الأزواج دون الأولياء فكذا في الاثناء وأيضاً ان ثبت الخيار للمشتري ثبت للمعتقة والتالي كالمقدم في الثبوت أما المقدم فللاجماع وأما الشرطية فلانها ملكت نفسها كما ملك المشتري وانما يثبت للمشتري الخيار تحقيقاً للملك المقتضي للتصرف ليتناول وجوهه فكان لها الخيار تحقيقاً للمساواة في العلة وما رواه ابو الصباح الكناني في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال ايما امرأة اعتقت فامرها بيدها ان شاءت اقامت معه وان شاءت فارقته وهو عام سواء كانت تحت حر او عبد وعن عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام في رجل حر نكح امة مملوكة ثم اعتقت قبل ان يطلقها قال هي املك ببضعها وعن محمد بن آدم عن الرضا عليه السلام انه قال اذا اعتقت الامة ولها زوج خيرت ان كانت تحت عبد او حر وعن زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال اذا اعتقت الامة ولها زوج خيرت وان كانت تحت حر او عبد احتج الشيخ باصالة صحة النكاح وثبوته وما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام انه كان لبريرة زوج عبد فلما اعتقت قال لها النبي صلى الله عليه وآله اختاري والجواب القول بالموجب فان صحة النكاح لا ينافي الخيار فيه والروايات كلها تدل من حيث المفهوم وهو ضعيف خصوصاً وقد عورض بالمنطوق

مسألة قال الشيخ في النهاية ومتى عقد على امة غيره بغير اذن مولاها كان العقد باطلاً فان رضي المولى بذلك العقد كان رضاه به كالعقد المستأنف يستباح به الفرج وقال ابن ادريس يكون العقد موقوفاً على رضاه فان رضي المولى بذلك كان العقد ماضياً وان لم يرض انفسخ العقد وقول شيخنا بناء على مذهبه في ان العقد لا يقف على الاجازة وقد بينا فساد ذلك فيما مضى ثم قال والذي ينبغي تحصيله في ذلك ان يكون العقد باطلاً وحينئذ سواء رضي المولى بذلك او لم يرض لا يكون رضاه كالعقد المستأنف لانه منهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه وهذا يدل على اضطرابه لانه تارة جعله موقوفاً واخرى باطلاً والحق ما قدمناه نحن قبل ذلك من انه يقع موقوفاً فان اجازه المولى لزم والا بطل وقول الشيخ انه باطل يريد به انه يؤل الى البطلان اذ ما يقع باطلاً في نفسه لا يصح باجازة المولى والبحث والخلاف في هذه المسألة قد سبق فيما مضى

مسألة قال الشيخ في النهاية وان عقد عليها على ظاهر الامر بشهادة الشاهدين لها بالحرية ورزق منها اولاداً كان اولادها احراراً وان عقد عليها على ظاهر الحال ولم يقم عنده بينة بحريتها ثم تبين انها كانت رقاً كان اولادها رقاً لمولاها ويجب عليه ان يعطيهم اياه بالقيمة وعلى الاب ان يعطيه قيمتهم فان لم يكن له مال استسعى في قيمتهم فان ابى كان على الامام ان يعطي مولى الجارية قيمتهم من سهم الرقاب ولا يسترق ولد حر وان كان قد اعطاها مهراً فلا سبيل له عليها وكان له ان يرجع على وليها بالمهر كله وكان عليه لمولى الجارية عشر قيمتها ان كانت بكراً وان لم يكن بكراً فنصف عشر قيمتها وتبعه ابن البراج في كتابيه معاً وقال ابو الصلاح اذا تزوج الحر بامرأة يعلم رقها او الحرة بعبد تعلم عبوديته بغير اذن السيد فولدهما رق لسيد العبد او الامة واذا تزوج الحر بامرأة على انها حرة فخرجت امة فولدها لاحق به في الحرية ويرجع بقيمة الولد والصداق على من تولى امرها وان كانت هي التي عقدت على نفسها لم يرجع على احد بشيء وكذا القول في الحرة اذا تزوجت بحر فخرج عبداً وقال ابن حمزة ان تزوجها بغير اذن مولاها فاقسامه خمسة

الاول دلسها عليه احد بالحرية فيرجع بالمهر على المدلس ويكون الولد حراً ولسيدها عليه عشر قيمتها ان كانت بكراً او نصف العشر ان كانت ثيباً وارش العيب ان عابت بالولادة وان دلسها مولاها سقط المهر المسمى ولزم مهر المثل ورجع بالمهر على سيدها وحر الولد

الثاني شهد شاهدان لها بالحرية فيرجع بالمهر على الشاهدين وباقي الحكم على ما ذكرناه

الثالث تزوجها بظاهر الحال على الحرية فيكون النسب لاحقاً والولد رقاً ولم الرجوع عليها بالمهر وعليه للسيد ما ذكرناه من عشر القيمة او نصفه والارش ويجب على سيدها ان يبيع الولد من ابيه ولزم الاب قيمته فان عجز استسعى فيها وان لم يسع دفع الامام قيمته اليه من سهم الرقاب فان انقطع تصرف فاداه من حساب الزكوة فان فقد هذه بقي الولد رقاً حتى يبلغ ويسعى في فكاك رقبته

الرابع أتى علم الرقية ولم يعلم التحريم فيكون الولد رقاً ويلزم المسمى ويلحق النسب ويضمن ارش العيب ويفرق بينهما

الخامس ان يعلم الرق والتحريم فيكون زانياً ان لم يرض السيد بالعقد ويكون الولد رقاً والنسب غير لاحق والمهر غير لازم والارش مضموناً وعشر القيمة ان كانت بكراً ونصف العشر ان كانت ثيباً وان رضي السيد بالعقد صح النكاح وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان الامام لا يعطي مولى الجارية قيمتهم من سهم الرقاب ولا يجوز ان يشتري من سهم الرقاب من الزكوة لان ذلك السهم مخصوص بالعبيد والمكاتبين وهؤلاء غير عبيد ولا مكاتبين بل هم احرار في الاصل انعقدوا كذلك ما مسهم رق وقد وصفناه بانه ولد حر فكيف يشتري الحر من سهم الرقاب انما اثمانهم في ذمة ابيهم لان من حقهم ان يكونوا رقاً لمولى الامة فلما حال الاب بينه وبينهم بالحرية وجب عليه قيمتهم يوم وضعتهم احياء وهو وقت الحيلولة والتحقيق ان نقول ان شهد اثنان لها بالحرية فان رجعا لم يلتفت الى رجوعهما وضمنا للمولى قيمة الجارية والولد والمهر وان ثبت تزويرهما نقض الحكم وكان الولد حراً وعلى الاب دفع قيمته يوم سقط حياً فان عجز فالوجه الانتظار به الى اليسار ولا يجب الاستسعاء ولا الاخذ من بيت المال وان كان جائزاً لكنه غير واجب لانه من المصالح وكذا الحكم لو تزوجها على ظاهر الحال بالحرية من غير ان يشهد لها احد به لانه مال ثبت في ذمته وهو عاجز عنه فلينظر للابن احتج الشيخ بما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن مملوكة اتت قوماً وزعمت انها حرة فتزوجها رجل [illegible]

منهم واولدها ولداً ثم ان مولاها اتاهم فاقام عندهم البينة انها مملوكة واقرت الجارية بذلك فقال تدفع الى مولاها هي وولدها
وعلى مولاها ان يدفع ولدها الى ابيه بقيمته يوم يصير اليه قلت فان لم يكن لابيه ما يأخذ ابنه به قال يسعى ابوه في ثمنه حتى يؤديه
ويأخذ ولده قلت فان ابى الاب ان يسعى في ثمن ابنه قال فعلى الامام ان يفتديه ولا يملك ولد حر والجواب الطعن في السند وحمل الامر
بالسعي على الاستحباب وليس في الرواية تقييد الافتداء بسهم الرقاب مع عدم بعده فان المدفوع الى المولى انما هو عوض عن رقبة من شانها
ان يقوم ويزال يد المولى عنها فدخلت تحت الآية فالذي استبعده ابن ادريس هنا غير بعيد على تقدير الاستسعاء **مسألة** لو
تزوج العبد حرة باذن مولاه صح النكاح فان باعه قال الشيخ في النهاية كان الذي يشتريه بالخيار بين الاقرار على العقد وبين فسخه
وتبعه ابن البراج في كتابيه معا وابن حمزة وقال ابن ادريس هذه رواية شاذة اوردها شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا والذي
يقتضيه الادلة ان العقد ثابت ولم يكن للمشتري الخيار ولان قياسه على بيع الامة باطل لان القياس باطل وقد رجع شيخنا في مبسوطه
فقال وان كان للعبد زوجة فباعه مولاه فالنكاح باق بالاجماع والوجه ما قاله الشيخ في النهاية **لنا** ان تجدد ملك المشتري اما ان
يقتضي ثبوت الخيار له او لا فان كان الاول كان لمشتري العبد الخيار عملا بالمقتضي وان كان الثاني لم يكن لمشتري الامة الخيار عملا
بالاصل السالم عن معارضة الاقتضاء والتالي هنا باطل بالاجماع فيبطل المقدم فيثبت الاول ولانه احد المالكين فيثبت له الخيار
كالآخر ولان الخيار تابع للملك ولا تأثير لخصوصية الانوثية فيه وما رواه محمد بن علي عن ابي الحسن عليه السلام قال اذا تزوج المملوك
حرة فللمولى ان يفرق بينهما وان زوجه المولى حرة فله ان يفرق بينهما وليس له التفريق بالطلاق اجماعا لان الطلاق بيد العبد فيكون
بالبيع ولانه لو ثبت له الخيار لو كانت له زوجة امة ثبت له الخيار في الحرة والمقدم حق فالتالي مثله وبيان الشرطية المساواة بينهما لانه
تزوج في الصورتين وبيان صدق المقدم ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال طلاق الامة بيعها او بيع زوجها
ونسبة ابن ادريس كلام الشيخ الى القياس جهل منه وقلة تامل وسوء نظر في الادلة واستخراجها فانه لو فقدت النصوص لكان الحكم في العبد
مساويا له في الامة لان الشارع لم يفرق بينهما في مثل هذه الاحكام كما لم يفرق بين التقويم وغيره وقول الشيخ في المبسوط ليس رجوعا عما
قاله في النهاية كما توهمه ابن ادريس لقصور فهمه فانا نقول ببقاء النكاح لا ينافي الخيار للمشتري **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا
زوج الرجل جاريته عبده فعليه ان يعطيها شيئا من ماله مهرا لها وكان الفراق بينهما بيده وليس للزوج طلاق على حال فمتى شاء المولى
ان يفرق بينهما امره باعتزالها وامرها باعتزاله ويقول قد فرقت بينكما وان كان قد وطئها العبد استبرأها بحيضة ان كانت مستقيمة الحيض
وان كانت مسترابة في سن من تحيض استبرأها بخمسة واربعين يوما وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة والمفيد رحمه الله بالغ فقال و
اذا زوج الرجل عبده امته كان المهر عليه في ماله دون العبد وينبغي له ان يعطي عبده شيئا قل ام كثر ليكون مهرا لامته يتسلمه من العبد قبل
العقد او في حاله او بعده ليحل له بذلك ومتى كان العقد من السيد بين عبده وامته كان الفراق بينهما بيده اي وقت شاء امرها باعتزال الرجل
وامره باعتزالها ولم يكن لاحدهما خلاف فيما يامرهما به من ذلك فان خالفاه سقط خلافهما وكان تفريقه بينهما كافيا في التحريم ونائبا مناب لفظ
الطلاق الموجب للافتراق وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي انه اذا زوج الرجل عبده امته فان السيد لا يجب عليه ان يعطيها شيئا
وان هذا الفعل من المولى اباحة للعبد فرج جاريته دون ان يكون ذلك عقد نكاح وان سمي تزويجا وعقدا فعلى طريق الاستعارة و
المجاز وكذلك تفريق المولى بينهما بامر العبد باعتزالها او بامرها باعتزاله يسمى طلاقا مجازا لانه لو كان طلاقا حقيقة لروعي فيه احكام الطلاق
والفاظه وشروطه ولا كان يقع الا ان يتلفظ به الزوج لان الرسول عليه السلام قال الطلاق بيد من اخذ بالساق وهذا قد وقع ممن لم
يأخذ بالساق وهو المولى وهذا ادل دليل واصدق قيل على ان هذا العقد والفعل من المولى اباحة للعبد وطء جاريته لانه لو كان عقد
نكاح لروعي فيه الايجاب والقبول من موجب وقابل وكان يراعى الفاظ ما ينعقد به النكاح ولان العقد حكم شرعي يحتاج الى دليل شرعي والتحقيق
ان نقول اما اعطاء الامة فلا شك في استحبابه لانها لا تملك فلا تستحق على مالكها شيئا واما كون ذلك اباحة ففي مقام المنع بل هو نكاح
صريح لان العبد والامة كلاهما محل قابل له ويؤيده ما رواه الشيخ في التهذيب في الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في المملوك يكون
لمولاه او مولاته امة فيريد ان يجمع بينهما اينكحه نكاحا او يجزيه ان يقول قد انكحتك فلانة ويعطي من قبله شيئا او من قبل العبد قال نعم و
لو مد وقد رأيته يعطي الدراهم وروى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه في الصحيح عن العلاء عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام
قال سألته عن الرجل كيف ينكح عبده امته قال يجزيه ان يقول قد انكحتك فلانة ويعطيها ما شاء من قبله او من مولاه ولو مد من طعام او
درهم او نحو ذلك ولا بأس ان يأذن له فيشتري من ماله ان كان له جارية وجواري يطأهن وروى الشيخ في التهذيب قريبا من ذلك في
الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام لا يقال النكاح يفتقر الى القبول ولا يفتقر هذا الى القبول فلا يكون نكاحا لانا نقول القبول انما
يشترط في حق من يملكه والعبد هنا لا يملك القبول لان للمولى اجباره على النكاح فلهذا لم يشترط في العقد ويدل على انه ليس باباحة ما رواه
علي بن يقطين عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن المملوك يحل له ان يطأ الامة من غير تزويج اذا احل له مولاه قال لا يحل له وامتنا

تسمية هذا الفراق طلاقاً فانه على سبيل المجاز لكن الاجماع منا على ان التفريق هنا بيد السيد ويؤيده ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح
عن الباقر عليه السلام قال سالته عن قول الله عز وجل والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم قال هو ان يامر الرجل عبده وتحته امته فيقول
له اعتزل امرأتك ولا تقربها ثم يحبسها عنه حتى تحيض ثم يمسها **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى عقد الرجل لعبده على امة غيره جاز العقد
وكان الطلاق بيد العبد فمتى طلق جاز طلاقه وليس لمولاه ان يطلق امرأته فان باعه كان ذلك فراقاً بينه وبينها الا ان يشاء المشتري اقراره
على العقد ويرضى بذلك مولى الجارية فان ابى واحد منهما ذلك لم يثبت العقد على حال وكذلك لو باع مولى الجارية جاريته كان ذلك فراقاً
بينهما الا ان يشاء الذي اشتراها اقرارها على العقد ويرضى بذلك مولى العبد فان ابى واحد منهما كان العقد منسوخاً وتبعه ابن
البراج والمفيد رحمه الله قال يكون للمشتري الخيار ولم يذكر حكم الآخر وكذا ابن حمزة وقال ابن ادريس لا ارى لرضى الذي لم يبع وجهاً
لان الخيار في اقرار العقد وفسخه للمشتري في جميع اصول هذا الباب وانما الشارع جعل لمن لم يحضر العقد ولا كان مالكاً لاحدهما و
انما انتقل اليه الملك الخيار لانه لم يرض بشيء من ذلك الفعال العقد لا الايجاب ولا القبول ولا كان له حكم فيهما والموجب والقابل اعني السيدين
المالكين الاولين رضيا واوجبا وقبلا فمن جعل لهما الخيار او لاحدهما يحتاج الى دليل لانه حكم شرعي يحتاج مثبته الى دليل وانما اوجبنا
الخيار للمشتري لانه انتقل الملك اليه وليس هو واحداً منهما وان كان المخالف لاصحابنا من العامة لا يجعل للمشتري الخيار في فسخ
العقد بل العقد ثابت عندهم لا يبطله المشتري فيجب ويمكن ان يقال المراد بذلك ان من باع من السيدين الموجب والقابل كان للمشتري
الخيار فان باع سيد العبد عبده كان للمشتري منه الخيار وان باع سيد الجارية جاريته كان لمشتريها منه الخيار وليس المراد ان في
مسئلة واحدة وبيع احدهما يكون الخيار للاثنين المشتري ولمن بقي عنده احدهما كما قال شيخنا في نهايته في الدلالة فان كان ممن
يبيع ويشتري للناس فاجرة على من يبيع له واجرة على من يشتري له والمقصود اجرة واحدة على مبيع واحد او مشتري واحد وليس المقصود
انه يستحق اجرتين على مبيع واحد وقول الشيخ عندي ليس بعيداً من الصواب لان الذي لم يبع انما رضي بالعقد مع المالك الاول و
الاغراض تختلف باختلاف الملاك وايضاً البايع اوجد سبب الفسخ وهو الخيار للمشتري فيكون للآخر ذلك ايضاً لانه مالك كالبايع
مساوٍ له في الحكم فيثبت له ما ثبت له **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا تزوج الرجل جارية بين شريكين ثم اشترى نصيب احدهما
حرمت عليه الا ان يشتري النصف الآخر او يرضى مالك نصفها بان يبيحه وطي ما يملكه منها فيطأها بالملكية وبالاباحة دون العقد
لان الفرج لا يتبعض فيكون بعضه بالملك وبعضه بالعقد بل لا يجتمع الملك والعقد هنا معاً في نكاح ووطي واحد واعلم ان كلا
من الدليلين لا يخلو عن اشكال اما قول الشيخ او يرضى مالك نصفها بالعقد فمشكل لان العقد الاول قد بطل بالشراء والشراء لا اثر له في
الشريك فيه واما قول ابن ادريس او يرضى مالك نصفها بان يبيحه وطي ما يملكه منها فيطأها بالملكية والاباحة فمشكل لتعدد السبب وقد
منع منه والوجه عندي ان الاشارة بذلك الى العقد الاول وبطلانه في حق الشريك ممنوع وبالجملة لا يخلو هذه المسئلة عن تعسف ما
وقال ابن الجنيد ولو ملك الزوج بعض السهام بطل النكاح ولم يكن له ان يطأها حتى يملك الجميع ولا يصح وطي فرج واحد يملك بعضه و
عقده على بعضه وقال ابن حمزة لا يجوز له وطيها بالملك ولا العقد الا ان يكون خدمتها مهاياة بينهما فيجوز له العقد متعة عليها في
يوم سيدها باذنه **مسئلة** المشهور اباحة الامتين بالعقد للحر وقال ابن الجنيد ولا يتزوج اكثر من امة واحدة وهو الظاهر من
كلام ابن ابي عقيل وبجعل عدم الخوف للعنت بها فالزايد حرام لفقدان الشرط فقد سبق البحث في ذلك **مسئلة** المشهور ان الامة
اذا تزوجت بالحر باذن سيدها فان الاولاد احرار ما لم يشترط مولاها رقية الاولاد وكذا العبد لو تزوج بحرة باذن مولاه وقال
ابن الجنيد اذا تزوج الامة سيدها او مولاتها فولدت فهو بمنزلتها رق الا ان يشترط الزوج عتقهم ولو تزوجت بعده فولدت كان
المولى بالخيار في الولد ان شاء اعتق وان شاء ارق ما لم يشترط الثاني كما اشترط الاول **لنا** الاصل عدم التسلط على الغير خرج المعلوم
رقه بالاجماع فيبقى ما عداه على الاصل وما رواه جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال اذا تزوج العبد الحرة فولده احرار واذا تزوج
الحر الامة فولده احرار وفي الحسن عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الرجل يتزوج بامة فجاء بولد قال يلحق
او احرار قال اذا كان احد ابويه حراً فالولد احرار وعن اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام في مملوك تزوج حرة قال الولد للحر وفي حر
تزوج مملوكة قال الولد للاب واحتج الشيخ بانه نماء مملوك فيتبعه واذا اجتمع حقان غلب حق العبد على حقه تعالى وما رواه ابو بصير
قال لو ان رجلاً دبر جارية ثم زوجها من رجل فوطيها كانت جاريته وولدها منه مدبرين كما ان رجلاً اتى قوماً فتزوج اليهم مملوكتهم كان
كان ما ولد لهم مماليك والجواب حق الحرية اقوى لانه مبني على التغليب والسراية والرواية مقطوعة ومحمولة على ما اذا اشترط المولى الرقية جمعاً بين الادلة
تنبيه حكم ابن الجنيد بان العبد اذا تزوج بحرة كان ولده احراراً كقولنا ايضاً **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو فقد المالك فبيع اماؤه
وتزوج امهات اولاده ثم قدم السيد كن مردودات عليه وما ولدن الا ان يشاء ان ياخذ رضاً من اثمانهن واثمان اولادهن والوجه ان
الاولاد الاماء احرار وعلى الواطي قيمتهن للمالك ويرجع بذلك على البايع لانهم اولاد شبهة فلحقوا بالاب في الحرية وكان على الاب القيمة للحيلولة

بين المالك وبينهم ويضمن البايع لظهور فساد البيع **مسألة** قال ابن الجنيد لو كان السيد علم بعقد العبد والامة على نفسه فلم ينكر ذلك ولا فرق بينهما جرى ذلك مجرى الرضاء به والامضاء له فان قال المولى لعبده طلق كان ذلك امضاء للنكاح في حكمه الاول نظر والاقرب ذلك لما رواه الحسن بن زياد الطائي قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني كنت رجلا مملوكا فتزوجت بغير اذن مولاي ثم اعتقني الله بعد فاجدد النكاح قال فقال أعلموا انك تزوجت قلت نعم قد علموا فسكتوا ولم يقولوا لي شيئا قال ذلك اقرار منهم انت على نكاحك **مسألة** قال ابن الجنيد لو اعتقت الامة المزوجة صار امرها بيدها سواء كان زوجها حرا او عبدا ولو اختارت رجعته بعد ان اختارت مفارقته كان ذلك لها ما لم تنكح زوجا غيره وفي هذا الاطلاق نظر بل انما يصح ذلك بعقد جديد ومهر جديد لان باختيار الفرقة بانت منه فليس لها عود اليه الا بالعقد **مسألة** المشهور ان العبد اذا اعتق لم يكن له الخيار سواء كانت الزوجة امة او حرة وقال ابن الجنيد فان اعتق العبد وبقيت الزوجة امة كان له الخيار دونها وقال ابن حمزة اذا كانا لمالكين واعتق احدهما كان له الخيار دون السيد الاخر فان اعتقا معا كان للمرأة الخيار ثم قال بعد ذلك ان اعتق العبد سيده ولم يكرهه على النكاح لم يكن له الخيار وان اكرهه كان له ذلك وهو الوجه عندي **لنا** اصالة صحة العقد ولانه له سبيلا الى فسخ النكاح بالطلاق بخلاف الزوجة فلهذا فرقنا بينهما احتج ابن الجنيد بان احد العبدين اعتق فثبت له الخيار كالاخر والجواب المنع من الملازمة والقياس عندنا باطل اما لو اكرهه مولاه فان الوجه ثبوت الخيار له كالحر المكره **مسألة** المشهور ان العبد اذا تزوج باذن مولاه بامة كان الطلاق بيده وليس للمولى ان يطلق عنه ولا ان يجبره عليه وقال ابن ابي عقيل واذا زوج السيد عبده فالطلاق بيد السيد دون العبد متى ما شاء السيد فرق بينهما وقال ابو الصلاح لسيده ان يجبره على طلاقها **لنا** انه عقد لزم بالاذن فلا ينفسخ الا بسبب شرعي والاصل عدم وقوع ما اكرهه وما رواه ليث المرادي قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن العبد هل يجوز طلاقه فقال ان كانت امتك فلا ان الله يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شيء فان كانت امة قوم اخرين او حرة جاز طلاقه وفي الحسن عن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام عن ابيه وآبائه عليهم السلام عن علي عليه السلام انه اتاه رجل بعبده فقال ان عبدي تزوج بغير اذني فقال علي عليه السلام لسيده فرق بينهما فقال السيد لعبده يا عدو الله طلق فقال علي عليه السلام للعبد الان فان شئت فطلق وان شئت فامسك فقال السيد يا امير المؤمنين امر كان بيدي ثم جعلته بيد غيري قال ذلك لانك حيث قلت له طلق اقررت له بالنكاح احتج ابو الصلاح بان للسيد اجباره على النكاح فكان له اجباره على فسخه وما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام والصادق عليه السلام قال المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه الا باذن سيده قلت فان السيد كان زوجه بيد من الطلاق قال بيد السيد ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء أفشيء الطلاق وعن شعيب بن يعقوب العقرقوفي عن الصادق عليه السلام قال سئل وانا عنده اسمع عن طلاق العبد قال ليس له طلاق ولا نكاح اما تسمع الله تعالى يقول عبدا مملوكا لا يقدر على طلاق ولا نكاح الا باذن مولاه والجواب المنع من الملازمة وحمل الاحاديث على التفصيل الذي سبق في الحديث الذي تلوناه من طرقنا **مسألة** المشهور ان الولد الحاصل من العبد المأذون له في التزويج والامة كذلك بين المولين اذا لم يكن بينهما شرط وقال ابو الصلاح اذا زوج السيد عبده بامة غيره فالطلاق بيده ولسيده ان يجبره على طلاقها فان قلت سيد الامة او باعها فالوارث والمبتاع بالخيار في امضاء العقد وفسخه وان اعتقها فهي بالخيار في الاقامة على نكاح العبد واعتزاله والاعتداد منه وولدها رق لسيدها الا ان يشترط الولد سيد العبد فيكون له وظاهر هذا الكلام اذن السيد الجارية في النكاح واختصاص مولاها بالاولاد الا مع شرط سيد العبد والحق الاول لانهما ملكهما فكان الولد لهما **مسألة** قد بينا فيما تقدم ان العبد والامة ممنوعان من عقد النكاح الا باذن المولى فان بادر احدهما من غير اذنه وقف على اجازة مولاه العبد والامة وهو احد قولي الشيخ وله قول اخر بانه باطل فان اجازه المولى كان كالعقد المستأنف وقال ابن ادريس يبطل ولا تلغو الاجازة لانه منهي عنه والنهي يدل على الفساد وقيل يختص الاجازة بعقد العبد دون الامة **لنا** انه عقد صدر من اهله في محله فكان صحيحا ومعارضة ملك السيد لا يصلح للمانعية من الصحة لان العبد والامة كالاجنبي الفضولي وما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام قال سألته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده فقال ذلك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما فقلت اصلحك الله ان الحكم بن عيينة وابراهيم النخعي واصحابهم يقولون ان اصل النكاح فاسد فلا تحل اجازة السيد له فقال ابو جعفر عليه السلام انه لم يعص الله وانما عصى سيده فاذا اجازه فهو له جائز ومن طريق اخر عن زرارة عن الباقر عليه السلام الى ان قال فان اجاز يعني مولاه نكاحه فهما على نكاحهما الاول فقلت لابي جعفر عليه السلام فان اصل النكاح كان عاصيا فقال ابو جعفر عليه السلام انما اتى شيئا حلالا وليس بعاص لله تعالى انما عصى سيده ولم يعص الله ان ذلك ليس كاتيان ما حرم الله عليه من نكاح في عدة واشباهه **مسألة** لو زوج عبده امته ثم باع احدهما قال الشيخ كان ذلك فراقا بينهما ولا يثبت العقد الا بان يريد هو بابانه على الذي بقي عنده ويريد الذي اشترى احدهما ثباته على الذي شراه فان ابى واحد منهما ذلك لم يثبت العقد بينهما وان رزق منهما اولادا كانوا رقا لمواليهما وقال ابن البراج فان جاء بينهما ولد كان رقا لسيد الامة والمعتمد الاول **لنا** انه نماء الابوين فيكون بينهما

كيف طلق له قال قلت له لمن فقال علي عليه السلام

شيء قال لا يقدر

(١٩)

كالاصل **مسئلة** المشهور عند علمائنا اباحة وطي الامة بتحليل المولى للغير قال ابن ادريس انه جايز عند اكثر اصحابنا المحصلين
وبه تواترت الاخبار وهو الاظهر بين الطايفة والعمل عليه والفتوى به ومنهم من منع منه والحق الاول **لنا** قوله تعالى او ما ملكت
ايمانكم وهو تصدق بملك المنفعة كما تصدق بملك الرقبة وما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال سالته عن رجل يحل لاخيه
فرج جاريته قال هي له حلال ما احل منها وفي الصحيح عن ابي بصير قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن امراة احلت لابنها فرج جاريتها قال
هو له حلال قلت فيحل له ثمنها قال لا انما يحل له ما احلت له وفي الصحيح عن محمد بن اسمعيل بن بزيع قال سالت ابا الحسن عليه السلم عن امراة
احلت لي جاريتها فقال ذلك لك قلت فانها كانت تمزح فقال كيف لك بما في قلبها فان علمت انها تمزح فلا ولانها منفعة خالية عن امارات
المفسدة فتكون مشروعة ولانه يبيح غيره من المنافع فكذا هو احتج المانع بقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم
او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون وهذا خارج عن القسمين فيدخل تحت العدوان وما
رواه الحسين بن علي بن يقطين في الصحيح قال سالته عن الرجل يحل فرج جاريته قال لا احب ذلك وعن عمار الساباطي عن الصادق عليه
السلم في المراة تقول لزوجها جاريتي لك قال لا يحل له فرجها الا ان تبيعه او تهبه له والجواب عن الاية ما تقدم من اندراج المتنازع
تحت ملك اليمين والحديثان الاول يدل على الاستحباب والثاني ضعيف السند مع ان الصيغة وهي التحليل لم توجد **مسئلة** نقل
ابن ادريس عن السيد المرتضى في الانتصار ان تحليل المالك جاريته لغيره عقد والتحليل والاباحة عبارة عنه وعن الباقين الاكثرين انه
تمليك منفعة مع بقاء الاصل ونقله عن الشيخين ابي جعفر والمفيد وغيرهما من المشيخة وقواه وافتى به والشيخ رحمه الله قال في المبسوط
واما تحليل الانسان جاريته لغيره من غير عقد مدة فهو جايز عند اكثر اصحابنا ومنهم من منع منه والاول اظهر في الروايات ومن اجازه
اختلفوا فمنهم من قال هو عقد والتحليل عبارة عنه ومنهم من قال هو تمليك منفعة مع بقاء الاصل وهو الذي يقوى في نفسي و
يجري ذلك مجرى اسكان الدار واعمارها ولاجل هذا يحتاج الى ان تكون المدة معلومة والذي قواه الشيخ في المبسوط هو المعتمد لانه في
شي واحد وهو الافتقار الى تعيين المدة وقال في النهاية وتحل له منها مقدار ما يحلله مالكها ان يوما فيوما وان شهرا فشهرا على
حسب ما يريد ولم يذكر حكم الاطلاق وكلام ابن ادريس يشعر بجوازه وهو الاقوى لانه نوع تحليل وتمليك خال عن المعاوضة فاشبه
العارية مع ان الاصل الاباحة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى جعله في حل من وطيها واتت بولد كان لمولاها وعلى ابيه ان
يشتريه بماله ان كان له مال وان لم يكن له مال استسعى في ثمنه فان شرط ان يكون الولد حرا كان على ما شرط وقال في المبسوط و
يكون الولد لاحقا بامه ويكون رقا الا ان يشترط الحرية ولو كان عقدا يعني التحليل لحق بالحرية على كل حال لان الولد عندنا يلحق بالحرية
من اي جهة كان ذكر ذلك في معرض استدلاله على ان التحليل نوع تمليك لا عقد وقال في الخلاف في كتاب الرهن اذا اتت الجارية الموطوءة
باذن الراهن بولد كان حرا لاحقا بالمرتهن بالاجماع ولا يلزمه عندنا قيمته وللشافعي قولان هذا احدهما والثاني ان عليه قيمته ثم استدل
باصالة براءة الذمة ووجوب القيمة يحتاج الى دليل وقد ذكر السيد المرتضى رحمه الله مباحثه في خبر الواحد وتمثل في اثبات بان من خالف
من اصحابنا وقال ان ولد الحر من المملوكة مملوك اذا لم يشترط لم يكن بذلك كافرا وكان هذا القول باطلا وذكر ذلك مطلقا من غير تقييد بعقد
او اباحة وابن ادريس اختار ذلك وهو المعتمد **لنا** انه لا ينفك عن التمليك والعقد ولكل منهما حر اجماعا اما المقدمة الاولى
فاجماعية وللكتاب قال الله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم وما رواه الحسن بن زيد قال كنت
عند ابي عبد الله عليه السلم فدخل عليه عبد الملك بن جريح المكي فقال له ابو عبد الله عليه السلم ما عندك في المتعة قال حدثني ابو
محمد بن علي عن جابر بن عبد الله ان رسول الله صلى الله عليه وآله خطب الناس فقال ايها الناس ان الله احل لكم الفروج على ثلثة معان فرج
موروث وهو البتات وفرج غير موروث وهي المتعة وملك ايمانكم واما الثانية فللاجماع وما رواه اسحق بن عمار في الموثق قال قلت لابي
عبد الله عليه السلم الرجل يحلل جاريته لاخيه او حرة حللت جاريتها لاخيها قال يحل له من ذلك ما احل له قلت فجاءت بولد قال يلحق بالحر من
ابويه وعن عبد الله بن محمد قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الرجل يقول لاخيه جاريتي لك حلال قال قد حلت له قلت فانها ولدت
قال الولد له والام للمولى واني لاحب للرجل اذا فعل ذا باخيه ان يمن عليه فيهبها له وفي الحسن عن زرارة قال قلت لابي جعفر عليه السلم
الرجل يحل جاريته لاخيه قال لا باس قال قلت فانها جاءت بولد قال يضم اليه ولده ويرد الجارية على صاحبها قلت له انه لم ياذن في ذلك قال
انه قد اذن له وهو لا يامن ان يكون ذلك ولان مبنى الحرية على التغليب والسراية ولهذا يسري العتق بعتق جزء من مائة الف جزء من الرقبة
ولا ريب في ان تكون الولد من نطفة الرجل والمراة على ما دل عليه القران العزيز فيغلب جانب الحرية احتج الشيخ بما رواه ضريس بن عبد الملك
قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الرجل يحل لاخيه فرج جاريته قال هو له حلال قلت فان جاءت بولد منه قال هو لمولى الجارية الا ان
يكون اشترط على مولى الجارية حين احلها ان جاءت بولد فهو حر وعن الحسين العطار قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن عارية الفرج
قال لا باس به قلت فان كان منه ولد فقال لصاحب الجارية الا ان يشترط عليه والجواب والمنا اكثر واوضح طريقا فيتعين العمل بها

قال الشيخ

(٢٥)

قال الشيخ في النهاية لا يجوز للرجل ان يجعل عبده في حل من وطي جاريته فان اراد ذلك عقد له عليها عقداً وقال ابن ادريس لا مانع من تحليل عبده وطي جاريته من كتاب ولا سنة ولا اجماع والاصل الاباحة ولقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن وقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم والوجه ما قاله الشيخ **لنا** انه نوع تمليك على ما تقدم فيستدعي محلاً قابلاً فان الاثر كما يعتبر في تحققه وايجاده حصول الفاعل كذا يعتبر حصول القابل والعبد ليس محلاً قابلاً للتمليك على ما تقدم وما رواه علي بن يقطين في الصحيح عن ابي الحسن الماضي عليه السلم انه سئل عن المملوك ايحل له ان يطأ الامة من غير تزويج اذا احل له مولاه قال لا يحل له وادعاء ابن ادريس نفي المانع من الكتاب والسنة والاجماع لا يستلزم نفي المانع المطلق لما بينا من الدلالة العقلية والخبر الصحيح ونقول بموجب الايتين لكن لا يتأتى النكاح من لفظ اما عقد كما اخترناه او اباحة كما قاله **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والتهذيب ينبغي ان يراعى فيما ذكرناه من لفظ التحليل وهو ان يقول الرجل المالك للامة لمن يحللها له قد جعلتك في حل من وطي هذه الجارية او احللت لك وطيها ولا يجوز لفظ العارية في ذلك وقال السيد المرتضى مما شنع على الامامية تجويزهم اعارة الفروج وان الفرج يستباح بلفظ العارية وتحقيق هذه المسئلة انا وجدنا فقهائهم منهم افتى بذلك ولا اودعه مصنفاً ولا كتاباً وانما يوجد في احاديثهم اخبار نادرة يتضمن اعارة الفروج في المماليك وقد يجوز اذا صحت تلك الاخبار وسلمت من القدح والتضعيف ان يكون قد عبر بلفظ العارية عن النكاح لان فيه معنى العارية من حيث كان اباحة للمنافع مع بقاء العين على ملك مالكها ونكاح الامة يجري هذا المجرى لان الرجل اذا نكح امة غيره فانما اباحة الانتفاع بها مع بقاء ملك الجارية عليه فان قيل افيجوزون استباحة الفرج بلفظ العارية قلنا ليس في الاخبار التي اشرنا اليها ان لفظ العارية من الالفاظ التي ينعقد بها النكاح وانما تضمنت انه يجوز للرجل ان يعير فرج مملوكته لغيره فيحمل لفظ العارية ههنا على ان المراد بها النكاح من حيث الاشتراك في المعنى كما قال يجوز للرجل ان يبيع مملوكته لغيره على معنى انه يعقد عليها عقد النكاح الذي فيه معنى الاباحة ولا يقتضي ذلك ان النكاح ينعقد بلفظ الاباحة وابن زهرة شرط لفظ التحليل وقال ابن ادريس ليس قول الشيخ ينبغي ان يراعى فيما ذكرناه لفظ التحليل بمانع من غيره من الالفاظ وهو قوله ابحتك وطيها ولا منع منه وانما قال ولا يجوز لفظ العارية في ذلك لشناعة المخالف علينا فانهم يقولون هؤلاء يعيرون الفروج يريدون بذلك التحاير ومعاذ الله ان نقول ذلك وانما يتخرصون علينا بما لا نقوله ولا نذهب اليه فتحرز اصحابنا خوفاً من الشناعة فقالوا ولا يجوز لفظ العارية في ذلك حراسة من التشنيع وقد قلنا فيما مضى ان ذلك تمليك منافع كتمليك منافع الدار والفرس وغير ذلك وقد ذهب شيخنا في مبسوطه في باب العارية الى ما اخترناه فقال ولا يجوز اعارة الجارية للاستمتاع بها لان البضع لا يستباح بالاعارة وحكى عن مالك جواز ذلك وعندنا يجوز ذلك بلفظ الاباحة ولا يجوز بلفظ العارية والوجه الانعقاد بلفظ التحليل والاباحة دون العارية والتمليك وشبههما **لنا** على منع العارية اصالة عصمة الفروج خرج ما اشتمل على لفظ التحليل بالنقل وكذا الاباحة للمشاركة لفظاً ومعنى فيبقى الباقي على المنع وما رواه ابو العباس البقباق قال سأل رجل اباعبدالله عليه السلم ونحن عنده عن عارية الفرج فقال حرام ثم مكث قليلاً وقال ولكن لا بأس بان يحل الرجل جاريته لاخيه وعلى جواز الاباحة ما تقدم من المشاركة لفظاً ومعنى فسببية احدهما يقتضي سببية الاخر **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا اخبر البايع الثقة الذي كان يطأ جاريته باستبرائها جاز للمشتري وطيها من غير استبراء والافضل استبراؤها قبل الوطي على كل حال واذا كانت الجارية لامرأة جاز للذي يشتريها ان يطأها من غير استبراء والافضل استبراؤها قبل الوطي مثل التي يكون للرجل ومتى اشترى الرجل جارية وهي حايض تركها حتى تطهر ثم تحل له وطيها وكان ذلك كافياً في استبراء رحمها وقال المفيد قد روى انه لا بأس للانسان ان يطأ الجارية من غير استبرائها اذا كان بايعها قد اخبره باستبرائها وكان صادقاً في ظاهره مأموناً واستبراؤها على كل حال احوط في الدين فان ذلك عقيب قوله لا يحل لاحد ان يطأ جارية قد ابتاعها او ورثها من سيدها حتى يستبرئها بحيضة فان لم يكن ممن تحيض استبراؤها بخمسة واربعين يوماً ونازع ابن ادريس في هذه الاحكام واوجب من الاول الاستبراء ونقل عن شيخنا رجوعه عن ذلك في مسائل الخلاف لان فعل البايع لا يسقط عن المشتري ما يجب عليه من الاستبراء واوجب في امة المرأة الاستبراء ايضاً واوجب في الحايض الاستبراء بقرئين والوجه ما قاله الشيخ في النهاية **لنا** ان الغاية بالاستبراء معرفة فراغ الرحم واذا اخبر الثقة بذلك حصل ظن الفراغ والحكم بالظن واجب وكذا اذا كانت للمرأة اذ لا وطي للمالك هنا وكذا الحايض لبعد مجامعته للحمل ولما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال وسألته عن رجل اشترى جارية وهي حايض قال اذا طهرت فليمسها ان شاء وفي الموثق عن سماعة بن مهران قال سألته عليه السلم عن رجل اشترى جارية وهي طامث ايستبري رحمها بحيضة اخرى ام تكفيه هذه الحيضة فقال لا بل يكفيه هذه الحيضة فان استبرأها باخرى فلا بأس هي بمنزلة فضل وفي الصحيح عن ابن سنان قال سألت اباعبدالله عليه السلم عن الرجل يشتري الجارية لم تحض قال يعتزلها شهراً ان كانت قد مست قلت افرأيت ان ابتاعها وهي طاهر وزعم صاحبها انه لم يطأها منذ طهرت فقال ان كان عندك اميناً فمسها وقال ان ذا الامر شديد فان كنت لا بد فاعلاً فتحفظ لا تنزل عليها وقد روى عبدالله بن القاسم عن عبدالله بن سنان قال قلت لابي عبدالله عليه السلم اشتري الجارية من الرجل المأمون فيخبرني انه لم يمسها منذ طمثت عنده وطهرت قال ليس

وفي عدم جواز التحليل بلفظ العارية

او ورثها

بجايز ان ياتيها حتى تستبريها بحيضة ولكن يجوز له ذلك ما دون الفرج ان الذين يشترون الاماء ثم ياتوهن قبل ان يستبرؤهن فاولئك الزناة باموالهم ويحمل على الكراهة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى اشترى جارية حاملاً لم يجز له وطؤها الا بعد وضعها الحمل او يمضي عليها اربعة اشهر وعشرة ايام فان اراد وطئها قبل ذلك وطيها فيما دون الفرج وقال المفيد واذا ابتاع الرجل جارية حبلى لم يحل له وطيها حتى يمضي عليها اربعة اشهر فاذا مضى عليها اربعة اشهر وطيها ان احب دون الفرج فان وطيها فيه فليعزل عنها واجتناب وطيها احوط حتى تضع ما في بطنها فان وطيها قبل مضي الاربعة الاشهر او بعد ذلك ولم يعزل عنها لم يحل له بيع الولد لانه قد غذاه وانماه بنطفته وينبغي ان يجعل له من ماله بعد وفاته قسطا ويعزله في حيوته ولا ينسبه اليه بالنبوة وقال ابو الصلاح ولا يحل وطي الحامل من غيره حتى يمضي لها اربعة اشهر دون الفرج وفيه يشترط عزل الماء واجتنابها حتى تضع اولى واذا وطي الحامل لم يحل له بيع ولدها ولا الاعتراف به ولدا ولكن يجعل له قسطا من ماله لانه غذاه بنطفته وسلار اقتصر على اربعة اشهر ايضا وقال ابن ادريس ومتى اشترى جارية حاملاً كره له وطؤها في القبل دون ان يكون ذلك محظورا على الاظهر من اقوال اصحابنا وهو الذي يقتضيه اصول المذهب سواء مضى عليها اربعة اشهر او اقل منها وشيخنا رجع في مسائل خلافه عما ذكره في نهايته فقال مسئلة اذا اشترى امة حاملاً كره له وطيها قبل ان يمضي لها اربعة اشهر فاذا مضى لها ذلك لم يكره له وطيها حتى تضع وقال الشافعي وغيره لا يجوز له وطيها في الفرج دليلنا اجماع الفرقة والاصل الاباحة وعدم المانع ثم قال ابن ادريس ودليلنا نحن على صحة ما اخترناه قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم فاباح تعالى وطي ما ملكت ايماننا بجهة الملكية والاية عامة فمن خصصها يحتاج الى دليل وايضا الاصل الاباحة ولا مانع من ذلك من كتاب وسنة مقطوع بها او اجماع والمعتمد ان نقول ان كان الوطي من زنا كره له وطيها قبلا قبل مضي اربعة اشهر وعشرة من غير تحريم وان كان حلالا او لشبهة حرم وطيها حتى تضع اما الاول فلما رواه رفاعة بن موسى النخاس عن ابي الحسن عليه السلم قلت ان كانت حاملا فما لي منها قال لك منها ما دون الفرج حتى يبلغ حملها اربعة اشهر وعشرة ايام فلا باس بنكاحها في الفرج واما المنع في غيره فللنقل المستفيض عنهم عليهم السلم رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم واسحق بن عمار عن الصادق عليه السلم ولان الوطي ان كان عن نكاح محلل اندرج تحت قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن اذا ثبت هذا فالاقوى انه لا يحرم بيع ولدها وانما يكره للتغذية **مسئلة** قال ابن ادريس اذا طلقت الامة المزوجة بعد الدخول بها واخذت في العدة ثم باعها مولاها فالواجب عليها تمام العدة ولم يجز للمشتري وطيها الا بعد استبراء بعد العدة لانهما حكمان لمكلفين لا يتداخلان فاسقاط احدهما بالاخر يحتاج الى دليل قال وهذا القول مذهب شيخنا ابي جعفر في مبسوطه وهو الصحيح الحق اليقين والوجه سقوط الاستبراء لانه يجوز للمشتري اذا استبراها البايع وطؤها فكذا بعد العدة **مسئلة**

قال الشيخ في النهاية واذا كان للرجل جارية واراد ان يعتقها ويجعل عتقها مهرها جاز له ذلك الا انه متى اراده ينبغي ان يقدم لفظ العقد على لفظ العتق بان يقول تزوجتك وجعلت مهرك عتقك مضى العتق وكانت مخيرة بين الرضا بالعقد والامتناع من قبوله وان طلق التي جعل عتقها مهرها قبل الدخول بها رجع نصفها رقا واستسعت في ذلك النصف فان لم تسع فيه كان له منها يوم ولها من نفسها يوم في الخدمة وان كان لها ولد له مال الزم ان يؤدي عنها النصف الباقي وينعتق حينئذ وان جعل عتقها صداقها ولم يكن ادى ثمنها ثم مات فان كان له مال يحيط بثمن رقبتها ادي عنه وكان العتق والنكاح ماضيين وان لم يترك غيرها كان العتق والعقد فاسدين وترجع الامة الى مولاها الاول وان كانت قد علقت منه كان حكم ولدها حكمها في كونه رقا والبحث في هذه المسئلة يقع في مواضع الاول في تسويغ هذا العقد وهو مشهور ومستفيض بين علمائنا ولا نعرف فيه مخالفا والاصل فيه ان النبي صلى الله عليه واله اعتق صفية وجعل عتقها صداقها ولم ينقل انه عقد معها عقد نكاح غير ذلك والنقل المستفيض عن اهل البيت عليهم السلام بجوازه روى محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال ايما رجل شاء ان يعتق جاريته ويتزوجها ويجعل صداقها عتقها فعل وعن عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلم قال قلت رجل قال لجاريته اعتقتك وجعلت عتقك مهرك فقال جائز وعن الباقر عليه السلم ان عليا عليه السلم كان يقول ان شاء الرجل اعتق ام ولده ويجعل مهرها عتقها والاثار في ذلك كثيرة ولا استبعاد في ذلك اذا كان العتق يحصل مع العقد وانما يمنع لو كانت الرقية باقية ولا بعد في العقد وهي مملوكة لان له ايقاع العقد على مملوكة لغيره لعدم ملك ذلك الغير واذا كان مع استقراره تصير حرة امكن ايقاع العقد لنفسه لعدم استقرار الملكية معه والعقد على الامة جائز في نفسه وهي صالحة لان تكون صداقا لغيرها وقابلة للتملك من عند قوم وبعد العتق عند نا فجاز ان يكون مهرا لنفسها وبالجملة فلو كانت هذه المسئلة منافية للاصول لكن بعد ورود النقل فيجب المصير اليها تابعة للنقل ويصير اصلا بنفسها كما في ضرب الدية على العاقلة اصلا الثاني الفاظ علمائنا وما ورد في الاخبار يدل على الاكتفاء بقوله تزوجتك وجعلت مهرك عتقك وان لم يقل اعتقتك وانه حرة بل يقع العتق بقوله وجعلت عتقك مهرك كما لو امهر امرأة ثوبا وقال لها قد تزوجتك وجعلت مهرك هذا الثوب فاذا قبلت ملكته بالقبول وكذا لو جعل العتق مهرا فانها تملك نفسها بالقبول ولا حاجة الى النطق بالعتق غير ذلك وقال ابو الصلاح ويجوز عتق الامة مطلقا او مدبرة ان يجعل عتقها صداقها وصفته مع تكامل

الشروط ان يقول سيدها قد اعتقتك وتزوجتك وجعلت عتقك صداقك لوجه الله تعالى وهو المعتمد وهو قول شيخنا المفيد في المقنعة **الثالث** قوله ينبغي ان يقدم لفظ العقد على لفظ العتق بان يقول تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان قدم العتق على التزويج بان يقول اعتقتك وتزوجتك وجعلت مهرك عتقك مضى العتق وكانت مخيرة بين الرضا بالعقد والامتناع من قبوله وقال في الخلاف اذا قال لامته اعتقتك على ان اتزوج بك وعتقك صداقك او استدعت هي ذلك فقالت اعتقني على ان اتزوج بك وصداقي عتقي ففعل فانه يقع العتق ويثبت التزويج واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وايضا فان النبي عليه السلام اعتق صفية وجعل عتقها صداقها وكانت زوجته ولم يعلمها صارت زوجته بغير الذي نقل من عتقها على هذا الشرط وقال في المبسوط اذا قال لامته اعتقتك على ان اتزوج بك وعتقك مهرك او استدعت هي ذلك فقالت له اعتقني على ان اتزوج بك وصداقي عتقي ففعل وقع العتق وثبت العقد وفيه خلاف فقال بعضهم انه ينفذ العتق ولا يثبت النكاح ولا يجب عليها الوفاء بما شرطت فان رضيت به واختارته لم يجب عليه القبول لان ما كان من سبيل المعاوضة اذا لم يلزمه من احد الطرفين لم يلزم من الآخر فيجب عليها قيمتها لسيدها لان اصول العقد على هذا لان كل من بذل عينا فالرد في مقابلة عوض فاذا لم يسلم المعوض وتعذر عليه الرجوع في المعوض عاد الى بدل العوض ويعتبر قيمتها حين العتق لانه وقت التلف فان لم يتفقا على النكاح فله عليها قيمتها ان كانت موسرة استوفاه والا انظرها الى اليسار وان اتفقا عليه فان امهرها غير قيمتها صح وكان لها عليه المسمى من المهر وله عليها قيمتها فان اتحد الجنس من الاثمان تقاصا وان امهرها ما له في ذمتها من قيمتها فان علما قدر القيمة صح وان جهلاها او احدهما بطل عند قوم وهو الاقوى لان المهر هو قيمتها وهو مجهول فلم يصح وقال قوم يصح كما لو اصدقها عبدا مجهولا انه وهذا الفرع لا يصح على اصلنا لانا حكمنا بصحة العقد غير انه اذا بدا بالعتق وعقبه بلفظ التزويج لم يصح وتعلق به هذه الاحكام سواء مثل ان يقول اعتقتك وجعلت عتقك مهرك فيصح العقد وينعقد العتق وهذا الكلام يدل على اشتراطه تقديم التزويج وان كان قد صدر كلامه بتقديم العتق فيحتمل ان يكون في الخلاف ايضا اراد ذلك ورواية عبيد بن زرارة المتقدمة تدل على تسويغ تقديم العتق وفي رواية محمد بن آدم عن الرضا عليه السلام في الرجل يقول لجاريته قد اعتقتك وجعلت صداقك عتقك قال جاز العتق والامر اليها ان شاءت زوجته نفسها وان شاءت لم تفعل فان زوجته نفسها فاحب له ان يعطيها شيئا وعن علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال سألته عن رجل قال لامته اعتقتك وجعلت مهرك عتقك فقال عتقت وهي بالخيار ان شاءت تزوجته وان شاءت فلا فان تزوجته فليعطها شيئا وان قال قد تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان النكاح واقع ولا يعطيها شيئا والوجه عندي تقديم العتق فيقول اعتقتك وتزوجتك وجعلت مهرك عتقك ولا يجعل لها الخيار هنا لان الكلام انما يتم باخره فكما لو قال اعتقتك وعليك خدمة سنة لزمته الخدمة كذا يلزمها هنا التزويج فيكون عقد النكاح قد صادف امرأة وجد فيها سبب التحرير وخدمتها فكانت صادفت حرة قابلة له ولا يعتبر هنا قبولها العقد لانها انما تتحرر بتمام العقد والروايتان السابقتان لا تنافيان ما قلناه لانه لم يذكر فيهما لفظ عقد النكاح بل قال اعتقتك وجعلت صداقك عتقك وهذا لا ينعقد به النكاح والشيخ رحمه الله والصدوق وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس اشترطوا تقديم العقد قال الصدوق في المقنع اذا قال لامته اعتقتك وجعلت عتقك مهرك فقد عتقت وهي بالخيار ان شاءت تزوجته وان شاءت لم تزوجه فان قال قد تزوجتك وجعلت مهرك عتقك فان النكاح واقع ولا يعطيها شيئا وقد عتقت وقال ابن ادريس لو قدم العتق على العقد فقال اعتقتك وتزوجتك وجعلت مهرك عتقك مضى العتق وكانت مخيرة بين الرضا بالعقد والامتناع من قبوله فان قبلته مضى وكان لها عليه اذا دخل بها مهر المثل ثم قال وهذا كله حكم شرعي دليل صحته انعقاد الاجماع من اصحابنا عليه **الرابع** لو طلق قبل الدخول قال الشيخ رجع نصفها رقا واستسعت في ذلك النصف فان لم تسع فيه كان له منها يوم ولها من نفسها يوم في الخدمة وتبعه ابن حمزة وقال الصدوق في المقنع ونعم ما قال اذا طلقها قبل الدخول فقد مضى عتقها ويرجع عليها سيدها بنصف قيمة ثمنها وبه قال ابن الجنيد وتبعه ابن حمزة وابن ادريس وهو المعتمد **لنا** انها ملكت نفسها بالاصداق وعتقت فلا ترجع مملوكة بعد العتق وكلام الشيخ انما يتم لو قلنا ان المرأة لا تملك جميع المهر بالعقد بل تملك نصفه به والنصف الاخر بالدخول احتج الشيخ بما رواه يونس بن يعقوب عن الصادق عليه السلام في رجل اعتق امة له وجعل عتقها صداقها ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال يستسعيها في نصف قيمتها فان ابت كان لها يوم وله يوم في الخدمة قال وان كان لها ولد فادى عنها نصف قيمتها وعتقت وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام في الرجل يعتق جاريته ويقول لها عتقك مهرك ثم يطلقها قبل ان يدخل بها قال يرجع نصفها مملوكا ويستسعيها في النصف الاخر وعن عباد بن كثير البصري قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل اعتق ام ولده وجعل عتقها صداقها ثم طلقها قبل ان يدخل بها قال يعرض عليها ان تستسعى في نصف قيمتها فان ابت هي فنصفها رق ونصفها حر وفي هذه الروايات نظر من حيث السند فان يونس بن يعقوب كان فطحيا قيل وقد رجع ورواية ابي بصير مرسلة وعباد عامي والوجه ان يقال كما قال الصدوق وتستسعى في نصف قيمتها لان نصفها يجري مجرى التالف من المهر المعين او ينظر الى ان يوسع الله تعالى ويؤيده ما رواه عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل اعتق

مملوكته وجعل عتقها صداقها ثم طلقها قال مضى عتقها وترد على السيد نصف قيمتها التسعى فيه ولا عدة عليها **الخامس** الزام
الولد باداء ثمنها ليس بجيد لاصالة براءة الذمة نعم لو تبرع الولد بالاداء عتقت وبه قال ابن الجنيد حيث قال ولو طلقها قبل دخوله بها
مضى عتقها واستسعت في نصف قيمتها وان كان لها ولد فادى نصف قيمتها عتقت وهي رواية يونس بن يعقوب وقد تقدمت و
ابن ادريس منع قول الشيخ ايضا **السادس** قوله وان جعل عتقها صداقها ولم يكن ادى ثمنها ثم مات فان كان له مال يحيط بثمن رقبتها
ادى عنه وكان العتق والنكاح ماضيين وان لم يترك غيرها كان العتق والعقد فاسدين وترجع الامة الى مولاها الاول وان كانت
قد علقت منه كان حكم ولدها حكمها في كونه رقا وقال ابن الجنيد وان مات وثمن الامة التي تزوجها دين عليه وليس له ما يحيط به بطل
العتق والنكاح وهي وما في بطنها رق لمولاها الاول وليس بجيد وابن ادريس منع ذلك كل المنع وهو الحق فان العتق والنكاح صادفا ملكا
صحيحا والولد انعقد حرا فلا وجه لبطلان ذلك والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية هشام بن سالم عن ابي بصير الصحيح قال سئل
ابو عبد الله عليه السلام وانا حاضر عن رجل باع من رجل جارية بكرا الى سنة فلما قبضها المشتري اعتقها من الغد وتزوجها وجعل
مهرها عتقها ثم مات بعد ذلك بشهر فقال ابو عبد الله عليه السلام ان كان الذي اشتراها الى سنة له مال او عقدة تحيط بقضاء ما
عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه جائز وان لم يملك مالا او عقدة تحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه
باطل لانه اعتق ما لا يملك وارى انها رق لمولاها الاول قيل له فان كانت قد علقت من الذي اعتقها وتزوجها ما حال ما في بطنها فقال
الذي في بطنها مع امه كهيئتها والجواب ان هذه الرواية لما نافت الاصول وجب تاويلها بالمحتمل وهو ان يكون المشتري مريضا و
صادف عتقه ونكاحه وشراؤه مرض الوفاة وحينئذ نقول بموجبه **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا اذن الرجل لعبده في التزويج
فتزوج ثم ابق لم يكن لها على مولاه نفقة وقد بانت من الزوج وكان عليها العدة منه فان رجع العبد قبل خروجها من العدة كان املك
برجعتها وان عاد بعد انقضاء عدتها لم يكن له عليها سبيل وبه قال ابن حمزة الا انه قال اذا زوج عبد بامة غيره باذن السيدين ثم
ابق العبد وساق الكلام وقال ابن ادريس هذه رواية اوردها الشيخ في نهايته ولم يوردها غيره والذي يقتضيه اصول الادلة
ان النفقة ثابتة على السيد وانها لا تبين من الزوج والزوجية بينهما باقية لانها الاصل والبينونة تحتاج الى دليل قاطع من طلاق الزوج
او موته او بيع سيده له او فسخ المشتري ولعان او ارتداد وليس الاباق واحدا من ذلك والوجه ان الاباق لا يقتضي فسخ العقد لاصالة البقاء
احتج الشيخ رحمه الله بما رواه عمار الساباطي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل اذن لعبده في تزويج امراة فتزوجها ثم ان
العبد ابق فقال ليس لها على مولاه نفقة وقد بانت عصمتها منه فان اباق العبد طلاق امراته هي بمنزلة المرتد عن الاسلام قلت فان رجع
الى مواليه ترجع اليه امراته قال ان كانت قد انقضت عدتها منه ثم تزوجت غيره فلا سبيل له عليها وان لم تتزوج ولم تنقض العدة فهي امراته
على النكاح الاول ولانه انما كان الارتداد وهو الخروج عن طاعة الله تعالى الواجبة على المكلف موجبا لفسخ النكاح فكذا الاباق الذي هو
خروج عن طاعة المولى الواجبة على العبد يجب ان يكون موجبا لفسخ النكاح والجواب الطعن في السند فان عمارا فطحي لا يعول على ما ينفرد به
ونمنع المساواة في الحكم بين الارتداد والاباق والظاهر عدمه فان الاول موجب للقتل بخلاف الثاني **مسألة** قال الشيخ في النهاية واذا
زوج امته من غيره وسمى لها مهرا معينا وقدم الرجل من جملة المهر شيئا معينا ثم باع الرجل الجارية لم يكن له المطالبة بباقي المهر ولا لمن يشتريها
الا ان يرضى بالعقد وتبعه ابن البراج وقال في المبسوط اذا كان بيعها طلاقا عندنا وخالف الجميع في ذلك وقالوا العقد باق بحاله ثم قال فاما
المهر فان كان الزوج قد دخل بها فقد استقر المهر فان كان السيد الاول قبضه فذلك له والا كان للثاني مطالبة الزوج به وان لم يكن دخل
بها لم يجب على الزوج تسليم المهر وان كان الزوج قد اقبضه استرده وان لم يكن اقبضه لم يكن عليه اقباضه ثم قال واما المهر فان كان صحيحا
وهو المسمى بالعقد كان للسيد الاول لانه وجب في ملكه وان كان فاسدا لزمه مهر المثل بالعقد وكان للسيد الاول لانه وجب بالعقد
وكانت حين العقد في ملكه وان كانت مفوضة وهو ان يكون نكاح بلا مهر او يقول زوجتكها على ان لا مهر لها فان المهر لا يجب بالعقد لكن
السيد يفرض مهرا فاذا فرض لها المهر فان كان قبل البيع فهو للاول لانه وجب في الملك له وان كان الفرض بعد البيع قيل فيه وجهان احدهما
انه للثاني والثاني انه للاول وهكذا اذا زوج امته مفوضة ثم اعتقها ثم فرض المهر فيه وجهان احدهما لها والثاني لسيدها على ما قلناه و
على ما قدمناه من ان بيعها طلاق لها فان المهر ان كان قد قبضه الاول فهو له فان كان بعد الدخول فقد استقر وان كان قبل الدخول
فعليه ان يرد نصفه وان كان لم يقبضه فلا مهر للاول ولا للثاني وان اختار المشتري امضاء العقد لم يكن قد قبض الاول المهر كان
للثاني لانه يحدث في ملكه فان دخل بها بعد الشراء استقر له الكل وان طلقها قبل الدخول كان عليه نصف المهر للثاني وان كان الاول
قد قبض المهر ورضي الثاني بالعقد لم يكن له شيء لانه لا يكون مهران في عقد واحد وقال ابن ادريس اذا زوج امته من غيره وسمى لها
مهرا معينا ثم باع مولى الجارية قبل الدخول بها لم يكن له المطالبة بشيء من المهر لان الفسخ جاء من قبل مولى الجارية وكل فسخ جاء من قبل النساء
قبل الدخول بهن فانه يبطل مهورهن وكذلك ليس لمن يشتريها ايضا المطالبة بالمهر الا ان يرضى بالعقد فان رضي المشتري بالعقد كان

الفصل السادس في نكاح الاماء

(٢٤)

رضاه كالعقد المستأنف وله حينئذ المطالبة بالمهر كلا فان طلقها الزوج بعد الدخول استحقه كله فان كان الزوج قد دخل بها قبل ان يبيعها مولاها الاول فان المهر للاول لاستحقه جميعه بالدخول لاستقرار جميع المهر فله المطالبة به فان رضى المولى الثاني الذي هو المشتري بالعقد الاول لم يكن له مهر على الزوج لان عقدا واحدا لا يستحق عليه مهران وان لم يرض بالعقد الاول انفسخ النكاح وكان للمولى الاول المطالبة بكمال المهر ان لم يكن استوفاه ولا قبضه وقول ابن ادريس هو المعتمد لكن الشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه سعدان بن مسلم عن ابي بصير عن احدهما عليهما السلام في رجل زوج مملوكته من رجل على اربع مائة درهم فعجل له مائتي درهم ثم اخر عنه مائتي درهم فدخل بها زوجها ثم ان سيدها باعها بعد من رجل لمن يكون المائتان المؤخرة عنه فقال ان لم يكن اوفاها بقية المهر حتى باعها فلا شيء عليه له ولا لغيره والجواب يحمل الدخول على الخلوة دون الايلاج وقوله ان لم يكن اوفاها بقية المهر معناه ان لم يكن فعل الدخول الذي باعتباره يجب ان يوفيها المهر ثم باعها لم يكن له شيء للفسخ بالبيع من قبله قبل الدخول ولا لغيره اذا لم يجز العقد **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا زوج الرجل مملوكا له بامرأة حرة كان المهر لازما في ذمته فان باع العبد قبل الدخول بها وجب على المولى نصف المهر وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس يجب على المولى كمال المهر لان المهر عندنا يجب بمجرد العقد ويسقط نصفه بالطلاق قبل الدخول وما عدا الطلاق لا يسقط منه شيئا وهذا الذي وحمل ذلك على الطلاق قياس وايضا حقوق الادميين اذا وجبت لا يسقط الا بدليل وقد اجمعنا على سقوط نصفه بالطلاق فاما غيره فلا اجماع عليه والوجه ما قاله الشيخ لان البيع سبب للتفريق من جهة البائع فاذا انضم اليه فسخ المشتري كمل السبب فاسقط نصف المهر كالطلاق ونمنع المصير في ذلك الى القياس بل الى النقل روى علي بن ابي حمزة عن ابي الحسن عليه السلام في رجل زوج مملوكا له امرأة حرة على مائة درهم ثم انه باعه قبل ان يدخل عليها فقال يعطيها سيده من ثمنه نصف ما فرض لها انما هو بمنزلة دين له استدانه بامر سيده ونمنع انحصار الادلة في الاجماع **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا زوج جاريته من حر ثم اعتقها فان مات زوجها ورثته ولزمها عدة الحرة المتوفى عنها زوجها وان علق عتقها بموت زوجها ثم مات الزوج لم يكن لها ميراث وكان عليها عدة الحرة المتوفى عنها زوجها وتبعه ابن البراج على ذلك في المهذب قال ابن ادريس هذه رواية شاذة اوردها شيخنا ايرادا لا اعتقادا والذي تقتضيه اصول مذهبنا ان العتق باطل لان العتق بشرط باجماعنا غير صحيح وليس هذا تدبيرا لان حقيقة التدبير تعليق عتق المملوك بموت سيده دون موت غيره لانه بغير خلاف عندنا بمنزلة الوصية والا ما كان يصح ذلك ايضا لولا الاجماع المنعقد عليه فاذا لم يعتق كان يلزمه على مذهبه ان يكون عدتها شهرين وخمسة ايام على ما ذهب اليه في نهايته قال والاظهر ان عدة الامة المتوفى عنها زوجها عدة الحرة سواء على ما سنبينه والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية محمد بن حكيم قال سألت ابا الحسن موسى بن جعفر عليه السلام عن رجل زوج امته من رجل اخر فقال لها اذا مات الزوج فهي حرة فمات الزوج فقال اذا مات الزوج فهي حرة تعتد عدة المتوفى عنها زوجها ولا ميراث لها منه لانها انما صارت حرة بعد موت الزوج والتحقيق في ذلك سيأتي ان شاء الله تعالى في باب التدبير **مسألة** قال الشيخ في النهاية فلا اعتق الرجل ام ولده فارتدت بعد ذلك وتزوجت رجلا ذميا او رزقت منه اولادا كان اولادها من الذمي رقا للذي اعتقها فان لم يكن حيا كانوا رقا لاولاده ويعرض عليها الاسلام فان رجعت والا وجب عليها ما يجب على المرتدة عن الاسلام وقال ابن ادريس الذي يقتضي مذهبنا ان اولادها لا يكونون رقا لانه لا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة ولا اجماع بل الاجماع بخلاف ذلك فلان ولد الحرة حر بلا خلاف وانما هذه رواية شاذة اوردها شيخنا ايرادا لا اعتقادا كما اورد امثالها مما لا يعمل عليه ولا يلتفت اليه وقول ابن ادريس جيد والشيخ عول على رواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى علي في وليدة كانت نصرانية فاسلمت عند رجل فولدت لسيدها غلاما ثم ان سيدها مات فاصابها السرية فنكحت رجلا نصرانيا داريا وهو العطار فتنصرت ثم ولدت ولدين وحملت اخر فقضى فيها ان يعرض عليها الاسلام فابت فقال اما ما ولدت من ولد فانه لابنها من سيدها الاول واحبسها حتى تضع ما في بطنها فاذا ولدت فاقتلها ويمكن ان يقال ان ما ذكره الشيخ يتوقف على مباحث فرعية واصولية منها ان الايمان لا يعقبه الكفر وهو شيء ذهب اليه بعض العلماء للتنافي بين الاستحقاق للثواب الدائم والعقاب الدائم وبطلان القول بالاحباط والموافاة عندهم ونحن قد بينا الحق في ذلك في كتبنا الكلامية ومنها ان عتق الكافر باطل ومنها ان تزويج المرتدة بالذمي باطل وهو مشهور واذا تمهدت هذه المباحث فنقول الارتداد كاشف عن بطلان الايمان السابق فيكون العتق باطلا حيث لم يصادف محلا قابلا ويكون التزويج باطلا والاولاد نماء الجارية لمولاها او لورثته **مسألة** جعل ابن حمزة استبراء التي لم تبلغ المحيض ومثلها تحيض والآيسة من المحيض ومثلها من تحيض مستحبا وظاهر كلام الاصحاب الوجوب وهو المشهور لان الاستبراء هنا كالعدة وكما لا يجب عليهما العدة لو كانتا حرتين كذا لا يجب عليهما الاستبراء حال العبودية **مسألة** قال ابن الجنيد وليس يحل للاب وطء امة ابنه الا بعد ان يعلم ان الابن لم يطأها ولا وطئ من يحرم عليه بوطئها وله وطؤها بعد ان يقومها على نفسه قيمة عادلة ويشهد على نفسه بذلك ان كان الابن في حجره صغيرا او كبيرا غائبا وتجنب مال الابن البالغ احوط الا بعد اذنه في ذلك وفي هذا الكلام نظر من وجهين الاول اشتراط الاشهاد ونحوه فان الولاية له نعم يستحب له ذلك وان وجب لكنه ليس بشرط في النكاح الثاني اباحة التقويم اذا كان البالغ غائبا فان ولايته عنه سقطت

فليس له التصرف في ملكه بغير اذنه **الفصل السابع** في لواحق النكاح **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف الكفاءة معتبرة في النكاح وهي عندنا شيئان الايمان وامكان القيام بالنفقة واليسار المراعى ما يمكنه القيام بمؤنة المرأة وكفايتها لا الاكثر من ذلك وقال في النهاية المؤمنون بعضهم اكفاء لبعض في عقد النكاح كما انهم متكافؤن في الدماء وان اختلفوا في النسب والشرف وقال المفيد المسلمون الاحرار يتكافؤن بالاسلام والحرية في النكاح وان تفاضلوا في الشرف والنسب كما يتكافؤن في الدماء والقصاص فالمسلم اذا كان واجدا طولا للانفاق بحسب الحاجة الى الازواج مستطيعا للنكاح مأمونا على الانفس والاموال ولم يكن به آفة في عقله ولا سفه في رأيه فهو كفو في النكاح وقال ابن الجنيد والاسلام جامع واهله اخوة يتكافأ دماؤهم الا ان حرمت عليه الصدقة فضلا على غيرهم يوجب ان لا يتزوج فيهم الا منهم لئلا يستحل بذلك الصدقة من حرمت عليه اذا كان الولد منسوبا الى من تحل له الصدقة وقال ابن البراج المؤمنون الاحرار يتكافؤن في النكاح وان تفاضلوا في النسب والشرف كما يتكافؤن في الدماء وقال ابن حمزة الكفاءة معتبرة في نكاح الدوام وهي الايمان وقال ابن ادريس عندنا ان الكفاءة المعتبرة في النكاح امران الايمان واليسار بقدر ما يقوم بامرها والانفاق عليها ولا يراعى ما وراء ذلك من الانساب والصنائع والاولى ان يقال ان اليسار ليس بشرط في صحة العقد وانما للمرأة الخيار اذا لم يكن موسرا بنفقتها ولا يكون العقد باطلا بل الخيار اليها وليس كذلك خلاف الايمان الذي هو الكفر اذا بان كافرا فان العقد باطل ولا يكون للمرأة الخيار كما كان لها في اليسار ثم امر بان يلحظ ذلك ويتأمل وهو الوجه عندي لنا اعتبار الايمان فقد تقدم واما اعتبار اليسار فلو نكحت المرأة ابتداء بفقير عالمة بذلك صح نكاحها اجماعا ولو كانت الكفاءة شرطا لم يصح واذا صح مع العلم وجب ان يصح مع الجهل لوجود المقتضي السالم عن معارضة كون الفقر مانعا نعم اثبتنا لها الخيار دفعا للضرر عنها ودفعا للمشقة اللاحقة بها بسبب حبسها مع فقره الى مؤنة يعجز عنها ولا يمكنها التزويج بغيره فلو لم يجعل لها الخيار كان ذلك من اعظم الضرر عليها وهو منفي اجماعا ويؤيده ما رواه عيسى بن عبد الله عن ابيه عن جده عن علي عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله يوما ونحن عنده اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه قال قلت يا رسول الله وان كان دنيا في نسبه قال اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه الا تفعلوه تكن فتنة في الارض وفساد كبير وروى محمد بن يعقوب مرسلا عن الصادق عليه السلام قال ان الله عز وجل لم يترك شيئا مما يحتاج اليه الا علمه نبيه صلى الله عليه وآله فكان من تعليمه اياه صعد المنبر ذات يوم فحمد الله واثنى عليه ثم قال ايها الناس ان جبرئيل اتاني عن اللطيف الخبير فقال ان الابكار بمنزلة الثمر على الشجر اذا ادرك ثمارها فلم تجتنى افسدته الشمس ونثرته الرياح وكذلك الابكار اذا ادركن ما يدرك النساء فليس لهن دواء الا البعولة والا لم يؤمن عليهن الفساد لانهن بشر قال فقام اليه رجل فقال يا رسول الله فمن نزوج قال الاكفاء قال يا رسول الله من الاكفاء فقال المؤمنون بعضهم اكفاء بعض المؤمنون بعضهم اكفاء بعض احتج من اعتبر اليسار بما رواه محمد بن الفضل الهاشمي عن الصادق عليه السلام قال الكفو ان يكون عفيفا ويكون عنده يسار واحتج ابن الجنيد بما رواه علي بن هلال الى ان قال فخرج الخارجي حتى اتى الصادق عليه السلام فقال اني لقيت هشاما فسألته عن كذا فاخبرني بكذا فذكر انه سمعه منك فقال نعم قد قلت ذلك فقال الخارجي فها انا ذا قد جئتك خاطبا فقال له الصادق عليه السلام انك لكفو في كرمك وحسبك في قومك ولكن الله عز وجل صاننا عن الصدقة وهي اوساخ ايدي الناس فنكره ان نشرك فيما فضلنا الله به من لم يجعل الله له مثل ما جعل لنا فقام الخارجي وهو يقول بالله ما رأيت رجلا قط مثله ردني والله اقبح رد وما خرج من قول صاحبه والجواب الحمل على الاولوية لما رواه معوية بن عمار عن الصادق عليه السلام قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله زوج ضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب من مقداد بن الاسود فتكلمت في ذلك بنو هاشم فقال رسول الله صلى الله عليه وآله انما اردت ان تتضع المناكح **مسئلة** المشهور اشتراط ايمان الزوج في نكاح المؤمنة وقال ابن حمزة يكره ان يزوج كريمته من المستضعف المخالف الا مضطرا **لنا** قوله عليه السلام المؤمنون بعضهم اكفاء بعض دل بمفهومه على ان غير المؤمن ليس كفوا للمؤمن ولانها ربما انتقلت عن دينها بكثرة المعاشرة **مسئلة** قال المفيد وليس لاحد ان يعزل الماء عن زوجة له حرة الا ان ترضى منه بذلك وله ان يعزل عن الامة بغير رضاها واختيارها وهو مشعر بالمنع في الحرة وقال الشيخ في النهاية يكره للرجل ان يعزل عن امرأته الحرة فان عزل لم يكن بذلك مأثوما غير انه يكون تاركا فضلا اللهم الا ان يشترط عليها في حال العقد او يستأذنها في حال الوطي فانه لا بأس بالعزل عنها عند ذلك واما الامة فلا بأس بالعزل عنها على كل حال وقال ابن البراج انه مكروه ايضا وقال ابن ادريس يكره للرجل ان يعزل عن امرأته الحرة فان عزل لم يكن بذلك مأثوما غير انه يكون تاركا فضلا على الصحيح من اقوال اصحابنا والاظهر في رواياتهم لا ان ذلك محظور وعليه دية ضياع النطفة عشرة دنانير والاصل براءة الذمة من شغلها بواجب ولا يرجع في مثل هذا الى اخبار الآحاد والوجه الكراهة **لنا** ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام انه سئل عن العزل فقال اما الامة فلا بأس واما الحرة فاني اكره ذلك الا ان يشترط عليها حين يتزوجها وعن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام قال سألته عن العزل فقال ذلك الى الرجل وفي الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن العزل فقال ذلك الى الرجل يصرفه حيث شاء **مسئلة** المشهور ان العقيقة مستحبة وليست واجبة وقال السيد المرتضى

الفصل السابع في لواحق النكاح

وابن الجنيد انها واجبة لنا اصالة البراءة احتج السيد المرتضى بما رواه علي بن ابي حمزة عن العبد الصالح عليه السلام قال العقيقة واجبة اذا ولد للرجل ولد فان احب ان يسميه من يومه فعل وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن العقيقة واجبة هي قال نعم واجبة وعن ابي خديجة عن الصادق عليه السلام قال كل مولود مرتهن بالعقيقة والجواب المراد شدة الاستحباب

مسئلة قال الشيخ في النهاية فان كانت الام حرة واختارت رضاعه كان لها ذلك وان لم تختر لم تجبر على رضاع ولدها وان كانت امة جاز ان تجبر على رضاع ولدها وان طلبت الحرة اجرة الرضاع كان لها ذلك على ابي الولد وان كان ابوه مات كان اجرها من مال الصبي وقال في الخلاف ليس للرجل ان يجبر زوجته على الرضاع لولدها شريفة كانت او مشروفة موسرة او معسرة دنية او نبيلة لاصالة البراءة وعليه اجماع الفرقة واخبارهم ثم قال بعد هذه المسئلة البائن اذا كان لها ولد ترضع ووجد الزوج من ترضعه تطوعا وقالت الام اريد اجرة المثل كان له نقل الولد عنها وقال ابو حامد ليس له نقله عنها ويلزمه اجرة المثل واستدل بقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن فاوجب لها الاجرة اذا ارضعته ولم يفصل واجاب الشيخ عنه بانها تفيد لزوم الاجرة ان ارضعت وذلك لا خلاف فيه وانما الكلام في انه هل يجب دفع المولود اليها ام لا وليس كذلك في الاية ثم استدل الشيخ بقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى وهذه اذا طلبت الاجرة وغيرها متطوع فقد تعاسرا وقال ابن ادريس بعد ما نقل كلام الشيخ في النهاية وفي الخلاف وبعد ما نقل كلام الشيخ في المبسوط وهو ان الحرة اذا اختارت رضاعه كان لها ذلك وان لم تختر فلا تجبر على رضاع ولدها فان طلبت الاجر على رضاعه وكانت في حبال ابيه غير مطلقة منه طلاقا لا رجعة فيه فلا تستحق اجرا ولا ينعقد بينها وبين زوجها عقد اجارة لان منافعها في كل وقت مستحقة للزوج بعقد النكاح فيما يرجع الى احكام الوطي وتوابعه واذا ملك جميع المنافع لم تنعقد الاجارة كما لو استأجر غيره بعمل شهرا ثم استأجره للعمل ذلك الشهر بعينه فان الثاني باطل على ما قدمناه في باب الاجارة وان كانت مطلقة طلاقا لا يملك الزوج الرجعة فيه فلها ان تعقد على نفسها الرضاع ولدها ان كلام ابي حامد قوي محرر افتي وعليه اعمل لقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن فاوجب لها الاجرة اذا ارضعته ولم يفصل بين من هي في حباله او بائن عنه وهو الظاهر من اقوال اصحابنا اعني استحقاقها الاجرة وصحة العقد عليها للرضاع سواء كانت بائنا عنه او في حبال زوجها الا انه لا يجبرها على الرضاع وهذا اختيار السيد المرتضى والذي اختاره مذهبه في نهايته وهو المنصوص عن الائمة الاطهار عليهم السلام والوجه صحة الاستيجار سواء كانت الزوجة في حباله او لا وان الزوجة احق بارضاع الولد اذا طلبت ما يطلبه الغير من الاجرة سواء كانت زوجة او مطلقة بائنا او رجعيا ولو تبرع الغير كان للاب نقله عنها اذا لم ترض بالتبرع وكلام ابي حامد ليس بجيد والذي اختاره ابن ادريس ليس هو كلام ابي حامد لان ابا حامد اوجب لها الاجرة مع وجود المتبرع ومنع من النقل عنها واستدلال الشيخ في المبسوط من تملك الزوج منافعها ممنوع وتملك وجوه الاستمتاع لا يقتضي تملك الاسترضاع والمنع جائز اذا اختاره

مسئلة اذا بانت المرأة من الزوج كانت احق بالحضانة في الذكر مدة الحولين وفي الانثى مدة سبع سنين اختاره الشيخ في النهاية وقال المفيد الام احق بالولد الذكر مدة الحولين وبالانثى مدة تسع سنين وقال الشيخ في المبسوط ان كان الولد طفلا لا يميز ولا يعقل فالام احق به وان كان بالغا رشيدا فالخيار اليه ذكرا كان او انثى وان كان طفلا مميزا وهو اذا بلغ سبع سنين او ثمان سنين فما فوقها الى البلوغ فالذي رواه اصحابنا انه ان كان ذكرا فالاب احق به وان كانت انثى فالام احق بها الى ان تبلغ ما لم تتزوج وفي الخلاف اذا بانت المرأة من الرجل ولها ولد منه فان كان طفلا لا يميز وهو اذا بلغ سبع سنين او ثمان سنين فما فوقها الى حد البلوغ فان كان ذكرا فالاب احق به وان كان انثى فالام احق بها ما لم تتزوج فان تزوجت فالاب احق بها لاجماع الفرقة واخبارهم وقال الصدوق في المقنع اذا طلق الرجل امرأته وبينهما ولد فالمرأة احق بالولد ما لم تتزوج وقال ابن الجنيد الام احق بالصبي الى سبع سنين ولو جاز سبع سنين وهو معتوه كان حكمه حكم الطفل في استحقاق الام اياه واما البنت فالام اولى بها ما لم تتزوج الام وابن البراج في الكامل وابن حمزة وابن ادريس تبعوا شيخنا في النهاية وسلار تابع شيخنا المفيد وقال ابن البراج في المهذب اذا بانت المرأة وله منها ولد طفل لا يعقل ولا يميز كانت هي اولى بحضانته من ابيه وان كان صغيرا وقد ميز ولم يبلغ وكان ذكرا كانت امه اولى به الى سبع سنين من عمره وان كان انثى كانت الام احق بها الى تسع سنين وقيل الى بلوغها ما لم تتزوج والوجه ما قاله الشيخ في النهاية لنا ما رواه داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام قال والوالدات يرضعن اولادهن قال ما دام الولد في الرضاع فهو بين الابوين بالسوية فاذا فطم فالاب احق به من الام فاذا مات الاب فالام احق به من العصبة وان وجد الاب من يرضعه باربعة دراهم وقالت الام لا ارضعه الا بخمسة دراهم فان له ان ينزعه منها الا ان ذلك خير له وارفق به ان يتركه مع امه وما رواه فضل ابي العباس قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل احق بولده ام المرأة فقال لا بل الرجل فان قالت المرأة لزوجها الذي طلقها انا ارضع ابني بمثل ما تجد من يرضعه فهي احق به وما رواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ايوب بن نوح قال كتب اليه بعض اصحابه كانت لي امرأة ولي منها ولد وخليت سبيلها فكتب عليه السلام المرأة احق بالولد الى ان يبلغ سبع سنين الا ان تشاء المرأة وانما حملناه على الانثى جمعا بين الاخبار واحتج الصدوق على قوله في المقنع بما رواه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن حفص بن غياث او غيره قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل طلق امرأته وبينهما ولد ايهما احق به قال المرأة ما لم تتزوج

(٣٧)

ورواه الشيخ عن المقرى عمن ذكره وتاوله بوجهين احدهما انها احق اذا رضيت بمثل الاجرة التي اخذها الغير في رضاع الولد وتربيته الرواية الى العباس وقد تقدمت والثاني حمله على ان يكون الاب عبداً لما رواه داود الرقي قال سالت اباعبدالله عليه السلم عن امراة حرة نكحت عبداً فاولدها وقال انا احق بهم منك ان تزوجت فقال ليس للعبدان ياخذ منها ولدها وان تزوجت حتى يعتق هو احق بولدها منه مادام مملوكاً فاذا اعتق فهو احق بهم منها قال ابن ادريس ماذكره شيخنا في مسائل خلافه بعضه قول بعض المخالفين و العجب قوله في اخر المسئلة دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وهذا مما يضحك الثكلى من اجمع منهم معه واى اخبارهم في ذلك بل اخبارنا بخلافه واردة واجماعنا بضد ما قال وهذا القول جهل منه لتضمنه الجراة العظيمة على الشيخ وعلى غيره من مقدمي علمائنا ونسبة الشيخ الى قول غير الحق ومايدعيه بالاجماع والخلاف وما ورد من الاخبار ولعل هذه المسئلة كانت اجماعية في زمن الشيخ رحمه الله افتى بها من كان في زمانه من المعتبرين والصدوق بن بابويه وابن الجنيد من اكابر علمائنا قائل بذلك وقد تلونا الخبر الدال عليه ٥ قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا تزوجت الام سقط حقها من حضانة الولد فان طلقها زوجها بائناً عاد حقها من الحضانة ومنع ابن ادريس من العود واحتج الشيخ بما رواه ابو هريرة ان النبي عليه السلام قال الام احق بحضانة ابنها ما لم تتزوج علق حقها بالتزوج فاذا زال التزويج فالحق باق على ما كان وعن عبدالله بن عمران امراة قالت يارسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وثديي له سقاء وحجري له حواء وان اباه طلقني واراد ان ينزعه مني فقال لها النبي عليه السلم انت احق به ما لم تنكحي احتج ابن ادريس بان الحق خرج عنها بالنكاح وعوده يحتاج الى دليل والرسول عليه السلم جعل غاية الاستحقاق للحضانة التي يستحقها الام تزويجها وهذه قد تزوجت فخرج الحق منها و الوجه ما قاله الشيخ لان الحضانة للطفل حق بما منعت الزوج بعض حقوقه لو حضنته فلهذا اسقطت فاذا طلقت زال المانع فبقي المقتضي سليماً عن المعارض فثبت حكمه **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف الاخت للاب اولى بالحضانة من الاخت للام لان لها النصف ولهذه السدس فكانت هي اولى بالميراث فكانت اولى بالحضانة لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله وقال في المبسوط الاقوى ان الاخت للاب اولى من الاخت للام ثم قال وان قلنا انهما سواء ويقرع بينهما كان قوياً وقال ابن الجنيد قرابة الام احق بالانثى من قرابة الاب لحكم النبي صلى الله عليه وآله بابنة حمزة لخالتها دون امير المؤمنين عليه السلم وجعفر وقد طالبا بها لانها ابنة عمهما جميعاً وقال امير المؤمنين عليه السلم ان عندي ابنة رسول الله صلى الله عليه وآله وهي احق بها فقال النبي عليه السلام ادفعوها الى خالتها فان الخالة ام وقال ابن ادريس عن استدلال الشيخ ليس بمعتمد لانهما جميعاً تسميتان كل واحدة بنفسها تتقرب اليه ونحن في هذه المسئلة من المتوقفين **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف الجدات اولى بالولد من الاخوات لما ثبت من ان الام اولى واسم الام يقع على الجدة ثم قال وام الاب اولى من الخالة لان ام الاب لام حضانة لان اسم الاب يتناولهما وقد دخلا في ظاهر الاخبار وايضاً قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض وهو عام في كل شيء الا ما خصه الدليل واذا لم يكن ام وهناك ام لوجدة ام ام وهناك اب فالاب اولى لانه اقرب بلا شك لانه يدلي بنفسه وان كان مع الاب اخت من ام او خالة اسقطهما واذا اجتمعت العمة والخالة تساويا واقرع بينهما لتساويهما في الدرج فلا ترجيح لاحديهما على الاخرى واذا اجتمع جد وخالة واخت لام فالجد اولى وام الاب والجد متساويان لتساويهما في الدرج والعم وابن العم وابن عم الاب العصبات يقومون مقام الاب في الحضانة لعموم الاية في جميع الاحكام والاخت للاب والجد متساويان لتساويهما في الدرج ولا حضانة لاحد من العصبة مع الام لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض والام اقرب من العصبة واذا اجتمع مع العصبة ذكر من ذوي الارحام كالاخ والخال والجد اب الام كان الاقرب اولى لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض والمراد به الاقرب فالاقرب في ذلك كله واذا لم يكن عصبة وهناك خال واخ لام وابو ام كان لهم الحضانة للاية وقال في المبسوط اذا كان نساء القرابة ولا رجل معهن فالذي عندي ان الام اولى من كل احد فان لم تكن فكل امراة كانت اولى بميراثه فهي اولى به فان اجتمعا في درجة واحدة ولا مزية فهو بينهما لقوله تعالى واولوا الارحام وهو عام وعلى هذا فالاخت للاب والام اولى من الاخت لاحدهما لانها تدلي بسببين فاذا لم تكن فالاخت للاب اولى وقال بعضهم الاخت للام اولى والاول اقوى فان لم يكن اخت من الاب فالاخت للام اولى والخالة والعمة عندنا في درجة وعندهم الخالة مقدمة وعندنا اذا تحوجن اقرع بينهما اذا ثبت هذا فالخلاف في ثلاثة مواضع فيمن هو اولى بعد امهات الام الاخوات والجدات فعندي انهما سواء ويقرع بينهما الثاني هل الخالة اولى من ام الاب فعندهم على قولين وعندي ان ام الاب اولى والثالث في الاخت للاب مع الاخت للام عندهم على قولين وعندي ان الاخت من قبل الاب اولى وان قلنا انهما سواء ويقرع بينهما كان قوياً والعمة مؤخرة عن هؤلاء كلهن وكل موضع قلنا انها الحق فانما هي مع الولد كالام هي احق حتى يبلغ فاذا بلغ نظرت فان كان ذكراً فالمستحب له ان يفارقها وان كان انثى فان كانت ثيباً فكالذكر وان كان بكراً كره له مفارقتها حتى تتزوج ويدخل بها وكل موضع اجتمع اثنتان اختان او خالتان وكان المولود طفلاً لا يعقل اقرع بينهما فاذا بلغ حد التخيير خير بينهما وابو الام له حق في الحضانة بوجه وكذلك ام ابي الام لانهما ترثان عندنا فاما اذا كان هناك رجال ونساء فالام اولى من الاب ومن كل احد ما لم تتزوج او يكون الولد ذكراً او يبلغ سبع سنين فيكون الاب اولى فاما غير الاب فهي اولى به على كل حال وان لم تكن ام فالاب

والجدة للام

اولى من امهات الام وان علون وعندهم امهات الام وان علون اولى فان لم يكن احد من امهات الام فالاب اولى من كل من يتقرب به من
الاخوة والاخوات والجد والجدة بلا خلاف فان كان معه من تدلى بالام اخت لام او خالة وليس معه غيرهما فالاب اولى عندنا وعندهم
على وجهين فاذا ثبت ان الاب اولى منهما فما دام هو باقيا فهو اولى ثم امه وابوه في درجة ثم جده وجدته في درجة مثل الميراث عندنا سواء
للآية وعلى مذهب القوم اذا قالوا بما قلناه وفيه خلاف هذا اذا كان الاب موجودا فاما اذا كان مفقودا ميتا او هالكا فعندنا ان كل من
كان اولى بميراثه فهو اولى به فان تساووا اقرع بينهم فمن خرج اسمه سلم اليه وفيه خلاف وكل اب خرج من اهل الحضانة بفسق او كفر او رق
فهو بمنزلة الميت سواء ويكون الجد اولى فان كان الاب غائبا انتقلت حضانته الى الجد لان القصد حفظه وصيانته فكان احق من
غيره وكل من عدا الاب والجد ممن يتقرب بهما من الذكور ولا حظ في الحضانة عندنا ويقومون مقام الاب والجد اذا كانوا اولى بميراثه وان
تساووا فالقرعة وقال ابن البراج في المهذب اذا بانت المرأة من زوجها وله منها ولد طفل لا يعقل ولا يميز كانت هي اولى بحضانته من ابيه
وان كان بالغا عاقلا تخير بين ان يكون مع ابيه او امه وان كان صغيرا او قد ميز ولم يبلغ وكان ذكرا كانت امه اولى به الى سبع سنين من
غيره وان كانت انثى كانت الام احق بها الى تسع سنين وقيل الى بلوغها ما لم تتزوج فان تزوجت كان الاب احق بولده ذكرا كان او انثى طفلا
غير مميز ولا عاقل او طفلا مميزا وان كان لم يبلغ سبع سنين او اكثر منها فان تزوجت وكان لها ام كانت امها احق به ان لم يكن لها زوج
او كان لها زوج وهو جد الطفل وان كان غير جده كان الاب احق به فان كان لجدة الطفل ام لا زوج لها كانت احق به من الاب فان
كان لها زوج وهو ابو جد الطفل كانت اولى به من الاب وكذلك الحكم فيما زاد على ما ذكرناه من الاباء والامهات فان لم يكن امهات للام
على ما ذكرناه كان الاب احق به من كل احد من امهاته واباؤه يجرون في كونهم احق به مجرى احقهم بميراثه فمن كان منهم احق بميراثه كان
احق بحضانته وان كان من يستحق ميراثه اكثر من واحد وتنازعوا في حضانته اقرع بينهم فيه فمن خرج اسمه كان اولى به وكذلك القول في
اخوته واخواته اذا لم يكن له اب لا لام ولا احد ممن تقدم ذكره وقال ابن حمزة اذا لم يكن له احد الابوين فان كانت له قرابة رجالا فاولاهم
به احق بميراثه وكذا ان كانت نساء وان كانت رجالا ونساء فالنساء اولى اذا كانت اقرب من الرجال او كانت في درجتهم وقال ابن ادريس
ما ذكره الشيخ في الخلاف من تخريجات المخالفين ومعظمه قول الشافعي وبناؤهم على القول بالعصبة وذلك عندنا باطل ولا حضانة
عندنا الا للام نفسها والاب فاما غيرهما فليس لاحد عليه ولاية سوى الجد من قبل الاب خاصة وهذا القول جهل منه وقلة تامل لفتاوى
الاصحاب فقد ذكرنا فتاوى من تقدمنا كالشيخ وابن الجنيد وغيرهما وقد نص شيخنا المفيد ايضا على خلاف ما اختاره فقال وان مات الاب
قامت امه مقامه في كفالة الولد فان لم يكن له ام وكان له اب قام مقامه في ذلك فان لم يكن له اب ولا ام كانت الام التي هي الجدة احق به من البعداء و
بالجملة فالحاجة ماسة الى تربيته وحضانته فلو لم يكن القريب اولى بكفالته لزم تضييعه ولاية الجد للاب في المال لا يستلزم اولويته في
الحضانة فانه لو اعتبر ولاية المال كان الاب احق من الام والجد مع عدم الاب اولى منها وليس كذلك بالاجماع **مسألة** قد سبق الحكم
في وطي الجارية اذا اشتراها حاملا وقد تقدم قول بعض علمائنا انه ليس له بيع الولد وبعضهم حرمه وبعضهم جعله مكروها وقد تقدم
وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان له بيعه على كل حال لانه ليس بولد له بغير خلاف والذي قاله جيد **مسألة**
جعل الشيخ في النهاية اكثر الحمل تسعة اشهر حيث قال ان جاءت به لاكثر من تسعة اشهر كان له نفيه وقال المفيد في المقنعة لا يكون زمان الحمل
اكثر من تسعة اشهر وانما يلتبس مدة الحمل على كثير من الناس لان من النساء من يرتفع حيضهن قبل حملهن لعارض مدة من الزمان فيظن انه ذلك
من ايام الحمل وليس ذلك الا لما ذكرناه ولو ان رجلا تزوج بامرأة ودخل بها ثم اعتزلها بعد الدخول فجاءت بولد لاكثر من تسعة اشهر من يوم دخل
بها لم يكن الولد منه وكان له نفيه وقال الشيخ في الخلاف اكثره عندنا تسعة اشهر وقد روى سنة في بعض الاخبار وفي المبسوط اكثر الحمل عندنا
تسعة اشهر وقال بعض اصحابنا سنة وقال ابن الجنيد اقل الحمل عندنا ستة اشهر واكثره تسعة وقال السيد المرتضى في الانتصار مما انفردت
به الامامية القول بان اكثر مدة الحمل سنة واحدة وقال في جواب المسائل الموصليات الاولى انه لا يجوز ان يتجاوز الحمل اكثر من تسعة اشهر
وقال ابن البراج في كتابيه معا اكثر مدة الحمل تسعة اشهر وقال سلار اكثر الحمل تسعة اشهر وقيل عشرة اشهر وقال ابن حمزة اكثر مدة الحمل
فيه روايات ثلاث تسعة اشهر وعشرة وسنة وقال ابو الصلاح اكثره تسعة اشهر والمريب ثلثة اشهر تصير الغاية في الحمل سنة كاملة فاذا
طلق الرجل زوجته او مات عنها فتزوجت وجاءت بولد لاقل من ستة اشهر فان كان لمدة طلاقها او الوفاة عنها سنة فما دونها فهو لاحق بالاول
وابن ادريس وافق الشيخ في النهاية وقول السيد المرتضى لا بأس به واعتذار ابي الصلاح جيد **مسألة** قال المفيد وان ولدت زوجته
على فراشه حيا تاما الا في اقل من ستة اشهر من يوم لامسها فليس بولده في حكم العادة وهو بالخيار ان شاء اقر به وان شاء نفاه عنه والشيخ في النهاية
قال فان جاءت به لاقل من ستة اشهر حيا سليما جاز له نفيه عن نفسه وقال ابن ادريس يجب عليه نفيه وهو المعتمد **لنا** انه ليس ولده فالسكوت
عن نفيه يوجب لحاقه به واعترافه بنسبه وهو حرام اجماعا **مسألة** المشهور ان الامة اذا كانت زوجة كان لها ليلة وللحرة ليلتان في
القسم وبه قال ابن ابي عقيل وظاهر كلام المفيد المنع فانه قال وهذا الحكم يعني القسمة في حرائر النساء فاما الاماء وملك اليمين منهن فله ان

(٢٩)

يقسم عليهن كيف شاء ويقيم عند كل واحدة منهن ما شاء وليس للاخرى عليه اعتراض في ذلك بحال وهذا يوهم انه لا حق للامة المزوجة في القسم فان قصد شيخنا المفيد عدم القسم صارت المسألة خلافية والا فلا **لنا** انها زوجة فلها حق الاستمتاع الا انها كما نصفت في العذاب عن الحرة كذا تنتصف في اللذة وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الرجل يتزوج المملوكة على الحرة قال لا فاذا كانت تحته امرأة مملوكة فتزوج عليها حرة قسم للحرة مثلي ما يقسم للمملوكة **مسألة** المشهور ان القسمة يتناول الليل دون النهار وقال ابن الجنيد العدل بين النساء هو اذا كن حرائر مسلمات لم يفضل احديهن على الاخرى في الواجب لهن من مبيت بالليل وقيلولة صبيحة تلك الليلة وان كان ممنوعا من الوطي اذا كان سواء **لنا** الاصل براءة الذمة احتج بما رواه ابراهيم الكرخي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل له اربع نسوة فهو يبيت عند ثلاث منهن في لياليهن ويمسهن فاذا نام عند الرابعة في ليلتها لم يمسها فهل عليه في هذا اثم فقال انما عليه ان يكون عند هذه في ليلتها ويظل عندها صبيحتها وليس عليه ان يجامعها اذا لم يرد ذلك **م** المشهور وجوب القسمة بين الازواج لان كلام الاصحاب يعطي ذلك وقال الشيخ في المبسوط لا يجب عليه القسمة ابتداء ولكن يجب عليه النفقة والكسوة والمهر والسكنى فمتى تكفل بهذا فلا يلزمه القسم لانه حق له فاذا اسقطه لا يجبر عليه يجوز له تركه وان يبيت في المساجد او عند اصدقائه فاما اذا اراد ان يبتدى بواحدة منهن فيجب عليه القسم لانه ليس واحدة منهن اولى بالتقديم من الاخرى ونمنع ان حقه المختص به بحيث يكون له تركه فانه حق مشترك فللمرأة المطالبة بحقها منه والاخبار وردت مطلقة بالامر بالقسمة قال الباقر عليه السلام قسم الحرة الثلثين من ماله ونفسه يعني نفقته وللامة الثلث من ماله ونفسه **مسألة** قال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا له امرأتان احديهما مسلمة والاخرى ذمية كانت في القسم بينهن سواء ولو كانت احديهن متعة والاخرى اعلان لم يكن للمتعة قسم ولا نفقة يأتيها متى شاء وقد قيل اذا كانت له امرأتان متعة واعلان فله ان يقسم لاحديهن ليلة وللاخرى ثلث ليال لان له ان يتزوج منهن اربعا اما الذمية فقد قال ابن الجنيد فيها والحرة الذمية اذا تقدم نكاحها نكاح الحرة المسلمة نظيرة الامة لغيره المنكوحة بالعقد مع انه قد ذكر ان للامة ليلة وللحرة ليلتان وبه قال الشيخ في المبسوط والمفيد رحمه الله اطلق لما ذكر احكام القسمة قال هذا حكم حرائر النساء وهو يتناول المسلمات والكفار واما المتعة فالمشهور انه لا قسمة فيها والقائل الذي نقل ابن ابي عقيل عنه ما اظنه احدا من اصحابنا **الفصل الثامن** في النفقات **م** قال الشيخ في المبسوط نفقة الزوجات معتبرة بحال الزوج لا بحالها فان كان موسرا فعليه مدان في كل يوم وان كان متوسطا فمد ونصف وان كان معسرا فمد وله في النفقات ثلثة نفقة الموسر والمتوسط والمعسر وقال في الخلاف نفقة الزوجات مقدرة وهو مد قدره رطلان وربع واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وقال ابن البراج نفقات الزوجات تعتبر بحال الزوج ولا تعتبر بحال الزوجة وقد ذكر في ذلك انه ان كان موسرا كان عليه في كل يوم مدان وان كان متوسطا فمد ونصف وان كان معسرا فعليه المد وابن الجنيد لم يقدره بل قال وحق المرأة على زوجها ما يسد جوعها ويستر عورتها هذا في الاقتار والمتوسط ان يكون يطعمها اللحم في كل ثلثة ايام وقال ابن ادريس نفقة الزوجات عندنا غير مقدرة بلا خلاف الا من شيخنا ابي جعفر في مسائل خلافه فانه ذهب الى انها مقدرة ومبلغها مد وقدره رطلان وربع واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وهذا عجيب منه رضي الله عنه والسبر بيننا وبينه فان اخبارنا لم يرد منها خبر بتقدير نفقة وما اصحابنا المصنفون فما يوجد لاحد منهم في تصنيف له تقدير النفقة الا من قلده والتابعة الدليل على اصل المسألة قوله تعالى وعاشروهن بالمعروف اي بما يتعارف الناس وايضا الاصل براءة الذمة من التقدير فمن ادعى شيئا بعينه فانه يحتاج الى دليل ولا دليل عليه من كتاب ولا سنة ولا اجماع والاصل براءة الذمة وقول ابن ادريس وان كان جيدا لكن نسبة الشيخ الى قول ما ليس بحق في غاية الجهل والحمق **م** قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا كان الزوج كبيرا والمرأة صغيرة او بالعكس فلا نفقة وتبعه ابن البراج في المهذب وقال ابن الجنيد والتي لم يمكن وطيها لصغرها او زوجها كبيرا وصغيرا لا نفقة عليه ولا على وليه الا ان يشترط ذلك عليه والتي يمكن وطيها لبلوغها فلها النفقة سواء كان الزوج غير بالغ او بالغا ممنوعا من الوطي الا ان يكون وليها شرط ان لا نفقة عليه حتى يبلغ الى حال يصح وطيه وقال ابن ادريس الاولى عندي ان على الكبير النفقة لزوجته الصغيرة لعموم وجوب النفقة على الزوجة ودخوله مع العلم بحالها وهذه ليست ناشزة والاجماع منعقد على وجوب نفقة الزوجات ثم امر بالتأمل في ذلك والمعتمد ان الزوج الكبير لا نفقة عليه للزوجة الصغيرة لان المناط في وجوب الانفاق على الزوجات التمكين التام المستند الى العقد الصحيح وهو غير معلوم الثبوت هنا فاذا لم يعلم وجود السبب لم يعلم وجود مسببه واما الزوجة الكبيرة فان لها النفقة اذا كانت ممكنة من نفسها وبذلت التمكين عند الحاكم وان كان الزوج صغيرا لوجود المقتضي السالم عن المعارض فان المقتضي هو التمكين المستند الى العقد الصحيح ثابت هنا والمانع وهو الصغر لا يصلح للمانعية كما في نفقة الاقارب في صغره واذا لم يمنع مع صغر السبب فالى ان لا يمنع مع قوته اولى واحتجاج الشيخ باصالة براءة الذمة حق مع صغر الزوجة وممنوع مع كبرها فان مع وجود السبب التام يعلم شغل الذمة **مسألة** قال الشيخ في الثالث من الخلاف اذا اختلف الزوجان بعد ان سلمت نفسها اليه في قبض المهر والنفقة فالذي رواه اصحابنا ان القول قول الزوج وعليها البينة واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وايضا العادة جارية بانها لا يمكن من الدخول بها الا بعد ان تستوفي

في المهر ولا يقيم معه الا وتقبض النفقة فاذا ادعت خلاف العرف والعادة فعليها البينة وقال في الجزء الثاني منه اذا اختلف الزوجان
في قبض المهر فقال الزوج قد اقبضتك المهر وقالت ما قبضته فالقول قولها سواء كان قبل الزفاف وبعده قبل الدخول بها او بعده لاجماع
الفرقة واخبارهم وقول النبي عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر وقال في المبسوط اذا اختلف الزوجان في قبض المهر والنفقة فان
كان قبل الزفاف وقبل تسليم نفسها اليه فانما يتصور الخلاف في قبض المهر فاما النفقة فلا لانها ما وجبت بعد لعدم التمكين فاذا قال
قد قبضت المهر وانكرت فالقول قولها لان الاصل انها ما قبضت وان كان الاختلاف بعد تسليم نفسها وحصولها في منزله وتحت قبضته فانه
يتصور هنا الخلاف فيهما في الامرين معا واذا اختلفا فالقول قولها فيهما عند بعضهم وقال بعضهم القول قول الزوج لان الظاهر يشهد له
بان العرف انها ما سلمت نفسها حتى قبضت المهر وبهذا تشهد روايات اصحابنا والوجه عندي ان القول قول المراة مطلقا فيهما معا
لعدم الاقباض والروايات في الصداق محمولة على العادة في الزمن الاول من ان المراة انما تدخل بعد قبض المهر وابن ادريس اختار ما قلناه
قال الشيخ في الخلاف اذا احرمت بغير اذنه فان كان في حجة الاسلام لم تسقط نفقتها وان كانت تطوعا سقطت وقال في المبسوط اذا
احرمت ففي احرامها ثلاث مسائل احديها احرمت باذنه واحرم معها فلها النفقة لانها ما خرجت من يده وقبضه الثانية احرمت بغير اذنه فان
كان احرامها بحجة الاسلام او كان تطوعا فاذن لها فيه لم تسقط نفقتها عندنا وان كان تطوعا بغير اذنه فلا ينعقد عندنا احرامها ولا تسقط
نفقتها الثالثة احرمت وحدها باذنه فعندنا لها النفقة وبه قال قوم وقال آخرون لا نفقة لها لانها سافرت وحدها وقوله في المبسوط جيد
وقوله في الخلاف ممنوع الا ان يجعل القضاء لسقوط النفقة سفرها وبعدها عنه فحينئذ لا فائدة في قيد الاحرام بل بمجرد السفر وغيبتها
عنه بغير اذنه يسقط نفقتها والظاهر ان الشيخ في الخلاف قصد ذلك **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط العبد اذا تزوج باذن مولاه
وكان مكتسبا فالنفقة في كسبه ويكون اذن السيد في التزويج اذنا في تعلق نفقة الزوجة بكسبه وان لم يكن مكتسبا قال قوم يتعلق
برقبته لان الوطي في النكاح بمنزلة الجناية وفيهم من قال يتعلق بذمته لانه حق لزمه باختيار من له الحق فكان في ذمته كالقرض والاول اقوى عندنا
فمن قال يتعلق برقبته على ما اخترناه قال ان امكن ان يباع منه كل يوم بقدر ما يجب عليه من النفقة فعل وان لم يمكن بيع كله كما قيل في الجناية
ووقف ثمنه ينفق عليها منه وقد انتقل ملك سيده عنه الى ملك سيد آخر وقال ابن الجنيد اذا اذن السيد لعبده في التزويج فتزوج حرة
او كتابية او امة مسلمة فعليه نفقاتهن كلهن كنفقة المعسر الا ان يكون السيد قد اشترط عليه في ماله او كسب العبد قدرا معلوما
ولو ابق العبد لم يكن على السيد نفقة المراة وقال ابن حمزة ان تزوج باذنه او زوجه هو حرة او امة ولم يكن العبد مكتسبا لزمت السيد النفقة
وان كان العبد مكتسبا تخير سيده بين جعل النفقة في كسبه والانفاق من خالص ماله وقال ابن ادريس النفقة لازمة للسيد لانه اذن في شيء
فلزمه توابعه وقول ابن حمزة هو الاقوى عندي لان للسيد الخيار في جهات القضاء كالدين **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو طلقها
العبد بائنا وكانت حاملا فان قلنا النفقة للحمل فلا نفقة عليه لان العبد لا يجب عليه نفقة ذوي ارحامه وان قلنا للحامل وجبت وقد مضى ان
على مذهبنا ان النفقة للحمل فعلى هذا لا نفقة عليه وان قلنا ان عليه النفقة لعموم الاخبار في ان الحامل لها النفقة كان قويا وهذا يدل
على تردده في هذا الحكم والوجه عندي الاول لان النفقة للحمل بالولد وان **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا كان النكاح مفسوخا
كنكاح الشغار فان دخل وجب المسمى ولو لم يسم وجب مهر المثل ثم ان كانت حاملا فلها النفقة عندنا لعموم الاخبار ومن قال ان النفقة لا
فههنا لها النفقة لانه ولده ومن قال النفقة للحامل قال لا نفقة لها لان النفقة تستند الى نكاح له حرمة ولا حرمة ههنا اذا وقع فاسدا والبحث
يقع في مقامين الاول ايجاب المسمى وليس بمعتمد بل الواجب مهر المثل لان العقد وقع فاسدا من اصله فلا اثر لما تضمنه من التسمية وقد تقدم واما
النفقة فان قلنا انها للحمل وجبت وان قلنا للحامل لم تجب **مسئلة** لو لاعن الحامل في نفي النسب سقطت النفقة فان اكذب نفسه قال الشيخ في
المبسوط عاد النسب والنفقة في المستقبل حتى تضع ولها ان ترجع بقدر ما انقطعت النفقة عنها لانها انما انقطعت لانقطاع النسب فاذا عاد النسب
عادت النفقة ولو طلقها بائنا ثم ظهر بها حمل فنفاه قيل يصح اللعان على نفي الحمل بعد البينونة وهو الصحيح عندنا فاذا لاعن سقطت نفقتها فان
اكذب نفسه عاد النسب وعادت النفقة التي قطعها عن نفسه من حين اللعان الى حين التكذيب وهكذا ان وضعته وارضعته ثم اكذب نفسه
فعليه نفقتها زمان العدة واجرة حضانتها لانه قد بان انه كان واجبا عليه وجملته ان كل ما سقط باللعان يعود باكذاب نفسه وفي الرجوع
بما بين اللعان والتكذيب نظر لان نفقة الاقارب لا يقضى **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا طلق الحامل بائنا وجبت النفقة ولمن يجب فيه
قولان احدهما النفقة لها لاجل الحمل وهو اصحهما عند المخالف والثاني النفقة للحمل وهو اقواهما عندي بدليل انه لو كانت حائلا لا نفقة لها واذا
كانت حاملا وجبت النفقة فلما وجبت بوجوده وسقطت بعدمه ثبت ان النفقة له لا لها كالزوجة لها النفقة ما دامت زوجة فاذا زالت الزوجية
فلا نفقة لها فكانت النفقة لاجل الزوجية ولانه كما كانت النفقة له اذا كان منفصلا فكذا اذا كان متصلا ولان اصحابنا رووا انه ينفق عليها
من مال الحمل فدل على انه لا يجب لها ومن خالف قال لو كانت النفقة لاجل الحمل لوجبت نفقته دون نفقتها ولما كان نفقتها مقدرة بحال
الزوج فيجب عليه مقدرة ونفقة الاقارب غير مقدرة دل على انه لها لان نفقة الاقارب على الكفاية وايضا فلو كان لاجل الحمل لوجبت على الجد

على المدعي البينة على المدعى عليه والزوج قد اعترف بالمهر وادعى انه قبض فعليه البينة م

كما لو كان منفصلاً قلنا لما ثبت انه لا يجب عليه ثبت ما قلناه وايضاً فلو كانت نفقة الولد لوجب ان تسقط بيسار الولد وهو اذا ورث او اوصى له بشيء فقبله ابوه فلما لم يسقط بيساره ثبت انها ليست نفقة الولد وعندنا تسقط بيساره ويقتضي المذهب انها تجب على الجد فخالف في جميع ما قالوه وفائدة الخلاف اشياء منها اذا تزوج حر بامة فابانها وهي حامل فمن قال للحمل لم تجب على الحر بل وجبت على سيد الامة ومن قال لها لاجله كانت على الزوج ومنها اذا تزوج عبد بامة فابانها وهي حامل فمن قال النفقة للحمل كانت على سيد الولد دون الوالد لان العبد لا يجب عليه نفقة اقاربه ومن قال لها لاجله قال النفقة عليه في كسبه ومنها اذا تزوج عبد بحرة فابانها وكانت حاملا فمن قال النفقة للحمل قال تجب على الزوجة لانه ولد حرة وابوه مملوك ومن قال لها قال يكون في كسبه ومنها اذا كان النكاح فاسداً والحمل حر فمن قال لها قال لا نفقة لان النفقة لمن كانت معتدة عن نكاح له حرمة ولا حرمة له ومن قال للحمل فعليه النفقة لانها نفقة ولده ولا فصل بين النكاح الصحيح والفاسد في باب لحوق النسب وثبوته وتبعه ابن البراج على ذلك وقد تقدم البحث فيه **مسئلة** قال ابن الجنيد ومن ضمن ابوه صداق امرأته لزمه نفقة زوجة ابنه لان النفقة تابعة للصداق والوجه المنع فانه لا تجب نفقة زوجة الولد على الاب لاصالة البراءة **مسئلة** المشهور انه لا خيار للزوجة في الفسخ بالاعسار بالنفقة اختاره الشيخ في المبسوط والخلاف واوجب عليها الصبر وبه قال ابن حمزة وابن ادريس عملاً باستصحاب لزوم العقد وقال ابن الجنيد بالخيار لرواية عن الصادق عليه السلام ولاشتماله على الضرر اذ لا يمكنها الانفاق لعسرها فلو لم يجعل لها الخيار لزم الحرج المنفي بالاجماع وهو معارض بما روي عن امير المؤمنين عليه السلام ان امرأة استعدت على زوجها انه لا ينفق عليها وكان زوجها معسراً فابى امير المؤمنين عليه السلام ان يحبسه وقال ان مع العسر يسراً والجواب نحن لا نوجب الحبس بل نقول بالخيار في الفسخ ونحن في ذلك من المتوقفين **مسئلة** لا يجب على الولد الغني الانفاق على زوجة والده المعسر ولا على الوالد وجوب الانفاق على زوجة ولده المعسر لاصالة البراءة واوجب الشيخ في المبسوط النفقة فيهما لانها من مؤنة والده واوجب ايضاً الفطرة لانها بمنزلة النفقة والكل ممنوع **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا اباح السيد عبده فضل كسبه لزمه النفقة على الدين ولعله وكذلك ما فضل عن ضريبته لو جعلها عليه والوجه المنع لانا نمنع الملك مطلقا ولو ثبت لم يكن مستقرا لان للسيد المطالبة به متى شاء فلا يناط به وجوب الانفاق عليه

كتاب الطلاق

وتوابعه وفيه فصول

الاول في الطلاق

مسئلة قال الشيخ في النهاية فان طلق الرجل امرأته وهو زائل العقل بالسكر او الجنون او المرة وما اشبهها كان طلاقه غير واقع فان احتاج من هذه صورته الا السكران الى الطلاق طلق عنه وليه فان لم يكن له ولي طلق عنه الامام عليه السلام او من نصبه الامام ع وقال في الخلاف في كتاب الخلع ليس للولي ان يطلق عمن له عليه ولاية لا بعوض ولا بغير عوض لاجماع الفرقة ولاصالة بقاء العقد وصحته وقوله عليه السلام الطلاق لمن اخذ بالساق والزوج هو الذي له ذلك دون غيره وقال ابن ادريس الاولى ان يكون غير السكران مثل السكران ولا يلي غير الزوج الطلاق لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره فاضاف الطلاق الى الزوج فمن جعل لغيره الطلاق فيحتاج الى دليل وايضاً الرسول عليه السلام قال الطلاق بيد من اخذ بالساق والذي اخذ بالساق هو الزوج فان قيل هذا وال عليه ناظر في مصالحه فله فعل ما يشاء مما هو راجع الى مصالحه قلنا لا خلاف ان الصبي لا يطلق عنه وليه وهو ناظر في اموره وايضاً الطلاق من شرطه مقارنة نية المطلق الذي هو الزوج له وهو غير موجود في هؤلاء ولنا في هذه المسئلة نظر والذي يقع في التحقيق **لنا** من ذلك انه لا يجوز في طلاق غيره عليه بحال لما قدمناه من الاخبار وبقاء الزوجية بينهما فمن ابانها منه بطلاق غيره يحتاج الى دليل والوجه ما قاله الشيخ في النهاية **لنا** ان مصلحة المجنون منوطة بتصرف الولي عنه لتعذر كون افعاله مناطاً لها وعدم توقع زوال عذره ولانه لو لم يجعل للولي هذا التصرف لزم تضرر المجنون بتقدير استغنائه عن الزوجة وكون مصلحته في مفارقته لها والزامه النفقة والنبي عليه السلام نفى الضرر مطلقا بخلاف الطفل لان نكاحه منوط بالمصلحة وعذره متوقع الزوال وقد روى الصدوق عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن طلاق المعتوه الزائل العقل ايجوز فقال لا وعن المرأة اذا كانت كذلك يجوز بيعها وصدقتها فقال لا وعن حماد بن عيسى عن شعيب عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام انه سئل عن المعتوه يجوز طلاقه فقال ما هو فقلت الاحمق الذاهب العقل فقال نعم قال ابن بابويه يعني اذا طلق عنه وليه فاما ان يطلق هو فلا قال وتصديق ذلك ما رواه صفوان بن يحيى الجمال عن ابي خالد القماط قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل يعرف رأيه مرة وينكره اخرى يجوز طلاق وليه عليه فقال ما له هو لا يطلق قال قلت لا يعرف حد الطلاق ولا يؤمن عليه ان طلق اليوم ان يقول غداً لم اطلق فقال ما اراه الا بمنزلة الامام يعني الولي واحتجاج الشيخ بالاجماع ممنوع واصالة بقاء العقد وصحته انما يتم قبل ايقاع الطلاق اما بعده فممنوع والخبر لو ثبت قلنا بموجبه فان الولي كالوكيل فكما يصح طلاق الوكيل كذا يصح طلاق الولي ولم يوجب احد ايقاع الزوج مباشرة وكلام ابن ادريس في غاية السقوط فان الآية تدل على التحريم مع الطلاق المسند الى الزوج والمباشرة والتسبيب سواء ولو ثبت الفرق لكن لا تدل الآية على حكم التسبيب بنفي ولا اثبات فلا يجوز جعله دليلاً على النفي كما لا يجعل دليلاً على الثبوت واشتراط نية المطلق ثابت كالوكيل والتحقيق الذي ظهر له بعد النظر فاسد **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا طلق الرجل امرأته وهو مريض فانهما يتوارثان ما دامت في العدة فاذا انقضت عدتها ورثته ما بينها وبين سنة ما لم تتزوج فاذا تزوجت فلا ميراث لها

وان زاد على السنة يوم واحد لم يكن لها ميراث ولا فرق في جميع هذه الاحكام بين ان يكون التطليقة هي الاولى او الثانية او الثالثة و سواء كان له عليها رجعة او لم يكن فان الموارثة ثابتة بينهما على ما قدمناه هذا اذا كان المرض يستمر الى ان يتوفى فان صح من مرضه ذلك ثم مات لم يكن لها ميراث الا اذا كان طلاقا يملك فيه رجعتها فانها ترثه ما لم تخرج من العدة وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان الطلاق اذا كان رجعيا ورثها الرجل ما دامت في العدة فاذا خرجت من العدة لا يرثها وهي ترثه بعد خروجها من العدة الى سنة ما لم تتزوج او يبرأ من مرضه ذلك فاما اذا كان الطلاق غير رجعي وهو الطلاق البائن فانه لا يرثها ساعة طلقها وان كانت في العدة وهي ترثه مدة السنة على ما قدمناه لانها بعد الطلاق البائن غير زوجة لم تزل العصمة بينهما انقطعت ولولا الاجماع لما ورثته ولا اجماع معنا على انه يرثها بعد الطلاق البائن وقد رجع شيخنا عما قاله في نهايته في مسائل خلافه فقال المطلقة التطليقة الثالثة في حال المرض ترثه ما بينها وبين سنة اذا لم يصح من ذلك المرض ما لم تتزوج فان تزوجت فلا ميراث لها والرجل يرثها ما دامت في العدة الرجعية فاما في البائنة فلا يرثها على كل حال لاجماع الفرقة واخبارهم وقال ايضا في الخلاف المريض اذا طلقها طلقة لا يملك رجعتها فان ماتت لم يرثها بلا خلاف فان مات هو من ذلك المرض ورثته ما بينها وبين سنة ما لم تتزوج فان تزوجت بعد انقضاء عدتها لم ترثه وان زاد على السنة يوم واحد لم ترثه ومثله قال في المبسوط وقال ابن البراج فان طلق المريض ورثته الزوجة ما بينه وبين سنة ان لم يبرأ من مرضه ولا تتزوج المرأة فان برأ المريض ثم مرض بعد ذلك ومات لم ترثه المرأة وكذلك ان تزوجت المرأة بعد خروجها من عدتها لم يكن لها منه ميراث فان لم تتزوج ومضى لها سنة ويوم لم يكن لها بعد ذلك ميراث وهو يرث المرأة ما دامت في العدة فاذا خرجت منها لم يكن له منها ميراث ولا فرق في ذلك بين ان يكون تطليقة اولى او ثانية او ثالثة والشيخ المفيد وابن الجنيد معا ذكرا ان الزوجة ترثه الى سنة ولم يذكرا حكم الزوج وكذا السيد المرتضى وابو الصلاح وقال ابن حمزة اذا طلق المريض زوجته بائنا او رجعيا ومات احدهما وهي في العدة توارثا فان خرجت من العدة لم يرثها الرجل وورثته هي الى مضي سنة كاملة ما لم تتزوج قبل انقضائها والمعتمد ما ذكره الشيخ في الخلاف **لنا** ان المقتضي لانتفاء الميراث ثابت والمعارض منتف فيثبت الحكم اما ثبوت المقتضي فلان الطلاق البائن قاطع للعصمة مناف للميراث بالاجماع وقد حصل بالفرض واما انتفاء المعارض فليس الا التهمة في نفي ارثها ومعارضة المطلق بنقيض قصده كما عورض القاتل بنقيض مطلوبه في منع الارث والتهمة منتفية في طرف الزوج اذ لم يقصد ميراثا وما رواه زرارة في الموثق قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل يطلق امرأته قال ترثه ويرثها ما دامت له عليها رجعة والقيد لا يصلح في ميراثها اجماعا فيبقى في ميراثه وللغرب اذا انتفى القيد انتفى الحكم تحقيقا للثبوت فائدته وما رواه الحلبي في الحسن انه سئل عن الرجل يحضره الموت فيطلق امرأته هل يجوز طلاقه قال نعم وان مات ورثته وان ماتت لم يرثها وليس ذلك في الرجعي لانتفائهما في الحكم فهو في البائن احتج الشيخ بما رواه عبد الرحمن عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل يطلق امرأته آخر طلاقها قال نعم يتوارثان في العدة والجواب يحمل التوارث على المجاز وهو ثبوته من طرف دون آخر لم يعارض ما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الرجل يطلق امرأته تطليقتين ثم يطلقها الثالثة وهو مريض قال هي ترثه والتخصيص مدلول على نفي الحكم ظاهرا وقد روى الشيخ عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام في المرأة اذا طلقها ثم توفي عنها زوجها وهي في عدة منه لم تحرم عليه فانها ترثه ويرثها ما دامت في الدم من حيضها الثالثة في التطليقتين الاولتين فان طلقها ثلاثا فانها لا ترث من زوجها ولا يرث منها وان قتلت ورث من ديتها وان قتل ورثت من ديته ما لم يقتل احدهما صاحبه قال الشيخ وهذا الخبر محمول على انه يطلقها في حال الصحة ثم يموت بعد ذلك لان من طلق امرأته وهو صحيح فانما يثبت الموارثة بينهما ما دام له عليها رجعة وان لم يكن له عليها رجعة فلا توارث بينهما والمريض مخصوص من ذلك بثبوت الموارثة بينهما وان انقطعت العصمة وانتفت المراجعة لانه مخصوص بانها ترثه ما بينها وبين سنة وليس ذلك في غيره

مسألة لو انتفت التهمة كما لو سألته الطلاق ثلاثا وطلق قال في المبسوط والخلاف قال بعضهم لم ترثه لانه لا يتهم في طلاقها وقال بعضهم ترث وهو الصحيح عندنا اذا اوقع الثالثة لعموم الاخبار وقال في الاستبصار الذي اختاره هو انها انما ترثه بعد انقضاء العدة اذا طلقها للاضرار بها لما رواه زرعة عن سماعة قال سألته عليه السلام عن رجل طلق امرأته وهو مريض قال ترثه ما دامت في عدتها وان طلقها في حال الاضرار فهي ترثه الى سنة فان زاد على السنة يوم واحد لم ترثه وتعتد اربعة اشهر وعشرا عدة المتوفى عنها زوجها ثم روى عن محمد بن القاسم الهاشمي قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول لا ترث المختلعة والمبارئة والمستأمرة في طلاقها من الزوج شيئا اذا كان منهن في مرض الزوج وان مات لان العصمة قد انقطعت منهن ومنه ثم قال فالوجه فيه ان نخصص بما تضمن الخبر اسمهن من المختلعة والمبارئة والمستأمرة لان العلة في ذلك من جهتها من المطالبة بالطلاق دون المطلقة التي لا تطلب ذلك بل ربما تكون كارهة له وعلى هذا لا تنافي بين الاخبار واختاره ابن ادريس قول الشيخ في الخلاف ونازع في اختياره في الاستبصار وتعجب من تخصيص الاخبار بما رواه زرعة عن سماعة والمعتمد قول الشيخ في الاستبصار **لنا** ان المقتضي للتوارث منتف وهو التهمة فينتفي معلوله **تذنيب** كل اسباب التهمة مقتضية لنفي التوارث فلو طلق الكتابية او الامة فلا ميراث لهما لو اسلمت او اعتقت بعد الطلاق وقد نص على ذلك ابن الجنيد فقال فان كانت كتابية او مملوكة في هذه الحال فاسلمت او اعتقت قبل ان يموت في مرضه فلا ميراث لها ثم قال وان كانت عنده على هذه الحال وكانت الكتابية قد اسلمت واعتقت الامة

ولم يعلم

ولم يعلم الزوج ذلك من حالهما فطلقها في مرضه الذي مات فيه بان يقول لامرأتي الذمية او زوجتي فلانة الامة المملوكة لبني فلان طالق
ثم ماتتهما لا ترثانه ثم قال زوجتي فلانة ولم يقل الذمية ولا المملوكة وقد كانت الذمية اسلمت واعتقت الامة ورثتاه وكذا ان ابتدأ طلاقهما في
المرض التي لم يدخل بها فانها ترثه وهذا هو الوجه عندي ويجيء على كلام ابن ادريس الارث مطلقا وليس بجيد **مسألة** اذا خيرها واختارت
نفسها قال الشيخ في المبسوط والخلاف والنهاية لا يقع به طلاق سواء نويا او لم ينويا او نوى احدهما وقال في الخلاف والمبسوط قال قوم
من اصحابنا اذا نويا وقع الطلاق قال في الخلاف ثم اختلفوا فمنهم من قال يقع واحدة رجعية ومنهم من قال بائنة ثم استدل باجماع الفرقة
واخبارهم ومن خالف في ذلك لا يعتد به لانه شاذ منهم وقال ابن الجنيد اذا اراد الرجل ان يخير امرأة اعتزلها شهرا وكان على طهر من غير جماع
في مثل الحال التي لو اراد ان يطلقها فيه طلقها ثم خيرها فقال لها قد خيرتك او قد جعلت امرك اليك ويجب ان يكون ذلك بشهادة فان اختارت
نفسها من غير ان يتشاغل بحديث من قول او فعل كان يمكنها الا تفعله صح اختيارها وان اختارت بعد فعلها ذلك لم يكن اختيارها ماضيا
وان اختارت في جواب قوله لها ذلك وكانت مدخولا بها وكان تخييره اياها عن غير عوض اخذه منها كانت كالتطليقة الواحدة التي هو احق
برجعتها في عدتها وان كانت غير مدخول بها فتطليقة بائنة وان كان تخييره عن عوض اخذه فهي بائن وهي املك بنفسها وان جعل
الاختيار الى وقت بعينه فاختارت قبله جاز اختيارها فان اختارت بعده لم يجز وقال ابن ابي عقيل والخيار عند آل الرسول عليهم السلام
ان يخير الرجل امرأته ويجعل امرها اليها في ان تختار نفسها او تختاره بشهادة شاهدين في قبل عدتها فان اختارت المرأة نفسها في المجلس فهي
تطليقة واحدة وهو املك برجعتها ما لم تنقض عدتها وان اختارت زوجها فليس بطلاق ولو تفرقا ثم اختارت المرأة نفسها لم يقع شيء ولو
قال لها قد جعلت امرك بيدك فاختاري نفسك في مجلس فسكتت او تحولت عن مجلسها بطل اختيارها ما لم ترد ذلك وان سمى الرجل في الاختيار وقتا
معلوما ثم رجع عنه قبل بلوغ الوقت كان ذلك له وليس يجوز للزوج ان يخيرها اكثر من واحدة بعد واحدة وخيار بعد خيار بطهر وشاهدين
فان خيرها اكثر من واحدة او خيرها ان تختار نفسها في غير عدتها كان ذلك ساقطا غير جائز وان خير الرجل اباها او اخاها او واحدا من اوليائها
كان كاختيارها وقال علي بن بابويه ولا يقع الطلاق باجبار ولا اكراه ولا على شك فيه ثم طلاق السنة وطلاق العدة الى ان قال ومنه التخيير ولما
بحث عن تلك الاقسام الى ان وصل الى التخيير فقال واما التخيير فاصل ذلك ان الله عز وجل انف لنبيه صلى الله عليه وآله لمقالة قالها بعض
نسائه ايرى محمد انه لو طلقنا لا نجد اكفاءنا من قريش يتزوجونا فامر الله عز وجل نبيه صلى الله عليه وآله ان يعتزل نساءه تسعة وعشرين يوما فاعتزلهن
النبي صلى الله عليه وآله في مشربة ام ابراهيم ثم نزلت هذه الآية يا ايها النبي قل لازواجك ان كنتن تردن الحيوة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن
واسرحكن سراحا جميلا وان كنتن تردن الله ورسوله والدار الآخرة فان الله اعد للمحسنات منكن اجرا عظيما فاخترن الله ورسوله فلم يقع
الطلاق ورواه ابنه في المقنع الا انه عين المرأة قال وهي حفصة ثم قال بعد قوله فلم يقع الطلاق ولو اخترن انفسهن لبن قال وروي ان
التخيير انما ذلك شيء خص الله عز وجل به نبيه صلى الله عليه وآله وابن البراج في الكامل وافق الشيخ في النهاية وقال ابن ادريس ومتى جعل اليها
الخيار فاختارت نفسها فقد اختلف قول اصحابنا في ذلك فبعض اوقع الفرقة بذلك وبعض لا يوقعها ولا يعتد بهذا القول ويخص هذا الحكم
بالرسول عليه السلام وهذا هو الاظهر الاكثر المعمول عليه بين الطائفة وهو خيرة شيخنا ابي جعفر والاول خيرة السيد المرتضى لنا ان الاصل
بقاء العقد والمعتمد ما قاله الشيخ **لنا** اصالة بقاء العقد والتمسك بالزوجية الثابتة قبله واصالة عدم تأثير هذا في البينونة وما رواه عيص
بن القاسم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل خير امرأته فاختارت نفسها بانت منه قال لا انما هذا شيء كان لرسول الله صلى الله عليه و
آله خاصة امر بذلك ففعل ولو اخترن انفسهن لطلقهن وهو قول الله تعالى قل لازواجك ان كنتن تردن الحيوة الدنيا وزينتها فتعالين امتعكن
واسرحكن سراحا جميلا قال الحسن بن سماعة وبهذا الخبر نأخذ في الخيار وعن محمد بن مسلم قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني سمعت اباك
يقول ان رسول الله صلى الله عليه وآله خير نساءه فاخترن الله ورسوله فلم يمسكهن على طلاق ولو اخترن انفسهن لبن فقال ان هذا حديث كان
يرويه ابي عن عائشة وما للناس والخيار انما هذا شيء خص الله به رسوله صلى الله عليه وآله احتج الآخرون بما رواه زرارة عن الباقر عليه
السلام قال قلت له رجل خير امرأته قال انما الخيار لهما ما داما في مجلسهما فاذا تفرقا فلا خيار لهما وفي الموثق عن جميل عن زرارة ومحمد بن مسلم
عن احدهما عليهما السلام قال لا خيار الا على طهر من غير جماع بشهود وفي الصحيح عن حمران قال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول المخيرة تبين من
ساعتها من غير طلاق ولا ميراث بينهما لان العصمة منها قد بانت ساعة كان ذلك منها ومن الزوج وهذا الحديث اصح ما بلغنا في هذا الباب
قال الشيخ في الجواب تحمل على التقية لانها موافقة لمذهب العامة ولو لم تحمل هذه الاخبار على ما قلناه لاحتجنا ان نحذف الاخبار التي تضمنت ان
ذلك غير واقع وان ذلك كان يختص النبي عليه السلام وان كان ذلك شيء يرويه عن عائشة وما جرى مجرى ذلك من الالفاظ ولم يمكنا ان نعمل بها
على وجه وذلك لا يجوز على حال وليس بعيدا من الصواب حمل الروايات على ما اذا طلقت بعد التخيير **تذنيب** اختلف القائلون بوقوعه
فقال بعضهم انه يقع طلقة واحدة رجعية وقال آخرون انه يقع واحدة بائنة احتج الاولون باصالة بقاء الرجعة وما رواه زرارة في الموثق
عن الباقر عليه السلام قال قلت لرجل خير امرأته فقال الخيار لهما ما داما في مجلسهما فاذا تفرقا فلا خيار لهما قلت اصلحك الله فان طلقت نفسها

قلنا ثلاثا قبل ان يتفرقا من مجلسهما قال لا يكون اكثر من واحدة وهو احق برجعتها قبل ان تنقضي عدتها فقد خير رسول الله صلى الله عليه و
اله النساء فاخترنه فكان ذلك طلاقا فقال فقلت له لو اخترن انفسهن لبن قال فقال لي ما ظنك برسول الله صلى الله عليه واله لو اخترن
انفسهن اكان يمسكهن احتج الاخرون بما رواه زرارة عن احدهما عليهما السلم قال اذا اختارت نفسها فهي تطليقة بائنة وهو خاطب
من الخطاب ان اختارت زوجها فلا شيء وعن يزيد الكناسي عن الباقر عليه السلم قال لا ترث المخيرة من زوجها شيئا في عدتها لان العصمة قد
انقطعت فيما بينها وبين زوجها من ساعتها فلا رجعة له عليها ولا ميراث بينهما اذا عرفت هذا فان ابن ابي عقيل جعله طلقة رجعية وكذا
ابن الجنيد الا ان ابن الجنيد قال ان كان عن عوض كان بائنا والا كان رجعيا **مسئلة** المشهور انه لا يقع الطلاق بقوله اعتدي وقال
ابن الجنيد الطلاق لا يقع الا بلفظ الطلاق او قوله اعتدي فاما ما عدا ذلك فلا يقع به **لنا** اصالة بقاء العقد وعدم تاثير هذا اللفظ في
فسخه واحتج ابن الجنيد بما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلم انه سأله عن رجل قال لامرأته انت علي حرام او طلقها بائنة
او بتة او بريئة او خلية قال هذا كله ليس بشيء انما الطلاق ان يقول لها في قبل العدة بعد ما تطهر من حيضها قبل ان يجامعها انت طالق او اعتدي
يريد بذلك الطلاق ويشهد على ذلك رجلين عدلين وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال الطلاق ان يقول لها اعتدي
او يقول لها انت طالق وعن علي بن الحسن الطاطري قال الذي اجمع عليه في الطلاق ان يقول انت طالق او اعتدي وذكر انه قال لمحمد بن ابي حمزة
كيف يشهد على قوله اعتدي قال يقول اشهدوا اعتدي قال الحسن بن محمد بن سماعة هذا غلط ليس الطلاق الا كما روى بكير بن اعين ان
يقول لها وهي طاهر من غير جماع انت طالق ويشهد شاهدين عدلين وكل ما سوى ذلك فهو ملغى قال الشيخ ما تضمنت الاحاديث التي
قدمناها من قوله اعتدي يمكن حملها على وجه لا ينافي الصحيح على ما قال ابن سماعة لان قولهم اعتدي انما يكون به اعتبار اذا تقدمه قول
الرجل انت طالق ثم يقول اعتدي لان قوله لها اعتدي ليس له معنى لان لها ان تقول من اي شيء اعتد فلا بد له ان يقول لها اعتدي
لاني طلقتك فالاعتبار اذن بالطلاق لا بهذا القول الا انه يكون هذا القول كالكاشف لها عن انه لزمها حكم الطلاق والموجب لها ذلك ولو
تجرد ذلك من غير ان يتقدمه لفظ الطلاق لما كان به اعتبار على ما قاله ابن سماعة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فان قيل للرجل هل
طلقت فلانة فقال نعم كان الطلاق واقعا وقال ابن حمزة وما يكون في حكم الطلاق اربعة اشياء وعد من جملتها قوله نعم اذا قيل له طلقت
فلانة وقال ابن ادريس فان قيل للرجل هل طلقت فلانة فقال نعم كان ذلك اقرارا منه بطلاق شرعي وابن البراج قال اذا قيل لرجل هل طلقت
زوجتك فلانة فقال نعم كان طلاقه واقعا والتحقيق ان نقول ان قصد بذلك الاقرار بطلاق سابق حكم عليه به ظاهرا ودين بنيته في نفس
الامر وان قصد بذلك الانشاء فهل يصح ظاهر كلام النهاية نعم وظاهر كلام ابن ادريس المنع والشيخ رحمه الله عول على رواية السكوني عن الصادق
عن الباقر عن علي عليهم السلم في الرجل يقال له هل طلقت امرأتك فيقول نعم قال قد طلقها حينئذ وهو صريح بانه ايقاع ولان قوله نعم يتضمن اعادة
السؤال والسكوني عندي ضعيف لا يعول على ما ينفرد به مع ان الشيخ قال في المبسوط يلزمه الطلاق فان كان صادقا لزمه باطنا وظاهرا وان كان كاذبا
لزمه في الحكم وهذا دليل على انه جعله اقرارا بالطلاق لا انشاء ويحمل الرواية في قوله عليه السلام قد طلقها حينئذ على انه اتى بالسبب الموجب للحكم
عليه بالطلاق وقد روى محمد بن ابي نصر في كتاب الجامع عن محمد بن سماعة عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم في رجل قال لامرأته انت حرام او بائنة
او بتة او خلية او بريئة فقال هذا ليس بشيء انما الطلاق ان يقول لها من قبل عدتها قبل ان يجامعها انت طالق ويشهد على ذلك رجلين عدلين
والشيخ ايضا روى ذلك لكن زاد فيه قوله واعتدي **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وما ينوب مناب قوله انت طالق بغير العربية باي لسان كان
فانه تحصل به الفرقة والطلاق وقال ابن حمزة وما يكون في حكم الطلاق اربعة وعد منها تطليقها بما يفيد مفاد العربية من اللغات والطلاق ايضا
وقال ابن البراج ومن لم يحسن الكلام بالعربية من الاعاجم وغيرهم اذا تلفظوا بما ينوب في لغتهم عما يعبر به عن الطلاق في العربية كان الطلاق
صحيحا ولا يقع الطلاق الا باللسان باي لغة كان كما ذكرناه مع القدرة على ذلك والاشارة مع عدم القدرة وظاهره يعطي موافقة اطلاق الشيخ
وان لم يكن ناصا وقال ابن ادريس وما ينوب مناب قوله انت طالق بغير العربية باي لسان كان فانه يحصل به الفرقة اذا تعذر عليه لفظ العربية
فاما اذا كان قادرا على التلفظ بالطلاق بالعربية وطلق بلسان غيرها فلا تقع الفرقة بذلك لانه ليس عليه دليل والاصل بقاء العقد احتج الشيخ
بان المقصود في المحاورات بالذات انما هو المعاني دون الالفاظ لانها دلائل ونسبة الالفاظ اليها متساوية وبما رواه حفص عن ابيه عن علي
عليه السلم قال كل طلاق بكل لسان فهو طلاق واحتج ابن ادريس بان الاصل عصمة الفروج والاستصحاب يدل على بقاء العقد والفرقة امر
شرعي ولم يثبت ونحن في هذه المسئلة من المتوقفين **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فان كتب بيده انه طلق امرأته وهو حاضر ليس بغائب لم
يقع الطلاق وان كان غائبا وكتب بخطه ان فلانة طالق وقع الطلاق وان قال لغيره اكتب الى فلانة امرأتي بطلاقها لم يقع الطلاق فان طلقها
بالقول ثم قال لغيره اكتب اليها بالطلاق كان الطلاق واقعا بالقول دون الامر وقال في الخلاف اذا كتب بطلاق زوجته ولم يقصد الطلاق لا يقع بلا
خلاف وان قصد به الطلاق فعندنا انه لا يقع به شيء واستدل باجماع الفرقة واصالة بقاء العقد وعدم دليل على وقوع الطلاق بالكتابة وقال
في المبسوط اذا كتب بطلاقها ولا يتلفظ به ولا ينويه فلا يقع به شيء بلا خلاف فاذا تلفظ به وكتبه وقع باللفظ فاذا كتب ونوى ولم يتلفظ به فعندنا لا يقع

به شيء اذا كان قادراً على اللفظ فان لم يكن قادراً وقع واحدة اذا نواها لا اكثر منه ولهم فيه قولان احدهما يقع والثاني انه لا يقع وعند اصحابنا
انه ان كان مع الغيبة فانه يقع وان كان مع الحضور فلا يقع وقال ابن الجنيد وان قال لغيره بحضرة الشهود اكتب الى فلانة بطلاقها او كتب هو
بخطه والشهود يرونه ولم يلفظ بالطلاق لم يكن طلاقاً وقال ابن البراج في الكامل مثل قول الشيخ في النهاية وقال في المهذب اذا كتب بطلاقها
ولم يتلفظ به ولم ينوه لم يقع الطلاق فان تلفظ او كتب ونوى مع اللفظ اذا كان معه النية للفرقة فان كتب ونوى ولم يتلفظ بذلك لم يقع به طلاق
هذا اذا كان قادراً على اللفظ يكن قادراً على ذلك ونوى الطلاق وقع طلقة واحدة بغير زيادة عليها وقال ابن حمزة ومما يكون في
حكم الطلاق اربعة اشياء الكتابة من الاخرس ومن الغائب وبعشر شروط ان يكتب بخطه ويشهد عليه ويسلم من الشاهدين ولا يفارقهما حتى
يقرا الشهادة ويعلما المطلقة وقال ابن ادريس لا يقع الطلاق اذا كتب بخطه ان فلانة طالق وان كان غائباً بغير خلاف من محصل لانا نراعي
لفظاً مخصوصاً يتلفظ به المطلق ومن كتب فما تلفظ بغير خلاف والاصل بقاء العقد وثبوته فمن اوقع بالكتابة طلاقاً فقد يحتاج الى دليل
شيخنا قد رجع عما قاله في نهايته في مسائل خلافه والمعتمد ما قاله الشيخ في الخلاف **لنا** ان الطلاق ازالة لقيد النكاح الثابت شرعاً فيقف
على دلالة الشرع عليه لاصالة بقاء ما كان على ما كان ولان الكنايات اللفظية غير مؤثرة في الازالة وان قصد بها ذلك فالكتابة اولى بعدم
الازالة فان نسبة اللفظ الى لفظ يدل على ما دل عليه اقوى من نسبة الكتابة الى اللفظ ولان النكاح لا يثبت بالكتابة فكذا ضده ولان للاشياء
وجوداً في الاعيان ووجوداً في الاذهان ووجوداً في العبارة ووجوداً في الكتابة والوجود الذهني يدل على الوجود الخارجي دلالة طبيعية واللفظ
تدل على الوجود الذهني دلالة وضعية والكتابة تدل على العبارة دلالة وضعية ايضاً والناطق في زوال قيد النكاح انما هو اللفظ ولا يلزم
من اقتضاء المدلول امراً اقتضاء دليله ذلك الامر للمغايرة بين الدال والمدلول وما رواه زرارة في الحسن قال قلت لابي جعفر عليه السلام
رجل كتب بطلاق امرأته او بعتق غلامه ثم بدا له فمحاه قال ليس ذلك بطلاق ولا عتاق حتى يتكلم به احتج الشيخ بما رواه ابو حمزة الثمالي
في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل قال لرجل اكتب يا فلان الى امرأتي بطلاقها او اكتب الى عبدي بعتقه يكون ذلك طلاقاً
او عتقاً فقال لا يكون طلاق ولا عتق حتى ينطق به لسانه او يخطه بيده وهو يريد به الطلاق او العتق ويكون ذلك منه بالاهلة والشهود بالادلة والشهود نسخة
ويكون غائباً عن اهله والجواب انه محمول على حالة الاضطرار ويكون لفظة او للتفصيل لا للتخيير لا يقال هذه الرواية مخصصة بالغائب والرواية
الاولى مطلقة والمقيد مقدم لانا نقول الغيبة والحضور لا تاثير لهما في السببية فانا نعلم ان اللفظ لما كان سبباً في البينونة استوى فيه
من الغائب والحاضر وكذا الكتابة لو كان سبباً لتساوى الحالان فيهما مع ان في روايتنا ترجيحاً بسبب موافقة الاصل وتايدها بالنظر والشهرة في
العمل **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا وكل الرجل غيره بانه يطلق عنه لم يقع طلاقه اذا كان حاضراً في البلد فان كان غائباً جاز توكيله في
الطلاق وتبعه ابن حمزة وابن البراج واطلق ابن الجنيد فقال ولا باس بتوكيل الرجل غيره في طلاق زوجته ومخالعتها واذا اوقع الوكيل ذلك على
ما رسمه له الزوج من السنة وقع وقال ابن ادريس يقع الطلاق سواء كان الزوج حاضراً او غائباً وهو المعتمد **لنا** اصالة صحة الوكالة
وصحة الايقاع للصيغة المشترطة في نظر الشرع ووجود المقتضي وهو الصيغة وانتفاء العارض وهو عدم اشتراط المباشرة اذ لا تعلق لغرض
الشرع في ايقاع هذا الفعل من مباشر دون غيره وما رواه سعيد الاعرج في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل يجعل امر امرأته الى رجل
فقال اشهدوا اني جعلت امر فلانة الى فلان فيطلقها ايجوز ذلك للرجل قال نعم وترك الاستفصال في الحال يدل على عموم المقال احتج الشيخ
بما رواه زرارة عن الصادق عليه السلام قال لا تجوز الوكالة في الطلاق قال في التهذيب هذا الحديث لا ينافي الاخبار الاولة لانا نحمل
هذا الخبر على الحال التي يكون الرجل فيها حاضراً غير غائب عن بلده فانه متى كان الامر على ما وصفناه لم يجز وكالته في الطلاق والاخبار الاولة
في تجويز الوكالة مختصة بحال الغيبة ولا تنافي بين الاخبار وقال ابن سماعة ان العمل على الذي ذكر فيه انه لا يجوز الوكالة في الطلاق ولم
يفصل قال الشيخ وينبغي ان يكون العمل على الاخبار كلها حسب ما قدمناه والجواب ان روايتنا اصح واكثر فيكون اولى **مسألة** قال الشيخ في
النهاية ومن شرايط الطلاق العامة ان يطلقها تطليقة واحدة فان طلقها اكثر من ذلك ثنتين وثلاثاً او ما زاد عليه لم يقع اكثر من واحدة اذا
اذا اجتمعت الشرايط كلها وكذا في المبسوط وفي الخلاف اذا طلقها ثلاثاً بلفظ واحد كان مبدعاً ووقعت واحدة عند تكامل الشروط عند اكثر
اصحابنا ومنهم من قال لا يقع شيئاً اصلاً وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان الطلاق الثلث بلفظ واحد لا يقع وباقي
الفقهاء يخالفون في ذلك وقد دعوا ان ابن عباس وطاوس يذهبان الى ما يقوله الامامية وحكى الطحاوي في كتاب الاختلاف عن محمد
بن اسحاق ان الطلاق الثلث يرد الى واحدة وهو يشعر ببطلانه اصلاً وراساً وقال في المسائل الناصرية انها تطلق واحدة وهو الذي يذهب
اليه اصحابنا وقال الشاذ منهم ان الطلاق الثلث لا يقع شيء منه والمعول على ما قدمناه واستدل عليه بوجود المقتضي والاتباع بالثلث
غير مؤثر كالو قال عقيبه انت طالق ان دخلت الدار واكلت الخبز وقال ابن ابي عقيل لو طلقها ثلاثاً بلفظ واحد وهي طاهر لم يقع عليها شيء
وشرط سلار في الطلاق ان يقع موحداً وابن البراج وافق الشيخ في النهاية في كتابيه معاً وقال ابن حمزة وبدعة في القول وهو الطلاق
المعلق بشرط وايقاع الطلاق ثلثاً بلفظ واحد ولا يقع كلاهما وقال بعض اصحابنا يقع واحدة من ثلث والاول هو الصحيح وابن زهرة وابن

(٣٦)

ادريس واختاره الشيخ في النهاية ايضاً وهو المعتمد. لنا ان المقتضي للواحدة ثابت والمانع لا يصلح للمانعية فيثبت الحكم اما وجود المقتضي فهو لفظ الطلاق وقوله انت طالق للاجماع على سببيته مع وجود شرائطه والتقدير حصول ذلك واما عدم صلاحية المعارض للمانعية فلانه ليس الا قوله ثلاثاً وهو غير معارض لانه مؤكد لكثرة الطلاق وايقاعه وتكثير سبب البينونة والواحدة موجودة في الثلاثة لتركبها منها ومن وحدتين اخريين ولا منافاة بين الكل وجزئه فيكون المقتضي وهو الجزء خالياً عن المعارض وما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الذي يطلق في حال طهر في مجلس ثلاثاً قال هي واحدة وفي الصحيح عن بكير بن اعين عن الباقر عليه السلام قال ان طلقها للعدة اكثر من واحدة فليس الفضل على الواحدة بطلاق احتج السيد المرتضى وابن ابي عقيل بما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من طلق ثلاثاً في مجلس واحد فليس بشيء من خالف كتاب الله رد الى كتاب الله وذكر طلاق ابن عمر ولان الواحدة المنفردة المقيدة بقيد الثلاث غير مرادة فلا يقع لاشتراط القصد في الطلاق والثلاث غير واقعة اجماعاً والجواب انا نقول بموجب الخبر فان الثلاث لا يقع فكانه ليس بشيء نحو ما قصد والفعل الاختياري الصادر عن الحيوان اذا لم يحصل غايته يسمى باطلاً فلا يكون شيئاً قال الشيخ ويحتمل ان يكون المراد انه طلقها وهي حائض لانه ذكر حديث ابن عمر وابن عمر طلق في الحيض ثلاثاً وروى الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من طلق امرأته ثلاثاً في مجلس وهي حائض فليس بشيء وقد رد رسول الله صلى الله عليه وآله طلاق عبد الله بن عمر اذ طلق امرأته ثلاثاً وهي حائض فابطل رسول الله صلى الله عليه وآله ذلك الطلاق وقال كل شيء خالف كتاب الله فهو رد الى كتاب الله ونمنع المنافاة بين الواحدة المطلقة وبين الثلاث والاولى هي الشرط لا الانفصال قد روى علي بن اسماعيل قال كتب عبد الله بن محمد الى ابي الحسن عليه السلام جعلت فداك روى اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يطلق امرأته ثلاثاً بكلمة واحدة على طهر بغير جماع بشاهدين انه يلزمه تطليقة واحدة فوقع بخطه اخطأ على ابي عبد الله عليه السلام انه لا يلزمه الطلاق ويرد الى الكتاب والسنة ان شاء الله وعن الحسن بن زياد الصيقل قال قال ابو عبد الله عليه السلام لا تشهد لمن طلق ثلاثاً في مجلس وعن عمر بن حنظلة عن الصادق عليه السلام قال اياك والمطلقات ثلاثاً في مجلس فانهن ذوات ازواج لانا نجيب عن الاول بانه خبر مخالف للاخبار الكثيرة مع انه مشتمل على الكتابة وعن الثاني انه نهي عن الشهادة للطلاق ثلاثاً ونحن نقول بموجبه اذ لو اوقع واحدة وعن الثالث القول بالموجب ايضاً فان ذات العدة الرجعية كذات الزوج

مسألة قال الشيخ في النهاية ومتى لم يكن دخل بالمرأة وطلقها وقع الطلاق وان كانت حائضاً وكذلك ان كان غائباً عنها شهراً فصاعداً وقع طلاقه اذا طلقها وان كانت حائضاً وقال في موضع آخر منها اذا خرج الى السفر وقد كانت طاهراً طهراً لم يقربها فيه بجماع جاز له ان يطلقها اي وقت شاء ومتى كانت طاهراً طهراً قد قربها فيه بجماع فلا يطلقها حتى يمضي ما بين شهر الى ثلاثة اشهر ثم يطلقها بعد ذلك اي وقت شاء وقال المفيد رحمه الله ومن كان غائباً عن زوجته فليس يحتاج في طلاقها الى ما يحتاج اليه الحاضر من الاستبراء لكنه لا بد له من الاشهاد فاذا اشهد رجلين من المسلمين على طلاقه لها وقع بها الطلاق ان كانت طاهراً او حائضاً وعلى كل حال وبنحوه قال سلار وقال ابن ابي عقيل وقد تواترت الاخبار عن الصادقين عليهم السلام في ان خمساً يطلقن على كل حال اذا شاء ازواجهن في اي وقت شاؤوا اولهن التي قد يئست من المحيض والتي لم تبلغ الحيض والتي لم يدخل بها زوجها والحامل والغائب عنها زوجها تطليقة واحدة لا غير ولم يعتد مدة الغيبة بقدر معين وقال علي بن بابويه واعلم يا بني ان خمساً يطلقن على كل حال ولا يحتاج الرجل ان ينتظر طهرهن وعد هؤلاء وقال ابن البراج ان كان لما خرج كانت طاهراً طهراً لم يقربها فيه بجماع طلقها اي وقت اراد وان كانت طاهراً طهراً قد قربها فيه بجماع فلا يطلقها حتى يمضي لها ما بين شهر الى ثلاثة اشهر ويطلقها بعد ذلك اي وقت اراد وقال ابو الصلاح ومن شروط صحة الطلاق ايقاعه في طهر لا مساس فيه بحيث يمكن اعتباره واحترزنا به عمن لا يمكن ذلك فيها وهي التي لم يدخل بها والتي لم تبلغ والآيسة والحامل والغائبة لتعذر العلم به فيهن وقبح التكليف مع التعذر وابن حمزة قدره بشهر فصاعداً وقال ابن الجنيد ونعم ما قال والغائب لا يطلق حتى يعلم ان المرأة بريئة من الحمل او هي حامل فاذا علم ذلك فاوقع الطلاق على شرائطه وقع ثم قال وينتظر الغائب بزوجته من آخر جماع اوقعه ثلاثة اشهر اذا كانت ممن تحمل وان كانت آيسة او لم تبلغ الى حال الحمل طلقها اذا شاء وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه واذا اراد الغائب ان يطلق امرأته فحد غيبته التي اذا غابها كان له ان يطلق متى شاء اقصاه خمسة اشهر او ستة اشهر واوسطه ثلاثة اشهر وادناه شهر فقد روى صفوان بن يحيى عن اسحاق بن عمار قال قلت لابي ابراهيم عليه السلام الغائب الذي يطلق كم غيبته قال خمسة اشهر ستة اشهر قلت حد دون ذا قال ثلاثة اشهر وروى محمد بن ابي حمزة عن اسحاق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال الغائب اذا اراد ان يطلق امرأته تركها شهراً وقال ابن ادريس وكذلك ان كان غائباً بمقدار ما يعرف من حالها وعادتها وقع طلاقه قال وليس الاعتبار بالشهر الذي اعتبره في النهاية بل بما يعرف من حال امرأته اما شهراً او شهرين او ثلاثة على قدر عادتها وقد حقق هذا في استبصاره ورجع عن اطلاق ما في نهايته والمعتمد ما قاله ابن الجنيد لما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال الرجل اذا خرج من منزله الى السفر فليس له ان يطلق حتى تمضي ثلاثة اشهر ولان هذا قد اعتبره الشارع في عدة غير الحائض اذا كان مثلها تحيض ليعلم بذلك فراغ رحمها فكذا هنا وقد روى محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الرجل يطلق امرأته وهو غائب قال يجوز طلاقه على كل حال الحامل والتي لم يدخل بها والغائب عنها زوجها والتي لم تحض والتي قد يئست من المحيض وعن ابي بصير

قال الث

قال قلت لابي عبد الله عليه السلم الرجل يطلق امرأته وهو غايب فيعلم انه يوم طلقها كانت طامثا قال يجوز وعن اسحق بن عمار عن الصادق
عليه السلم قال الغايب اذا اراد ان يطلقها تركها شهرا وعن اسحق بن عمار قال قلت لابي ابرهيم عليه السلم الغايب الذى يطلق كم غيبته قال خمسة
اشهر ستة اشهر قلت حد دون ذلك قال ثلثة اشهر وقد جمع الشيخ بين الاخبار بالحوالة على اختلاف عادة النساء في الحيض فمن علم من حال
امرأته انها تحيض في كل شهر حيضة جاز له ان يطلق بعد شهر ومن يعلم انها لا تحيض الا في كل ثلثة اشهر لم يجز له ان يطلقها الا بعد ثلثة اشهر والاحتياط الزيادة فالمراعي في جواز ذلك مضى
حيضة وانتقالها الى طهر لم يقربها فيه بجماع وقد علم بتلاوة هذه الاخبار احتجاج كل من خالف ما اخترناه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية
ومتى كان للرجل زوجة معه في البيت غير انه لا يصل اليها فهو بمنزلة الغايب عن زوجته فاذا اراد طلاقها فليصبر الى ان يمضى ما بين شهر الى ثلثة
اشهر ثم يطلقها ان شاء وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس الذى يقتضيه اصول مذهبنا واجماعنا منعقد عليه انه لا يجوز للحاضر
ان يطلق زوجته المدخول بها وهي حايض بغير خلاف وحمل الحاضر في البلد على تلك قياس وهو باطل عندنا والاصل الزوجية فمن اوقع
الطلاق يحتاج الى دليل قاهر وما ذكره شيخنا خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا كما اورد امثاله مما لا يعمل عليه ولا يعرج اليه ولولا اجماعنا
على طلاق الغايب ان كانت زوجته حايضا لما صح فلا يتعداه ونتخطاه والمعتمد ما قاله الشيخ **لنا** ان المقتضى معلوم الثبوت والمعارض لا
يظن ثبوته بل يظن عدمه فيثبت الحكم اما وجود المقتضى فلان لفظ الطلاق موضوع شرعا للبينونة وسبب تام فيها وقد وجد واما انتفاء
المعارض فلانه ليس الا الحيض وهو غير معلوم الثبوت بل مظنون العدم اذا التقدير ذلك واما ثبوت الحكم عند ذلك فهو ظاهر ولان المقتضى
لجواز تطليق الغايب هو خفاء حالها عنه مع غلبة ظنه بالانتقال من طهر المواقعة الى غيره موجود هنا وثبوت العلة يستلزم ثبوت الحكم
ولا يرجع في ذلك الى القياس بل الى وجود ما جعله الشارع عليه السلم علة وبما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سألت ابا الحسن
عليه السلم عن رجل تزوج امرأة سرا من اهلها وهي في منزل اهلها وقد اراد ان يطلقها وليس يصل اليها فيعلم طمثها اذا طمثت ولا يعلم
بطهرها اذا طهرت قال فقال هذا مثل الغايب عن اهله يطلقها بالاهلة والشهور قلت ارأيت ان كان يصل اليها الاحيان والاحيان لا تصل
اليه فيعلم حالها كيف يطلقها فقال اذا مضى شهر لا يصل اليها فيه ويطلقها اذا نظر الى غرة الشهر الآخر بشهود ويكتب الشهر الذى يطلقها فيه ويشهد
على طلاقها رجلين فاذا مضى ثلثة فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب عليه نفقتها في تلك الثلثة الاشهر التى تعتد فيها وهذا نص في الباب
واذا وافق المعنى المعقول الحديث الصحيح المنقول واشتهر بين الجماعة العمل به كان متعينا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا اراد ان يطلق امرأته
وهي حبلى مستبين حملها فليطلقها اى وقت شاء فاذا طلقها واحدة كان املك برجعتها ما لم تضع ما في بطنها فاذا راجعها واراد طلاقها للسنة
لم يجز له ذلك حتى تضع ما في بطنها فان اراد طلاقها للعدة واقعها ثم طلقها بعد المواقعة وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال الشيخ على بن بابويه في
رسالته فان راجعها يعني الحبلى قبل ان تضع ما في بطنها او تمضى لها ثلثة اشهر ثم اراد طلاقها فليس له ذلك حتى تضع ما في بطنها وتطهر ثم يطلقها
ولم يفصل وكذا قال ابنه في المقنع وقال ابن الجنيد الحبلى اذا طلقها زوجها وقع الطلاق وله ان يرتجعها فان اراد طلاقها تركها شهرا من حال
جماعها في الرجعة ثم طلقها فان ارتجعها الثانية واراد طلاقها كذلك فاذا ارتجعها ثم طلقها كذلك لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره ومنع ابن ادريس ذلك
وجوز طلاقها للسنة كما يجوز للعدة اذ لا مانع من اجماع ولا كتاب ولا سنة متواترة والاصل الصحة مع عموم فان طلقها الطلاق مرتان وانما هو خبر
واحد اورده في نهايته ايرادا لا اعتقادا والشيخ رحمه الله احتج بما رواه اسمعيل الجعفي في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال طلاق الحامل واحدة
فاذا وضعت ما في بطنها فقد بانت منه وفي الصحيح عن ابى بصير عن الصادق عليه السلم قال الحبلى يطلق تطليقة واحدة وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق
عليه السلام قال طلاق الحبلى واحدة وان شاء راجعها قبل ان تضع فان وضعت قبل ان يراجعها فقد بانت منه وهو خاطب من الخطاب ثم
روى عن اسحق بن عمار قال قلت لابي ابرهيم عليه السلم الحامل يطلقها زوجها ثم يراجعها ثم يطلقها ثم يراجعها ثم يطلقها الثالثة فقال تبين منه
ولا تحل له حتى تنكح زوجا غيره ثم قال هذا الحديث لا ينافى ما تقدم من ان طلاق الحامل واحدة لان ذلك في طلاق السنة فاما طلاق
العدة فانه يجوز ان يطلقها في مدة حملها اذا راجعها ووطيها ثم روى عن منصور الصيقل عن الصادق عليه السلام في الرجل يطلق امرأته
وهي حبلى قال يطلقها قلت فيراجعها قال نعم يراجعها قلت فانه بدا له بعد ما راجعها ان يطلقها قال لا حتى تضع ثم قال المراد انه ليس له ان يطلقها
اذا راجعها حتى يضع طلاق السنة واما للعدة فيجوز لما رواه اسحق بن عمار عن ابى الحسن الاول عليه السلم قال سألته عن الحبلى يطلق الطلاق
الذى لا تحل له حتى تنكح زوجا غيره قال نعم قلت الست قلت لى اذا جامع لم يكن له ان يطلق قال ان الطلاق لا يكون الا على طهر قد بان او حمل
قد بان وهذه قد بان حملها وعن يزيد الكناسى قال سألت ابا جعفر عليه السلم عن طلاق الحبلى فقال يطلقها واحدة للعدة بالشهود والشهور
قلت فله ان يراجعها قال نعم وهي امرأته قلت فان راجعها ومسها واراد ان يطلقها تطليقة اخرى قال لا يطلقها حتى يمضى لها بعد ما مسها شهر
فان طلقها ثانية واشهد ثم راجعها واشهد على رجعتها ومسها ثم طلقها التطليقة الثالثة واشهد على طلاقها لكل عدة شهر هل تبين كما تبين
المطلقة على العدة التى لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجا غيره قال نعم قلت فما عدتها قال عدتها ان تضع ما في بطنها ثم قد حلت للازواج والتحقيق
في هذا الباب ان نقول طلاق العدة والسنة واحد وانما يصير للسنة بترك الرجعة وترك المواقعة وللعدة بالرجعة في العدة والمواقعة فاذا

طلقها للوطي او ظهر للسنة او للعدة الا بعد وضع الحمل لاندان واجع قبله كان طلاق العدة وان تركها حتى تضع كان طلاق السنة فان قصد الشيخ ذلك فهو حق وتحمل الاخبار عليه **مسئلة** اذا طلق الغايب احدى من نسائه الاربع لم يجز له العقد على اخرى الا بعد مضي تسعة اشهر لان في ذلك مدة الاجلين فساد الحيض ووضع الحمل قاله الشيخ في النهاية واطلق وقيده ابن ادريس بالرجعية وهو حسن ثم قال ابن ادريس فاما ان كانت واحدة وطلقها شرعيا واراد ان يعقد على اختها في حال سفره فاذا انقضت عدتها على ما يعلمه من عادتها فله العقد على اختها ولا يلزمه ان يصبر تسعة اشهر لان القياس عندنا باطل وكذا التعليل ثم امر بالتحفظ للفرق بين المسئلتين والتامل وهو خطأ اذ لا فرق بين الامرين و كما تحرم الخامسة كذا تحرم الاخت في العدة وكما اوجبنا الصبر تسعة اشهر في الخامسة استظهارا كذا يجب في الاخت قوله فاذا انقضت عدتها على ما يعلمه من عادتها فله العقد على اختها يوهم انه مع علمه بخروج العدة لا يجوز في الخامسة وليس بجيد بل الصبر انما يجب في الخامسة مع الاشتباه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية الغلام اذا طلق وكان ممن يحسن الطلاق وقد اتى عليه عشر سنين فصاعدا جاز طلاقه وكذلك عتقه وصدقته ومتى كان سنه اقل من ذلك او لا يكون ممن يحسن الطلاق فانه لا يجوز طلاقه ولا يجوز لوليه ان يطلق عنه اللهم الا ان يكون قد بلغ وكان فاسد العقل فانه والحال على ما ذكرناه جاز طلاق الولي عنه والبحث هنا في مقامين الاول طلاق الصبي المميز و هو الذي بلغ عشر سنين فصاعدا جوزه الشيخ هنا وتبعه ابن البراج وابن حمزة ورواه الصدوق في كتابه عن زرعة عن سماعة قال سألته عن طلاق الغلام ولم يحتلم وصدقته فقال اذا طلق للسنة ووضع الصدقة في موضعها وحقها فلا باس وهو جائز وسوغ ابن الجنيد ايضا طلاق الصبي اذا كان يعقل الطلاق ويضع الامور في مواضعها ومن كان بغير هذه المنزلة منهم لا طلاق له وقال الشيخ علي بن بابويه في رسالته والغلام اذا طلق للسنة فطلاقه جائز وقال ابو الصلاح واشترط لصحة التصرف احترازا من الصبي والمجنون والسكران وفاقد التحصيل باحد الآفات والطلق وسلار وقال من شرطها المطلق ان يكون مالكا امره وهذه الاقاويل كلها تعطي المنع من طلاق الصبي وقال ابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في النهاية الاولى ترك العمل بهذه الرواية لانها مخالفة لاصول المذهب والادلة المتظاهرة ولقول الرسول عليه السلام رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم ورفع القلم عنه يدل على انه لا حكم لافعاله وقد بينا ان اخبار الاحاد لا يعمل عليها ولا يلتفت اليها لانها لا توجب علما ولا عملا وان كان شيخنا ابو جعفر اوردها في نهايته فعلى جهة الايراد دون الاعتقاد والمعتمد انه لا يصح طلاق الغلام حتى يبلغ لانه محجور عليه في تصرفاته وللنص الوارد برفع التكليف عنه اذ مناط التصرفات مسلوب عنه ولما رواه ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال ليس طلاق الصبي بشيء احتج الشيخ بما رواه ابن بكير عن الصادق عليه السلام قال يجوز طلاق الصبي اذا بلغ عشر سنين وعن ابن بكير عن الصادق عليه السلام قال يجوز طلاق الغلام اذا كان قد عقل وصيته وصدقته وان لم يحتلم والجواب الطعن في السند مع المخالفة للاصل **المقام الثاني** طلاق المجنون وقد نص الشيخ في النهاية على ان للولي ان يطلق عنه حيث قال ولا يجوز لوليه ان يطلق عنه اللهم الا ان يكون قد بلغ فاسد العقل فانه والحال ما ذكرناه جاز طلاق الولي عنه وتبعه ابن البراج وهو اختيار ابن الجنيد فانه قال ومن كان عقله يثوب اليه احيانا فطلق في حال ثابة عقله على السنة صح طلاقه ومن كان لا يثوب عقله اليه لم يكن طلاقه طلاقا وان طالبته الزوجة بفراقه وكان عند عقد النكاح قد رضيت بحاله لم يكن لها ذلك وان كان الحال حادثة او مزايلة طلق عليه الامام او خليفته او ولي المعتوه وقال علي بن بابويه واما المعتوه فاذا اراد الطلاق طلق عنه وليه وقال ابن ادريس وبئس ما قال لا يجوز للولي ان يطلق عنه والحق ما قاله الشيخ **لنا** ان الحاجة قد تشتد اليه وتدعو الضرورة الى ايقاعه وهو غير ممكن من المجنون لسلب اهلية التصرفات عنه فلو لم يشرع للولي ذلك لزم الضرر الدائم على المجنون وعلى الزوجة ايضا وهو منفي بالاجماع وبقوله عليه السلام لا ضرر ولا ضرار في الاسلام ولما رواه ابو خالد القماط في الحسن قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل الاحمق الذاهب العقل يجوز طلاق وليه عليه قال ولم لا يطلق هو قلت لا يؤمن ان هو طلق ان يقول غدا لم اطلق ولا يحسن ان يطلق قال ما ارى وليه الا بمنزلة السلطان وروى الصدوق عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن طلاق المعتوه الزائل العقل ايجوز فقال لا وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام انه سئل عن المعتوه يجوز طلاقه فقال ما هو فقلت الاحمق الذاهب العقل فقال نعم ثم قال ابن بابويه يعني انه طلق عنه وليه فاما ان يطلق هو فلا لما رواه صفوان بن يحيى الجمال عن ابي خالد القماط قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل يعرف رايه مرة وينكره اخرى يجوز طلاق وليه عليه فقال ما له هو لا يطلق قال قلت لا يعرف حد الطلاق ولا يؤمن عليه ان طلق اليوم ان يقول غدا لم اطلق فقال ما اراه الا بمنزلة الامام يعني الولي احتج ابن ادريس بقول النبي صلى الله عليه وآله الطلاق بيد من اخذ بالساق والجواب لو سلمنا ثبوت النقل كان مخصوصا بما قلناه من الاحاديث والخاص مقدم **مسئلة** قال الشيخ الاستثناء بمشية الله تعالى يدخل في الطلاق والعتاق سواء كانا مباشرين مثل انت طالق ان شاء الله انت حر ان شاء الله او معلقين بصفة مثل اذا دخلت الدار فانت طالق ان شاء الله او اذا دخلت الدار فانت حر ان شاء الله وان كان الطلاق والعتق بصفة لا يصح عندنا وفي اليمين بهما وفي الاقرار وفي اليمين بالله فيوقف الكلام ومن خالفه لم يلزمه حكم ذلك لاصالة البراءة وثبوت العقد واذا اعقب كلامه بلفظة ان شاء الله في هذه المواضع فلا دليل على ... العقد في النكاح او العتق ولا على تعلق حكم بلفظه فمن ادعى خلافه فعليه الدلالة وروى ابن عمر ان النبي صلى الله

(٣٩)

على غيره الا ان حلف على يمين وقال في اثرها ان شاء الله لم يحنث فيما حلف عليه وهو على العموم في كل الايمان بالله وبغيره وقال في كتاب الايمان من الخلاف لا يدخل الاستثناء بمشية الله الا في اليمين فحسب وبه قال مالك وقال ابو حنيفة يدخل في اليمين بالله وبالطلاق والعتق وفي النذر وفي الاقرار دليلنا ان ما ذكرناه مجمع على دخوله فيه وما قالوه ليس عليه دليل وقال ابن ادريس لا يدخل الاستثناء بمشية الله تعالى عندنا بغير خلاف بين اصحابنا معشر الامامية الا في اليمين بالله حسب لانه لا احد من اصحابنا قديما وحديثا تجاسر وتكلم على ان رجلا اقر عند الحاكم بمال لرجل اخر وقال عقيب اقراره ان شاء الله لا يلزمه ما اقر به فاما شيخنا ابو جعفر فهو محجوج بقوله فانه رجع عما قاله في كتاب الطلاق من الخلاف بما قاله في كتاب الايمان ففي مسئلة الاولى اختار مذهب ابي حنيفة وفي الثانية مذهب مالك ثم استدل على صحة المسئلتين ولعمري ان الادلة لا يتناقض والتحقيق ان نقول ان مقصود الشيخ في المسئلة الاولى قبول الطلاق والعتق للايقاف بالمشية فيبطل الايقاع ولو لم يقبلاه كان الاستثناء باطلا ويكون الطلاق والعتق ماضيين وهو باطل اجماعا منا ومقصوده في المسئلة الثانية بعد دخوله فيهما انه يوقف حكم الطلاق والعتاق ويبطلان معه فلا يبقى للدخول مع صحتهما امكان وقال ابن الجنيد اذا قال الرجل لامرأته انت طالق ان شاء الله وكان قوله ذلك في الوقت والشرائط التي يصح بمثلها الطلاق سئل عن نيته وقوله واجيز منه ما يجيزه السنة ورد ما ردته والكلام ان قصد انه متى قصد بذلك الشرط لم يقع وان قصد التبرك والمبالغة في الايقاع صح لم يكن بعيدا من الصواب حينئذ مسئلة لو طلقها واحدة او اثنتين ثم تزوجت بغيره ودخل بها وكان التزويج دائما هدم الطلاق الاول عند الشيخ اختاره في النهاية والخلاف والمبسوط وبه قال ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس ونقلا عن بعض اصحابنا انه لا يهدم كما نقله الشيخ في الخلاف اذا تقرر هذا فمعنى الهدم ان الزوج اذا طلق زوجته مثلا طلقة واحدة ثم خرجت من عدتها فتزوجت ببالغ تزويجا دائما ودخل ثم طلقها او مات عنها ورجعت الى الاول بعقد جديد بقيت معه على ثلاث طلقات ولم يعد الطلقة السابقة في الثلث ومن منع الهدم عد الطلقة السابقة على نكاح الثاني من الثلث وبقيت معه بعد تزويجها ثانيا على طلقتين ولو كان قد طلقها طلقتين ثم تزوج الثاني ثم رجعت الى الاول بقيت معه على طلقة على المذهب الثاني حتى انه لو طلقها واحدة حرمت عليه حتى تنكح زوجا غيره وعلى المذهب الاول لا اعتبار بالطلقتين السابقتين ولا تحرم عليه الا بعد طلاق ثلاث مستانفات والجمهور نقلوا عدم الهدم عن علي عليه السلم قال الشيخ في الخلاف الظاهر من روايات اصحابنا والاكثر ان الزوج الثاني اذا دخل بها يهدم ما دون الثلث من الطلقة والطلقتين وقد روى اصحابنا في بعض الروايات انه لا يهدم ثم نقل خلاف الجمهور ثم قال دليلنا على الاول قوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان فاخبر ان من طلق طلقتين كان له امساكها فالظاهر انه له امساكها بعد هاتين الطلقتين الا ما قام عليه الدليل والمعتمد في ذلك الاخبار التي ذكرناها في الكتاب الكبير من طرق اصحابنا صريحة بذلك فمن ارادها وقف عليها من هناك ونصرة الرواية الاخرى قوله تعالى الطلاق مرتان الى قوله فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فاخبر تعالى ان من طلق طلقة بعد طلقتين لم تحل له الا بعد زوج ولم يفرق بين ان يكون هذه الثالثة بعد طلقتين وزوج او بعد الطلقتين بلا زوج فمن قال اذا طلقها واحدة حلت له قبل زوج غيره فقد ترك الاية هذا اخر كلامه رحمه الله واصح ما بلغنا في هذا الباب من الروايات ما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل طلق امرأته تطليقة واحدة ثم تركها حتى مضت عدتها فتزوجت زوجا غيره ثم مات الرجل او طلقها فراجعها زوجها الاول قال هي على تطليقتين باقيتين وفي الصحيح عن منصور عن الصادق عليه السلم في امرأة طلقها زوجها واحدة او اثنتين ثم تركها حتى تمضي عدتها فتزوجها غيره فيموت او يطلقها فتزوجها الاول قال هي عنده على ما هي عليه من الطلاق ومثله في الصحيح عن الحلبي وفي الصحيح عن جميل عن الصادق عليه السلم وابرهيم بن عبد الحميد عن الكاظم عليه السلم قال اذا طلق الرجل المرأة فتزوجت ثم طلقها زوجها فتزوجها الاول ثم طلقها فتزوجت رجلا ثم طلقها فتزوجها الاول ثم طلقها الزوج الاول هكذا ثلثا لم تحل له ابدا وهذه الروايات كلها تدل على عدم الهدم ولان وطي الزوج لم يؤثر في اباحتها للزوج الاول فلا يؤثر في الطلاق كالزوج الثالث بخلاف الثلث فانه اثر في اباحة العقد ولانه لا يمكن بناء العقد الثاني على الاول وهنا يمكن بناؤه عليه فيبنى كما لو عادت قبل ان يتزوج واما الهدم فقد رواه رفاعة بن موسى النخاس قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل طلق امرأته تطليقة واحدة فتبين منه ثم تزوجها اخر فطلقها على السنة فتبين منه ثم يتزوجها الاول على كم هي عنده قال على غير شيء ثم قال يا رفاعة كيف اذا طلقها ثم تزوجها ثانية استقبل الطلاق فاذا طلقها واحدة كانت على اثنتين وما رواه عبد الله بن عقيل بن ابي طالب قال اختلف رجلان في قضية علي عليه السلم وعمر في امرأة طلقها زوجها تطليقة او اثنتين فتزوجها اخر فطلقها او مات عنها فلما انقضى عدتها تزوجها الاول فقال عمر هي على ما بقي من الطلاق فقال امير المؤمنين عليه السلم سبحان الله ايهدم ثلثا ولا يهدم واحدة وحمل الشيخ الروايات الاولى على احد امور ثلثة ان يكون الزوج لم يدخل بها او يكون غير بالغ او يكون متعة فان الثلثة لا يحلل ولا يهدم الاول من الثلاث ولا باس بهذا الجمع لاعتضاده باصالة الاباحة فانها بعد الزوج الثاني بالنسبة اليه والى غيره على السواء وكما يحل لغيره بعد طلقتين كذا له ولانه قد وردت اخبار صحاح في ان الخروج من العدة يهدم طلاق الزوج نفسه فالاولى غيره وان كنا لا نعمل بتلك الاخبار والاقوى ما اختاره الشيخ

فتزوجها غيره بموت او بطلقها م

مسئلة المشهور ان طلاق الاخرس بالاشارة المفيدة او الكتابة ان عرفها ذهب اليه الشيخ وابن الجنيد وتبعهما ابن البراج وابن ادريس
وقال الصدوق في المقنع وابوه في رسالته والاخرس اذا اراد ان يطلق القى على امرأته قناعا يرى انها قد حرمت عليه فاذا اراد مراجعتها رفع
القناع عنها يرى انها قد حلت له وجعله الشيخ وابن البراج رواية وقال ابن حمزة ما يكون في حكم النكاح اربعة وعد منها الايماء من الاخرس
على وجه يفهم منه الطلاق او القاء مقنعة على راسها مع التنحي عنها واذا اراد الرجعة كشف المقنعة عن راسها **لنا** ما رواه احمد بن محمد بن
ابي نصر قال سألت الرضا عليه السلم عن الرجل يكون عنده المرأة فصمت فلا يتكلم قال اخرس قلت نعم قال فيعلم منه بغض لامرأته وكراهته لها قلت
نعم ايجوز لوليه ان يطلق عنه وليه قال لا ولكن يكتب ويشهد على ذلك قلت اصلحك الله لا يكتب ولا يسمع كيف يطلقها قال بالذي يعرف به من
فعله مثل ما ذكرت من كراهته لها او بغضه لها **احتج** الصدوق بما رواه السكوني عن الصادق عليه السلم قال طلاق الاخرس ان ياخذ
مقنعتها ويضعها على راسها ثم يعتزلها وكذا روى ابو بصير عن الصادق عليه السلم والجواب المنع من صحة السند اولا والحمل على ما اذا اعلم
بان ذلك اشارة ثانيا **مسئلة** لا حكم للتحريم على ما تقدم ولا يقع به الطلاق اجماعا منا ووافق ابن الجنيد على انه لا يوقع بينونة لكنه
قال فاما قوله حرام فان كان اراد الاخبار عن تحريم ما احل الله فقد كذب لا شئ عليه الا الاستغفار وان اخرج القول مخرج اليمين بان
يقول والله لا حرمنك على نفسي ان كان كذا او انت والله علي حرام كان عليه كفارة اليمين والوجه انه لا كفارة عليه وسياتي البحث في
ذلك ان شاء الله تعالى **مسئلة** اذا طلق الامة طلقة واحدة ثم اعتقت قال الشيخ في النهاية بقيت معه على تطليقة واحدة فان
تزوجها بعد ذلك وطلقها الثانية لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره وتبعه ابن البراج وهو المشهور عند علمائنا وقال ابن الجنيد فان عتقت
الامة قبل وقوع الطلاق الثاني بها انتقل حكم طلاقها الى حال الحرائر وكان على زوجها ان اراد بانتها بطلاق العدة ان يطلق تمة الثالثة
وقال في كتاب الرجعة واذا طلق العبد زوجته الامة طلاقا وقد وطئها في النكاح فعتقت وعتقا جميعا لم تحل له حتى تنكح زوجا غيره تبين
منه بطلاق بعد جماع وان اوقع عليها طلاقا واحدا بعد دخول فعتقت او عتقا قبل انقضاء عدتها وايقاع الطلاق الثاني بها او راجعها كانت
عنده على تطليقتين باقيتين **لنا** انه بعد الطلاق الاول قد تعلق بها حكم التحريم بعد طلقة اخرى فلا يسقط هذا الاعتبار بالاعتاق
المتجدد ولانه احوط بخلاف الحرية السابقة على التطليقة الاولى وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال المملوك اذا كانت تحته
مملوكة فطلقها ثم اعتقها صاحبها كانت عنده على واحدة وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم في العبد يكون تحته الامة فطلقها تطليقة
ثم اعتقا جميعا كانت عنده على تطليقة واحدة وغير ذلك من الروايات **احتج** ابن الجنيد بانها قبل الطلاق الثاني حرة طلقت واحدة فبقيت
على اثنتين كالحرة الاصلية وما رواه العيص في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سألته عن مملوك طلق امرأته ثم اعتقا جميعا هل تحل له مراجعتها
قبل ان يتزوج غيره قال نعم والجواب المنع من المساواة فانها حال الرق قد وجد نصف سبب التحريم ولا دلالة في الرواية لانه ليس في الرواية انه طلقها
واحدة او اثنتين فيحمل على انه طلقها واحدة فانه حينئذ يجوز له مراجعتها قبل ان يتزوج **مسئلة** المشهور ان السيد اذا زوج عبده حرة او
غيره كان الطلاق بيد العبد فاذا طلق جاز وقال ابن ابي عقيل وابن الجنيد لا يجوز طلاق مملوك لان طلاق المملوك الى سيده قال ابن الجنيد
طلاق العبد الى مولاه سواء كانت زوجته امة المولى او امة غيره او حرة باذنه تزوج ام بغير اذنه **لنا** عموم قوله عليه السلم الطلاق بيد
من اخذ بالساق وما رواه الصدوق عن محمد بن الفضيل عن ابي الحسن عليه السلم قال طلاق العبد اذا تزوج امرأة حرة او تزوج وليدة قوم
آخرين الى العبد وان تزوج وليدة مولاه كان له ان يفرق بينهما او يجمع بينهما ان شاء وان شاء نزعها منه بغير طلاق **احتجوا** بما رواه
الصدوق عن ابن اذينة عن زرارة عن الباقر والصادق عليهما السلم قالا المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه الا باذن سيده قلت فان السيد
كان زوجه بيد من الطلاق قال بيد السيد ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شئ الشئ الطلاق والجواب انه محمول على ما اذا تزوج امته
مولاه جمعا بين الادلة وقول ابن عقيل وابن الجنيد ليس عندي بعيدا من الصواب **مسئلة** المشهور عند علمائنا ان الامة اذا
طلقها الزوج طلقتين ثم اشتراها لم يحل له وطيها الا بعد المحلل غيره قال الشيخ في المبسوط لا يجوز له وطيها الا بعد زوج واصابة وقال
بعضهم يحل له ذلك لانها حرمت عليه بالطلاق بحق الزوجية وهنا يحل وطيها بالملك وروى ذلك في احاديثنا قال والاول هو الصحيح
عندنا وعندهم وقال ابن الجنيد ولا باس عندي بالامة اذا عقد عليها نكاح ووقع بها طلاق من الزوج ثم اشتريها ان يطاها بملك اليمين
اذا لم يكن قد دخل بها فان كان قد دخل بها الا خير ذلك لما روي عن امير المؤمنين عليه السلم انه قال لا اخرجها نفسي وولدي قال الذي
احلها وانه حرمها فان قصد جواز وطيها بعد طلقتين صارت المسئلة خلافية والا فلا **لنا** عموم قوله تعالى فلا تحل له من بعد حتى تنكح
زوجا غيره وفي الدلالة على محل النزاع اشكال وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل كانت تحته امة
فطلقها على السنة فبانت منه ثم اشتراها بعد ذلك قبل ان تنكح زوجا غيره قال اليس قد قضى علي عليه السلم في هذا احلتها اية وحرمتها اخرى
وانا انهى عنها نفسي وولدي وعن بريد بن معوية العجلي عن الصادق عليه السلم في الامة يطلقها تطليقتين ثم يشتريها قال لا حتى تنكح زوجا
غيره والاخبار في ذلك كثيرة **احتج** بما رواه ابو بصير في الصحيح قال قلت لابي عبد الله عليه السلم رجل كانت تحته امة فطلقها طلاقا بائنا

ثم اشترط ابعد خال ارجعها من اجل شرائها والحر والعبد في هذه المسألة سواء والجواب لطلاق البائن يصدق في الواحدة كالخلع
والمباراة **مسألة** اذا طلق المدخول بها ثم راجعها في العدة جاز له طلاقها ثانيا من غير جماع لكن لا يسمى طلاق العدة وهو قول
اكثر علمائنا وقال ابن ابي عقيل فلو طلقها من غير جماع بدنس مواقعة بعد المراجعة لم يجز ذلك لانه طلقها من غير ان ينقضي الطهر الاول
ولا ينقضي الطهر الاول الا بدنس المواقعة بعد المراجعة واذا جاز ان يطلق التطليقة الثانية بلا طهر جاز ان يطلق كل تطليقة بلا طهر
ولو جاز ذلك لما وضع الله الطهر ولو طلقها ثم خرج الى سفر فاشهد على رجعتها شاهدي عدل وهو غائب عنها في سفره ثم طلقها وهو في
سفره لم يجز ذلك **لنا** انها بعد الرجعة تصير زوجة فصح طلاقها وما رواه عبد الحميد بن عواض ومحمد بن مسلم في الصحيح قالا سألنا
ابا عبد الله عليه السلام عن رجل طلق امرأته واشهد على الرجعة ولم يجامع ثم يطلق في طهر آخر على السنة اتثبت التطليقة الثانية بغير جماع
قال نعم اذا هو اشهد على الرجعة ولم يجامع كانت التطليقة بائنة وفي الصحيح عن احمد بن محمد بن ابي نصر قال سألت الرضا عليه السلام عن
رجل طلق امرأته بشاهدين ثم راجعها ولم يجامعها بعد الرجعة حتى طهرت من حيضها ثم طلقها على طهر بشاهدين ايقع عليها التطليقة
الثانية وقد راجعها ولم يجامعها قال نعم **احتج** بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال المراجعة في الجماع والا فانما هي واحدة
والجواب الحمل على انه في طلاق العدة لما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته الرجعة بغير جماع يكون رجعة قال
نعم **مسألة** قال ابن حمزة ما يكون في حكم الطلاق اربعة اشياء الكتابة من الاخرس ومن الغائب باربعة شروط ان يكتب بخطه ويشهد
عليه ويسلم من الشاهدين ولا يفارقهما حتى يقيما الشهادة ويعلما المطلقة والشيخ لم يشترط ذلك كله وهذا البحث ساقط عنا لانا لا نجوز
الطلاق بالكتابة في الغائب والحاضر معا **مسألة** قال الشيخان المفقود اذا بعث السلطان في طلبه اربع سنين ولم يعرف له خبر اتسرة ولا
ولي ينفق عليها امرها السلطان بعدة الوفاة ثم تتزوج ان شاءت بعدها ولم يذكرا طلاقا وكذا قال ابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد
وان لم يأت خبره بعد اربع سنين وكان له ولي احضره السلطان وامره بالنفقة عليها من مال المفقود او من ماله فان انفق والا امره
السلطان بان يطلق فان طلقها وقع طلاقه موقع طلاق زوجها وان لم يطلق امرها ولي المسلمين ان تعتد فاذا خرجت من العدة حلت
للازواج فان جاء الزوج وهي في العدة فهو احق بها وكانت عنده على تطليقتين باقيتين فان انقضت عدتها قبل ان يجيء او يراجع فقد
حلت للازواج وكذا قال الصدوق في المقنع الا انه قال اذا امتنع الولي ان يطلق اجبره الوالي على ان يطلقها فيصير طلاقا لولي طلاق الزوج
فان لم يكن له ولي طلقها السلطان واعتدت اربعة اشهر وعشرة ايام وقال ابن حمزة وان لم يجد له خبرا بموت ولا حياة امر الحاكم بعد انقضاء
اربع سنين ولي الغائب بتطليقها فان لم يكن له ولي طلقها الحاكم فاذا طلقها اعتدت عدة الوفاة فان رجع قبل انقضاء العدة كان املك بها
وان رجع بعد انقضائها لم يكن له عليها سبيل وهو المعتمد **لنا** ما رواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه في الصحيح عن عمر بن اذينة عن
بريد بن معاوية العجلي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن المفقود كيف تصنع امرأته فقال ما سكتت عنه وصبرت تخلى عنها وان هي رفعت امرها
الى الوالي اجلها اربع سنين ثم يكتب الى الصقع الذي فقد فيه فيسأل عنه فان خبر عنه بحياة صبرت وان لم يخبر عنه بحياة حتى تمضي الاربع سنين
دعا ولي الزوج المفقود فقيل له هل للمفقود مال فان كان له مال انفق عليها حتى يعلم حياته من موته وان لم يكن له مال انفق عليها فان فعل فلا
سبيل لها الى ان تتزوج ما انفق عليها وان ابى ان ينفق عليها اجبره الوالي على ان يطلق تطليقة في استقبال العدة وهي طاهر فيصير طلاق الولي
طلاق الزوج فان جاء زوجها قبل ان تنقضي عدتها من يوم طلقها الولي فبدا له ان يراجعها فهي امرأته وهي عنده على تطليقتين وان انقضت
العدة قبل ان يجيء ويراجع فقد حلت للازواج ولا سبيل للاول عليها ورواه ابن يعقوب في الحسن عن بريد بن معاوية عن الصادق عليه السلام
انه سئل عن المفقود فقال المفقود اذا مضى له اربع سنين بعث الوالي او يكتب الى الناحية التي هو غائب فيها فان لم يوجد له اثر امر الوالي وليه ان
ينفق عليها فما انفق عليها فهي امرأته قال قلت فانها تقول اريد ما تريد النساء قال ليس لها ذلك ولا كرامة فان لم ينفق عليها وليه وقيل التزوج
ان يطلقها وكان ذلك عليها طلاقا ولان الموت لم يثبت والاصل بقاء ما كان على ما كان وعصمة الزوجية قد كانت ثابتة فلا تزول
الا بما يثبت من موت او طلاق **احتج** الآخرون بما رواه محمد بن يعقوب في كتابه عن سماعة قال سألته عليه السلام عن المفقود وذكر ما يدل على
انها تعتد بعد طلبه من الامام اربع سنين اربعة اشهر وعشرا اذا لم يوجد له خبر فان قدم زوجها بعد انقضاء عدتها فليس له عليها رجعة وان
قدم وهي في عدتها اربعة اشهر وعشرا فهو املك برجعتها ولانها تعتد عدة الوفاة فلا تجامع الطلاق والجواب الطعن في السند فان السؤال
مجهول وفي الطريق عثمان بن عيسى وزرعة وسماعة وفيهم قول ولا حجة بعد ذلك فيها فان الامر بالاعتداد لا ينافي الطلاق وعدة الوفاة لا
احتياطا للنظر بالموت ولا منافاة حينئذ **مسألة** قال الشيخان ان جاء زوجها وهي في العدة او قد قضتها ولم تتزوج كان املك بها
من غير نكاح مستأنف بل بالعقد الاول عليها وتبعهما ابن البراج وهو قول الشيخ في الخلاف ايضا وللشيخ قول آخر في المبسوط انه اذا جاء وقد
خرجت من العدة فقد ملكت نفسها ولا سبيل للاول ان جاء عليها وهو اختيار ابن حمزة وابن ادريس وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد فانه قال
فاذا خرجت من العدة حلت للازواج فان جاء الزوج وهي في العدة فهو احق بها وكانت عنده على تطليقتين باقيتين فان انقضت عدتها قبل

تطليقة

ان يجئ او يراجع فقد حلت للازواج وكذا قال الصدوق في المقنع واختاره ابن حمزة وابن ادريس وقول الشيخ في المبسوط والوجه ان نقول ان طلقها الولي ثم حضر الزوج بعد خروج العدة فلا سبيل له عليها وان اعتدت بامر الامام من غير طلاق ثم حضر الزوج بعد انقضاء العدة كان املك بها لنا على الاول انه طلاق شرعي تعقبه العدة وقد خرجت فلا سبيل للزوج في الرجعة عليها بعدها وعليه دلت الروايات وعلى الثاني ان امرها بالاعتداد بناء على الظن بوفاته وقد ظهر بطلان الظن فلا اثر لتلك العدة والزوجية باقية لبطلان الحكم بالوفاة ولو لا صحة النكاح الثاني ظاهرا في نظر الشرع وعدم التفاوت الشارع الى العقد الاول بعد التزويج ثانيا لاوجبنا فسخ النكاح الثاني احتج الشيخ بانها معتدة في الظاهر وقد ظهر بطلان الحكم بالعدة فكان الزوج احق بها وعلى الثاني ان الشارع حكم بالبينونة ولهذا امرها بالعدة فاذا خرجت سقط اعتبار نكاح الاول في نظر الشرع ولهذا يجوز لها العقد على من شاءت بلا خلاف فما بقي للاول اعتبار لم يسغ العقد الثاني والجواب انما ظهر بطلان الحكم على تقدير عدم الطلاق اما على تقديره فلا ولهذا احكم الشارع بان الطلاق من الولي كطلاق الزوج ولو راجع الزوج بعد الخروج من العدة لم يلتفت اليه فكذا هنا واما حكم الشارع بالبينونة فانما هو في الظاهر وقد تبين بطلانه **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا قال لها طهر لم يجامعها فيه انت طالق للبدعة وقع طلاقه في الحال وقوله للبدعة لغو الا ان ينوي انها طالق اذا حاضت فانه لا يقع اصلا لانه علقه بشرط ثم قال بعد ذلك لو قال لها انت طالق طلاق الحرج فانه لا يقع به فرقة لان قوله حرج يعني اثما والطلاق المسنون لا يكون فيه اثم فاذا ثبت ان فيه اثما كان مبدعا وطلاق البدعة لا يقع عندنا على ما مضى والجمع بين الحكمين مشكل والوجه في الاول عدم الوقوع لان البدعي لا يقع بل ولا يتصور ثبوته هنا وغير البدعي غير مراد فلا يقع ايضا **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا قال طلقي نفسك ثلاثا فطلقت واحدة لم يقع والوجه عندي وقوع الواحدة لان الاذن في الثلث يستلزم اذن الواحدة قطعا واذا فعل الوكيل بعض المأمور به لا يجب عليه فعل باقي الفعل كما لو وكل اجنبيا احتج بانها قد خالفته فلا يقع والجواب المنع من المخالفة بل فعلت بعض ما امرها به وبعض المأمور به مأمور به فقد امتثلت ما امرت **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف لو قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلاثا وقعت عند الشافعي واحدة وعند مالك لا يقع وهو مذهبنا والوجه وقوع الواحدة فانها اذا طلقت ثلثا فقد طلقت واحدة فيقع الامتثال **مسئلة** قال ابن الجنيد فاذا صح الوطي في وقت محلل من زوج حر او عبد بالغ او مراهق وان لم يبلغ مسلم او ذمي ثم بانت المرأة منه بطلاق او مات عنها حل للزوج الاول ان يراجعها وهو يشعر باباحة وطي المحلل وقال الشيخ في الخلاف اذا وطيها الزوج الثاني في حال يحرم وطيها بان يكون هو محرما او هي محرمة او كان صايما او هي صايمة او كانت حايضا او نفساء فانها لا تحل للاول وبه قال مالك وقال الشافعي وجميع الفقهاء انها تحل للاول وهو قوي ثم استدل بان التحريم معلوم ولا دليل على ان هذا الوطي محلل وقول النبي عليه السلام حتى يذوق عسيلتها يدل عليه لانه انما اراد بذلك ذوقا مباحا لان النبي صلى الله عليه وآله لا يبيح المحرم وايضا فانه محرم عليه هذا الوطي ومنهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه ولان الاباحة تعلقت بشرطين العقد والوطي ثم ان النكاح اذا كان محرما لا تحل للاول فكذلك الوطي وقال في المبسوط اذا اصابها الزوج الثاني في حال هي محرمة عليه لعارض مثل ان يكون احدهما محرما او صايما او تكون حايضا او نفساء فقد حلت للاول وقال بعضهم لا يبيحها للاول وهو قوي عندي لكونه منهيا عنه والنهي يقتضي فساد المنهي عنه وهذا يدل على تردده في ذلك والوجه عندي الاباحة لنا قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره جعل نهاية التحريم نكاح الغير وقد حصل ومطلق النكاح اعم من النكاح في وقت يباح فيه او يحرم والحكم معلق بالمطلق ولانه وطي في نكاح صحيح قبل الفرج فوجب ان يحصل به الاحلال كما لو وطيها وقد ضاق عليه وقت الصلوة ونمنع علم التحريم بعد النكاح الثاني وارادة المباح هو المتنازع وتعليق الرجعة على مطلق النكاح الشامل للمحرم لا يقتضي اباحة المحرم والنهي انما يدل على الفساد في العبادات والفرق بين تحريم النكاح وتحريم الوطي ظاهر للاجماع على اشتراط النكاح الصحيح بخلاف المتنازع **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا قال لها انت مطلقة لم يكن ذلك صريحا في الطلاق وان قصد بذلك انها مطلقة الان وان لم ينو شيئا وقال في المبسوط عندنا ان قوله انت مطلقة اخبار عما مضى فقط فان نوى به الايقاع في الحال فالاقوى ان نقول انه يقع به والوجه ما قاله في الخلاف لنا الاصل بقاء النكاح فلا يزول الا بما يثبت شرعا تاثيره فيه **مسئلة** يجوز ان يجعل الامر اليها في طلاق نفسها وقال الشيخ في المبسوط وان اراد ان يجعل الامر اليها فعندنا لا يجوز على الصحيح من المذهب وفي اصحابنا من اجازه لنا انه فعل يقبل النيابة والمحل قابل فجاز كما لو وكل غيرها من النساء او توكلت في طلاق غيرها **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو قال لها انت طالق طلقة قبلها طلقة فعندنا يقع واحدة والوجه عندي انه لا يقع بها شيء لانه قصد طلقة بعد طلقة لم يقع فلا يقع المشروطة بها **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو قال لها انت طالق نصفي طلقة لم يقع وتوقف بعض متأخري علمائنا من حيث ان التثنية ليست رافعة للقصد وليس بجيد والوجه ما قاله الشيخ لانه قصد طلاقا ينتصف ولا يصح ذلك في الطلاق هـ قال الشيخ في المبسوط لو قال لاربع زوجاته اوقعت بينكن اربع طلقات طلقن وليس بمعتمد لبعده عن شبه الانشاء المنقول وهو قوله انت طالق **مسئلة** المشهور ان تعيين المطلقة شرط في صحة الطلاق فلو كان له اكثر من زوجة فقال احديكن طالق او احدى زوجاتي طالق وكان

باطلا اختاره السيد المرتضى والشيخان وغيرهما وللشيخ قول آخر في المبسوط انه يصح واختاره ابن البراج ايضا **لنا** اصالة بقاء عصمة النكاح فلا يزول الا بسبب شرعي ولم يثبت الا طلاق سببا فيبقى على الاصل اذا عرفت هذا فلو قلنا بالصحة فابتداء العدة قال الشيخ في المبسوط قال قوم من حين البيان لا من حين اللفظ لانه انما علق الطلاق تعليقا فاذا عينه حكمنا بوقوعه حين التعيين وقال آخرون من حين اللفظ بالطلاق قال وهو الاقوى عندنا لان الايقاع وقع حينئذ وانما بقي البيان عنها وقال بعضهم الطلاق من حين اللفظ والعدة من حين التعيين والوجه عندي الاول لان ايجاب العدة يفتقر الى محل والمطلق غير ثابت في الخارج الا مع تخصص

مسألة قوى الشيخ في المبسوط ان المراهق يحصل بوطئه التحليل وكذا في الخلاف وبه قال ابن الجنيد لعموم قوله عليه السلام حتى يذوق عسيلتها والتقدير امكان ذلك فيه والوجه انه لا يحلل لنقص النكاح فيه وشرط ابن زهرة البلوغ ايضا

الفصل الثاني في الخلع

مسألة الخلع ليس واجبا على الاشهر بين الاصحاب وقال الشيخ في النهاية وانما يجب الخلع اذا قالت المرأة لزوجها اني لا اطيع لك امرا ولا اقيم لك حدا ولا اغتسل لك من جنابة ولا وطئن فراشك من تكرهه ان لم تطلقني فمتى سمع منها هذا القول او علم من حالها عصيانه في شيء من ذلك وان لم تنطق به وجب عليه خلعها وتبعه ابو الصلاح وابن البراج في الكامل وابن زهرة **لنا** الاصل براءة الذمة من وجوب الخلع احتج بان النهي عن المنكر واجب وانما يتم بهذا الخلع فيجب والجواب المنع من المقدمة الثانية والظاهر ان مراد الشيخ بذلك شدة الاستحباب

مسألة واختلف علماؤنا في الخلع هل يقع بمجرده ام يشترط اتباعه بالطلاق قال ابن الجنيد بالاول قال وليس عليه ان يقول لها قد طلقتك اذا قال لها قد خلعتك او اجبتك الى مخالعتك وهو الظاهر من كلام ابن ابي عقيل وشيخنا المفيد والصدوق وسلار وابن حمزة ونص السيد المرتضى على وقوعه مجردا عن الطلاق وقال الشيخ في المبسوط والخلع بمجرده لا يقع ولا بد من التلفظ بالطلاق على الصحيح من المذهب وفي اصحابنا من قال لا يحتاج الى ذلك وقال في الاستبصار والتهذيب الذي اعتمده في الباب وافتي به ان المختلعة لا بد فيها من ان تتبع بالطلاق وهو مذهب جعفر بن سماعة والحسن بن سماعة وعلي بن رباط وابن حذيفة من المتقدمين ومذهب علي بن الحسين من المتأخرين واما الباقون من فقهاء اصحابنا المتقدمين فلست اعرف لهم فتيا في العمل به ولم ينقل منهم اكثر من الروايات التي ذكرناها واشباهها ويجوز ان يكونوا ذهبوا على الوجه الذي نذكره فيما بعد ان كان فتياهم وعملهم على ما قلناه. وتبعه ابن البراج في المهذب وابن ادريس وهو الظاهر من كلام ابي الصلاح والمعتمد الاول **لنا** ما رواه الشيخ في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال لا يحل خلعها حتى تقول لزوجها والله لا ابر لك قسما ولا اطيع لك امرا ولا اغتسل لك من جنابة ولا وطئن ولا اوذنن عليك بغير اذنك وقد كان الناس يرخصون فيما دون هذا فاذا قالت المرأة ذلك لزوجها حل له ما اخذ منها وكانت عنده على تطليقتين باقيتين وكان الخلع تطليقة وقال يكون الكلام من عندها وقال لو كان الامر الينا لم نجز طلاقا الا للعدة وفي الحسن عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال المختلعة التي تقول لزوجها اخلعني وانا اعطيك ما اخذت منك فقال لا يحل له ان يأخذ منها شيئا حتى تقول والله لا ابر لك قسما ولا اطيع لك امرا ولا اذنن في بيتك بغير اذنك ولا وطئن فراشك غيرك فان فعلت ذلك من غير ان يعلمها حل له ما اخذ منها وكانت تطليقة بغير طلاق يتبعها وكانت بائنا بذلك وكان خاطبا من الخطاب وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام الى ان قال فاذا قالت لزوجها حل خلعها وحل لزوجها ما اخذ منها وكانت على تطليقتين باقيتين وكان الخلع تطليقة وعن زرارة ومحمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال الخلع تطليقة بائنة وعن زرارة عن الباقر عليه السلام الى ان قال فاذا فعلت ذلك فهي املك بنفسها من غير ان يسمي طلاقا وفي الصحيح عن محمد بن اسمعيل بن بزيع قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلام عن المرأة تباري زوجها او تختلع منه بشهادة شاهدين على طهر من غير جماع هل تبين منه بذلك او هي امرأته ما لم يتبعها بالطلاق فقال تبين منه فان شاء ان يرد اليها ما اخذ منها وتكون امرأته فعل فقلت له قد روي انها لا تبين حتى يتبعها بالطلاق قال ليس ذلك اذن خلع فقلت تبين منه قال نعم وروى الصدوق في الصحيح عن حماد عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال عدة المختلعة عدة المطلقة وخلعها طلاقها وهي تجزي من غير ان يسمي طلاقا احتج الشيخ بما رواه موسى بن بكر عن ابي الحسن الاول عليه السلام قال المختلعة يتبعها الطلاق ما دامت في عدتها ثم تأول الاخبار التي تلوناها من جانبنا بالحمل على التقية لانها موافقة لمذهب العامة قال واستدل محمد بن الحسن بن سماعة وغيره بان قالوا قد تقرر انه لا يقع الطلاق بشرط والخلع من شرطه ان يقول الرجل ان رجعت فيما بذلت فانا املك ببضعك وهذا شرط فينبغي ان لا يقع به فرقة قال واستدل ايضا ابن سماعة بما رواه عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام قال ما سمعت مني يشبه قول الناس فيه التقية وما سمعت مني لا يشبه قول الناس فلا تقية فيه والقول بان الخلع يقع بينونة يشبه قول الناس فينبغي ان يكون محمولا على التقية ثم استدل على ارادة التقية بما رواه سليمان بن خالد قال قلت ارأيت ان هو طلقها ايجوز عليها قال ولم يطلقها وقد كفاه الخلع ولو كان الامر الينا لم نجز طلاقا والجواب عن الاول ان في طريق الحديث طعنا فان موسى بن بكر واقفي وفي الطريق ايضا علي بن فضال وفيه ايضا قول ومع ذلك فلا تصريح للرواية على مطلوبه والحمل على التقية ممنوع والموافقة لمذهب العامة لا يوجب ذلك وعدم وقوع الطلاق بشرط لا ينافي وقوع الخلع به الا عند من يجعله طلاقا فاسلمنا لكن نمنع كون ما ذكره

(٤٤)

شرطا لانه جزء من الخلع فان مقتضى الخلع ذلك ورواية ابن خالد لا دلالة فيها **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف الصحيح من مذهب اصحابنا ان الخلع بمجرده لا يقع ولا بد من التلفظ بالطلاق وفي اصحابنا من قال لا يحتاج معه الى ذلك بل نفس الخلع كاف فيه الا انهم لم يبينوا انه طلاق او فسخ وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية الخلع اذا تجرد عن لفظ الطلاق بانت به المرأة وجرى مجرى الطلاق في انه ينقص من عدد الطلاق وهذه فائدة لخلاف الفقهاء في انه طلاق او فسخ لان من جعله فسخا لا ينقص به من عدد الطلاق شيئا فيحل وان خالعها الفا وهو قول ابن الجنيد ايضا وقال الشيخ تفريعا على القول بوقوعه مجردا الاولى انه فسخ لا طلاق والمعتمد ما ذهب اليه السيد المرتضى وابن الجنيد **لنا** ما روي ان ثابت بن قيس لما خلع زوجته بين يدي النبي صلى الله عليه وآله لم يأمره بلفظ الطلاق فلما خالعها قال لها رسول الله صلى الله عليه وآله اعتدي ثم التفت الى اصحابه فقال هي واحدة ومن طريق الخاصة ما تقدم من الروايات في قول الصادق عليه السلام وكانت عنده على تطليقتين باقيتين وقوله عليه السلام وكانت تطليقة بغير طلاق يتبعها وقوله عليه السلام وخلعها طلاقها الى غير ذلك من الاخبار ولان الزوج انما يملك الطلاق دون الفسخ وليس عقد النكاح قابلا للتقايل **احتجوا** بانها فرقة عريت عن صريح الطلاق ونيته فكانت فسخا كسائر الفسوخ والجواب لا استبعاد في مساواته للطلاق وقد دل الحديث عليه فيجب المصير اليه **مسئلة** المشهور عند علمائنا ان الخلع لا يفتقر الى السلطان بل يجوز بغيره وقال ابن الجنيد ولا يكون ذلك الا عند سلطان قيم بامر المسلمين **لنا** انه عقد معاوضة فلم يكن من شرطه الحاكم كسائر العقود ولانه طلاق على ما تقدم فلا يشترط فيه السلطان **احتج** بما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام الى ان قال ولا يكون ذلك الا عند سلطان ولانه تعالى قال فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيما افتدت به وهذا خطاب للحاكم والجواب عن الاول بالحمل على الاستحباب وعن الثاني ان الخطاب مع الازواج وعلى انه يجوز التخصيص للدليل وقد تقدم **مسئلة** المشهور ان للمرأة الرجوع في البذل ما دامت في العدة فاذا رجعت كان للزوج الرجوع في النكاح قال الشيخ في النهاية ويكون تطليقة باينة لا يملك رجعتها اللهم الا ان ترجع المرأة فيما بذلته من مالها فان رجعت في شيء من ذلك كان له الرجوع ايضا في بضعها ما لم تخرج من العدة فان خرجت من العدة ثم رجعت في شيء مما بذلته لم يلتفت اليها ولم يكن له ايضا عليها رجعة فان اراد مراجعتها قبل انقضاء عدتها اذا لم ترجع هي فيما بذلته او بعد انقضائها كان ذلك بعقد مستانف ومهر جديد وهذا القول يعطي جواز رجوع المرأة في البذل سواء اختار الرجل اولا وهو على اطلاقه وقال ابن حمزة يجوز ان يطلقا الخلع وان يقيدا المرأة بالرجوع فيما افتدت به والرجل بالرجوع في بضعها فان اطلقا لم يكن لاحدهما الرجوع بحال الا برضاء الاخر وان قيدا لم يجز الرجوع اما لزمتها العدة لم تكن لهما الرجوع بحال الا بعقد جديد ومهر مستانف والمفيد رحمه الله فسر الخلع الى ان قال فاذا اجابته الى ملتمسه قال لها قد خلعتك على كذا وكذا درهم او دينار او كيت فان رجعت في شيء من ذلك فانا املك ببضعك فاذا قال لها ذلك بمحضر من رجلين مسلمين عدلين وهي طاهر من الحيض طهرا لم يقربها فيه بجماع فقد بانت منه وليس له عليها رجعة فان اختارت الرجوع اليه واختار هو ذلك فيجب بعقد مستانف ومهر جديد وان لم تؤثر الرجوع اليه لم يكن له عليها سبيل فان رجعت عليه لشيء مما تقرر بينه وبينها قبل خروجها من العدة كان له رجعتها وان كرهت ذلك وليس في هذا دلالة على جواز رجوعها مطلقا الا فيما اذا وقع الشرط في الخلع **احتج** الاصحاب بعموم قولهم عليهم السلام وليس له فيها رجعة واحتج ابن حمزة بانها معاوضة فيعتبر رضاهما ولا بأس به **مسئلة** لو خالع المريض لم ترثه الزوجة في العدة سواء قلنا انه طلاق او انه مفتقر اليه لانتفاء التهمة قال ابن ادريس والى هذا القول يذهب شيخنا ابو جعفر في استبصاره قال ولنا في ذلك نظر وهو يدل على تردده **لنا** ما تقدم من انتفاء سبب التوارث وهي التهمة وما رواه محمد بن القسم الهاشمي عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لا ترث المختلعة والمبارئة والمستامرة في طلاقها من الزوج شيئا اذا كان ذلك منهن في مرض الزوج وان مات في مرضه لان العصمة قد انقطعت منهن ومنه **مسئلة** قال سلار وشروط الخلع والمبارأة شروط الطلاق الا انهما يقعان بكل زوجة قال ابن ادريس معنى قوله يقعان بكل زوجة يريد انه باين لا رجعة مع واحد منهما سواء كان الخلع او المبارأة مصاحبا للطلقة الاولة او الثانية لانه لما تقدم البحث ذكر ذلك قال وقال الراوندي من اصحابنا اراد المتمتع بها لا يقع بها طلاق وكلام ابن ادريس في تفسيره لا يعطي معنى وقول الراوندي مشكل ولو صح حمله على ما ذكره صارت المسئلة خلافية والا فلا **مسئلة** قال الصدوق في المقنع ولا تخرج من بيتها حتى تنقضي عدتها واذا طلقها فليس لها متعة ولا سكنى ولا نفقة والجمع بين الكلامين مشكل والوجه ان لها الخروج لانه طلاق باين **مسئلة** قال الشيخ علي بن بابويه في رسالته في المبارأة وله ان يأخذ منها دون الصداق الذي اعطاها وليس له ان يأخذ الكل وقال ابنه في المقنع ولا ينبغي له ان يأخذ منها اكثر من مهرها بل يأخذ منها دون مهرها وهو الظاهر من كلام الشيخ في النهاية وابن ابي عقيل وبه قال ابن حمزة وسوغ المفيد وسلار اخذ المهر كلا وهو اختيار ابن ادريس وهو الوجه لعموم فلا جناح عليهما فيما افتدت به وما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال المبارأة تقول المرأة لزوجها لك ما عليك واتركني او تجعل له من قبلها شيئا فيتركها الا انه يقول فان ارتجعت في شيء فانا املك ببضعك فلا يحل لزوجها ان يأخذ منها الا المهر فما دونه ولا اصل وانما منعناه من الزائد للاشتراك في الكراهة **احتجوا**

تقول فيما مضى لان المبارأة لا بد فيها من طلاق فتمتع بها

بما رواه زرارة في الحسن قال المباراة يؤخذ منها دون الصداق والمختلعة يؤخذ منها ما شئت وما تراضيا عليه من صداق او اكثر وانما
صارت المباراة يؤخذ منها دون المهر والمختلعة يؤخذ منها ما شاء لان المختلعة تتعدى في الكلام وتتكلم بما لا يحل لها والجواب ان زرارة لم يسند
الرواية الى امام ومع ذلك فلا دلالة فيها الا على تسويغ اخذ ما دون المهر لا يمنع من تسويغ اخذ المهر **مسئلة** المشهور ان للمرأة ان ترجع
في البذل في العدة وان لم يرجع الزوج في البضع وقال ابن حمزة ويجوز رجوعها فيما بذلت بشرطين الرجوع قبل انقضاء العدة وارادة الزوج
الرجوع في البضع وقد سبق مثله في الخلع **مسئلة** قال الشيخ في التهذيب والاستبصار الذي عمل عليه في المباراة انه لا يقع بها فرقة
ما لم يتبعها بطلاق وهو مذهب جميع اصحابنا المحصلين من تقدم منهم ومن تأخر وقال في المبسوط فرق اصحابنا بين الخلع والمباراة فلم
يختلفوا في ان المباراة لا يقع الا بلفظ الطلاق واختلفوا في الخلع فقال المحصلون منهم فيه مثل ذلك وقال قوم منهم يقع بلفظ الخلع
وقال نجم الدين ابو القاسم جعفر بن سعيد في مختصره ويشترط اتباعها بالطلاق على قول الاكثر وهو يشعر بوجود خلاف مع انه قال في
الشرايع ويقف الفرقة في المباراة على التلفظ بالطلاق اتفاقا منا وفي الخلع على الخلاف **لنا** الاجماع وقد نقله الشيخ ونقله نجم ولان
الاصل بقاء النكاح وقد روى الشيخ حديثين عن الباقر والصادق عليهما السلام انها يقع من غير طلاق وحملهما على التقية **مسئلة**
قال الشيخ في المبسوط اذا قالت خالعتك على الف في ذمتك فقال بل على الف في ذمة زيد كان عليه البينة وعليها اليمين وقال ابن البراج
عليها البينة وعليه اليمين والوجه الاول **لنا** انه مدع وهي منكرة وكانت البينة عليه واليمين عليها كغيرها من الدعاوى **مسئلة**
قال الشيخ في المبسوط الذي يقتضي مذهبنا ان نقول ان تزوج اربعة بمهر مسمى ان المهر صحيح ويقسم بينهن بالسوية وكذلك في الخلع ويكون
الفداء صحيحا ويلزم كل واحدة منهن حصتها بالسوية فاما الكتابة والبيع فينبغي ان نقول انه يتقسط على قدر اثمانهما او نقول الكتابة فاسدة و
البيع لان العوض في كل واحد مجهول وقال ابن البراج اذا كان للرجل امرأتان فخالعهما على الف قسمت الالف بينهما على قدر ما تزوجهما
به من المهر والمعتمد ان نقول اذا تزوج اربعا بمهر واحد قسم على قدر مهور الامثال لانه كعوض العين في البيع وكذا الكتابة والبيع وقول
الشيخ بالبطلان للجهالة ضعيف لانه جعل الجملة المعلومة في مقابلة الجملة المعلومة ولا جهالة هنا كما لو اشترى ما ظهر استحقاق البعض وقول
ابن البراج ضعيف جدا اذ لا اعتبار بالمسمى في التقسيط الا ان يكون على وفق مهر المثل ونحن في الخلع وهل تقسط على السوية او على نسبة
مهور الامثال من المتوقفين وابن ادريس وافق الشيخ في المبسوط في الصداق وفداء الخلع **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واما النشوز فهو
ان يكره الرجل المرأة وتريد المرأة المقام معه وتكره مفارقته ويريد الرجل طلاقها وقال علي بن بابويه في رسالته وقد يكون النشوز من قبل
المرأة لقوله تعالى وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ قال ابن ادريس وهذا القول اقوى من الاول لظاهر
القرآن والظاهر ان الشيخ لم يقصد تفسير النشوز مطلقا بل ما يتعلق بالمرأة حتى يتبين اباحة اخذ العوض على المقام معها لان القرآن قد نطق
بالنشوز منهما معا فلا يرد قول ابن ادريس **مسئلة** الحكمان اللذان يبعثهما الحاكم في الشقاق قال في المبسوط وتبعه ابن البراج
يجوز ان يكونا اجنبيين من الزوجين ويستحب ان يكون حكم الزوج من اهله وحكم المرأة من اهلها وبه قال ابن حمزة وقال ابن ادريس لا يجب
ان يكونا من اهلهما لظاهر القرآن احتج الشيخ بالاصل وبان المقصود استفراغ النظر في حالهما وفصله بحسب ما يراه صلاحا لهما وهو معنى
مشترك بين الاجنبي والاهل والتخصيص في الآية خرج مخرج الاغلب اذ الاغلب شدة حرص الاهل على الشفقة بخلاف الاجنبي فلا يدل على نفيه
عما عداه ولانه يجوز لو لم يكن لهما اهل فكذا اذا كان لوجود المقتضي ولان القرابة ليست شرطا في الحكم ولا في الوكالة وكان الامر به للارشاد
واستحبابا وقول ابن ادريس لا يخلو من قوة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط الهجران في المضجع ان يعتزل فراشها وقال الشيخ علي بن بابويه في
رسالته وابنه الصدوق في مقنعه وابن البراج الهجران يحول اليها ظهره وابن ادريس قال بالاول وجعل الثاني رواية وكلاهما عندي جائز و
يختلف ذلك باختلاف الحال في السهولة والطاعة وعدمهما **مسئلة** الظاهر من قول اصحابنا ان الباعث للحكمين الحاكم وقال الصدوق
في المقنع وابوه في الرسالة يختار الرجل رجلا والمرأة رجلا والاصل في ذلك ان البعث ان كان على سبيل التحكيم تولاه الحاكم وان كان على سبيل
التوكيل تولاه الزوجان **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط الذي يقتضيه مذهبنا ان ذلك حكم لانهم رووا ان لهما الاصلاح من غير
استيذان وليس لهما الفرقة بالطلاق وغيره الا بعد ان يستأذناهما ولو كان توكيلا لكان ذلك تابعا للوكالة وبحسب شرطها وبه قال
ابن ادريس وقال ابن البراج في المهذب بعد ما ذكرناه في كتابنا الكامل في الفقه في هذا الموضع انه على طريق التوكيل والصحيح انه على طريق الحكم لانه لو كان
توكيلا لكان ذلك تابعا للوكالة بحسب شرطها والظاهر انه تحكيم كما قاله الشيخ وابن البراج لما تقدم لقوله تعالى فابعثوا حكما من اهله وحكما من
اهلها ان يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما فخاطب الحكام بذلك دون الزوجين وجعل ذلك الى رأيهما وسماهما حكمين احتج ابن البراج بان
البضع حق الزوج والمال حق المرأة فليس لاحد الحكمين ان يتصرف فيه الا بولاية عليهما او وكالة منهما وهما رشيدان فلم يكونا الا وكيلين
والجواب لا امتناع في ثبات الولاية على الرشيد عند امتناعه من اداء الحقوق كما يقضي الدين عنه اذا مطل **مسئلة** المشهور انه ليس
للحكمين التفريق الا باذن الزوجين وقال ابن حمزة يبعث الحاكم حكما من اهله وحكما من اهلها اليه برأ الامر فان جعل اليهما الاصلاح والطلاق

انفذ ما رآياه صلاحاً من غير مراجعة وان اطلق لهما القول وحضر كلا الزوجين ولم يكن احدهما مغلوباً على عقله ورآيا هما الاصلاح اصلحا من غير مراجعة وان رآيا هما التفريق بينهما بطلاق وخلع لم يمضيا الا بعد المراجعة فان رضيا فذاك وان ابيا الزمهما الحاكم القيام بالواجب **لنا** ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم قال ليس للحكمين ان يفرقا حتى يستأمرا الرجل والمراة ويشترطا عليهما ان شئنا جمعنا وان شئنا فرقنا فان جمعا فجايز وان فرقا فجايز **احتج** ابن حمزة بما رواه سماعة قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن قول الله عز وجل فابعثوا حكماً من اهله وحكماً من اهلها ارايت ان استأذن الحكمان فقالا للرجل والمراة اليس قد جعلتما امركما الينا في الاصلاح والتفريق فقال الرجل والمراة نعم فاشهدا بذلك شهوداً عليهما أيجوز تفريقهما عليهما قال نعم ولكن لا يكون الا على طهر من المراة من غير جماع من الزوج ولانهما حاكمان فيمضي حكمهما في الطلاق كالصلح **والجواب** منع صحة السند وعدم دلالته على محل النزاع لانا نسلم مقتضى الحديث حيث استأذنا الحكمان الرجل والمراة في الصلح والتفريق ونمنع مساواة الطلاق للصلح **مسئلة** قال ابن الجنيد وان كان النشوز منهما ولم يرجعا بالوعظ من الوالي ولا الذي تحاكما اليه امر الرجل بان يختار من اهله من لا يتهم على المراة ولا عليه وكذلك تؤخذ المراة بان تختار من اهلها ويشترط الوالي والمرضي بحكمه على الزوجين ان للمختارين جميعاً ان يفرقا بينهما او يجمعا ان رآيا ذلك صواباً وكذلك ان رآيا ايقاع شرط بينهما الا يرده كتاب ولا سنة ولا اجماع ولا على كل واحد من الزوجين انفاذ ذلك والرضا به وانهما قد وكلاهما في ذلك ومهما فعلاه فهو جايز عليهما ثم يخلو كل واحد من المختارين بصاحبه فيعلم ذات نفسه ويشير عليه بالصواب ثم يجتمعان فيكان عليهما على الوالي ان كان الحاكم الى غيره ان يأخذ الزوجين بالعمل بذلك الا ان يكون المختاران او احدهما قد تجاوز شيئاً مما اوزسم صاحبه لم وهذا الكلام يعطي انه توكيل وان لهما ان يفرقا وقد تقدم البحث فيهما

الفصل الثالث في الظهار

مسئلة قال الشيخ في الخلاف والمبسوط لا يصح الظهار من الكافر ولا التكفير وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد فانه قال وكل مسلم من الاحرار وغيرهم اذا كان بالغاً مالكاً للفرج ممنوعاً من نكاح غيره بملكه اياه اذا ظاهر من زوجته في حال صحة عقله لزمه الظهار فالتقييد يشعر باختياره لهذا المذهب وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي ان الظهار يصح من الكافر وهو الاقوى عندي **لنا** عموم الاية ولان المقتضي موجود والمعارض هو عدم تمكنه من التكفير لا يصلح للمانعية اما وجود المقتضي فهو اللفظ الصادر من اهله في محله واما انتفاء المعارض فللمنع من كون التكفير غير ممكن بل يمكنه ان يكفر بان يقدم اسلامه كما نقول في فروع العبادات ولانه يصح طلاقه فيصح ظهاره كالمسلم **احتج الشيخ** بان الكفارة لا تصح منه لانها عبادة تفتقر الى النية فلا تصح من الكافر كساير العبادات واذا لم يصح منه التكفير الرافع للتحريم لم يقع التحريم **والجواب** المنع من المقدمتين معاً ولو لم يصح منه العبادات لم يصح التكليف بها نعم انتفى الصحة لا من حيث هو الكافر بل من حيث هو مكلف بالفروع **مسئلة** لو شبهها بعضو من الام غير الظهر كقوله انت علي كيد امي او رجلها ونوى الظهار قال في الخلاف يكون مظاهراً وعمم في المبسوط فقال الظهار الحقيقي الذي ورد الشرع به ان يشبه الرجل جملة زوجته بظهر امه فيقول انت علي كظهر امي بلا خلاف وللاية فاما اذا شبه زوجته بعضو من اعضاء الام غير الظهر مثل ان يقول انت علي كبطن امي او كراس امي او كفرج امي او شبه عضواً من اعضاء زوجته بظهر امه مثل ان يقول فرجك او راسك او رجلك وما اشبه هذا وكذلك في قوله رجلك علي كرجل امي او بطنك علي كبطن امي او فرجك علي كفرج امي وما اشبه ذلك ونوى الظهار كان بجميع ذلك مظاهراً وتبعه ابن البراج في المهذب وابن حمزة وفي النهاية اذا قال الرجل انت علي كيد امي او كرجلها او كشعرها او شيء من اعضائها وقصد بذلك الظهار لزمه حكمه وهو قول الصدوق في المقنع وقال السيد المرتضى ومما انفردت به الامامية القول بان الظهار لا يقع الا بلفظ الظهر ولا يقوم مقامها تعليقه بجزء من اجزاء الام او عضو اي عضو كان وقال ابن ادريس وابن زهرة وهو الظاهر من كلام المفيد وابن ابي عقيل وابي الصلاح وسلار لانهم فسروا الظهار بقول الرجل لزوجته انت علي كظهر امي واحد المحرمات وقال ابن الجنيد وان قال لها انت علي كامي لم يكن مظاهراً اذا لم يرد كظهر امه المنصوص او جزءاً من اجزائها يريد به التحريم للوطي فان قال انت علي كفرج امي لزمه الظهار والمعتمد ما قاله السيد المرتضى **لنا** الاصل الاباحة وعدم التحريم بشيء من الاقوال خرج عنه ما وجد فيه لفظة الظهر للاجماع وللاية فيبقى الباقي على الاصل السالم عن المعارض فان الظهار مشتق من لفظة الظهر واذا علق باليد وشبهها بطل الاسم المشتق من الظهر لعدم المشتق منه وما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال سالته عن الظهار فقال هو من كل ذي محرم اماً او اختاً او عمة او خالة ولا يكون الا في يمين قلت فكيف قال يقول الرجل لامراته وهي طاهر في غير جماع انت علي حرام مثل ظهر امي او اختي وهو يريد بذلك الظهار وفي الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلم قال قلت له الرجل يقول لامراته انت علي كظهر عمته او خالته قال هو الظهار وهو يعطي المساواة وكذا الجواب في الاول بعد السؤال يعطي ان المعنى ذلك لا غير ولان اللفظ الصريح الظهار المشتق من الظهر وصدق المشتق يستدعي صدق المشتق منه كما لا يقع في الطلاق غير صريحه عملاً باصالة النكاح وعدم المزيل كذا هنا لاشتراكهما في العلة **احتج الشيخ** باجماع الفرقة وبانه اذا قال ما قلناه وفعل ما يجب على المظاهر كان احوط في استباحة الوطي واذا لم يفعل كان مفرطاً وبما رواه سدير عن الصادق عليه السلم قال قلت له الرجل يقول لامراته انت علي كشعر

اي او كتفها او كبطنها او كرجلها قال ما عنى ان اراد به الظهار فهو الظهار والجواب منع الاجماع وقد سبق ذكر الخلاف والاحتياط
معارض باصالة البراءة والحديث ضعيف السند جدًّا فان في طريقه سهل بن زياد وهو ضعيف وغياث بن ابرهيم وهو بتري ومحمد بن سليمان
وهو مشترك بين الديلمي وهو ضعيف وبين محمد بن سليمان بن الجهم وهو مشكور واشتباه الراوي تطرق الضعف الى الرواية على ان الظاهر
ان المراد هو الاول لان الثاني من اصحاب سيدنا ابي محمد العسكري عليه السلم فان بينه وبين الصادق عليه السلم بعدًا اما الديلمي فان بينه وبين
الصادق عليه السلم رجلين ابو سليمان وسدير فالاقرب ان يكون هو الراوي وان يكن كذلك ففي الطريق ايضًا ابوه سليمان وقال ابن الغضائري
انه كذاب غال روى عن الصادق عليه السلم ومع تطرق هذه الوجوه من الضعف الى الرواية كيف يجوز التعويل عليها ولا نص في المسئلة يدل
على ما قالوه **مسئلة** لو شبهها بظهر غير الام من المحرمات فقال انت علي كظهر اختي او ابنتي او عمتي او خالتي او بعض المحرمات عليه قال
الشيخ في النهاية يكون مظاهرًا وقال في الخلاف اختلف روايات اصحابنا في ذلك فالظاهر الاشهر الاكثر انه يكون مظاهرًا وبه قال الشافعي
في الجديد وقد روي انه لا يكون مظاهرًا الا اذا شبهها بامه وهو اختيار ابن ادريس وابن ابي عقيل وابن الجنيد والصدوق والمفيد قالوا
كما قال الشيخ في النهاية وهو ايضًا قول ابي الصلاح وسلار وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة وهو المعتمد **لنا** ما تقدم في المسئلة من الحديثين
الصحيحين عن زرارة عن الباقر عليه السلم وعن جميل عن الصادق عليه السلم ولانه شبهها بمحرمة عليه على التابيد فكان مظاهرًا كما لو
شبهها بامه لاشتراكهما في قول المنكر والزور احتج الشيخ على القول الثاني بقوله تعالى ما هن امهاتهم ومقتضاه انصراف اللفظ الى
التشبيه بظهر الام وهو يقتضي الاختصاص بها فاذا عدل عنه لم يتعلق به ما اوجبه الله تعالى فيه وما رواه سيف التمار في الصحيح عن الصادق
عليه السلم قال قلت له الرجل يقول لامرأته انت كظهر اختي او عمتي او خالتي قال فقال انما ذكر الله تعالى الامهات وان هذا الحرام والجواب
عن الاية المنع من الاختصاص بالامهات لانه تعالى قال وانهم ليقولون منكرًا من القول وزورًا وهو موجود في صورة النزاع فيجري مجراه وعن
الخبر لا يدل على المنع من وقوعه اقصى ما يدل عليه انه تعالى انما ذكر الامهات وهذا لا يدل على انتفاء وقوع غيره **مسئلة** اطلق الشيخ
في النهاية وشيخنا المفيد المحرمات فقالا اذا قال انت علي كظهر اختي واختي او بنتي او عمتي او خالتي وذكر واحدة من المحرمات كان مظاهرًا وكذا اطلق
الصدوق في المقنع وابن ابي عقيل وابن الجنيد وابن البراج في الكامل وسلار وابو الصلاح وابن حمزة وابن زهرة وقال ابن ادريس لا يقع الا بالتشبيه
في الظهر بالام خاصة دون باقي المحرمات وقال الشيخ في المبسوط اذا شبهها بامرأة تحرم لا على التابيد كالمطلقة ثلاثًا واخت امرأته او
عمتها او خالتها لم يكن مظاهرًا بلا خلاف وان شبهها بمحرمة عليه على التابيد غير الامهات والجدات كالبنات وبنات الاولاد والاخوات وبنات
والعمات والخالات فروى اصحابنا انهن يجرين مجرى الامهات فاما النساء المحرمات عليه بالرضاع او المصاهرة فالذي يقتضيه مذهبنا
ان من يحرم عليه بالرضاع حكمه حكم من يحرم بالنسب لقوله عليه السلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب فاما من يحرم بالمصاهرة فينبغي
ان لا يكون به مظاهرًا لانه لا دليل عليه وقال ابن حمزة لو شبهها بواحدة من المحرمات نسبًا او رضاعًا وقع وقال ابن الجنيد والظهار
بكل من حرم الله وطيها بالنسب والرضاع واقع كقول الرجل لامرأته انت علي كظهر امي او ابنتي او مرضعتي وابنتها وقال ابن البراج في المهذب
فان شبهها بامرأة محرمة عليه على التابيد غير الامهات كالبنات وبنات الاولاد والاخوات وبناتهن والعمات والخالات فعندنا انهن
يجرين مجرى الامهات فاما النساء المحرمات عليه بالرضاع والمصاهرة فالظاهر انه لا يكون بهن مظاهرًا والوجه عندي الوقوع اذا
شبهها بالمحرمات على التابيد سواء النسب والرضاع والمصاهرة للاشتراك في العلة وقد تقدم **مسئلة** لو شبهها باحدى المحرمات من
غير الام بغير لفظ الظهر كقوله انت علي كيد اختي او بنتي قال بعض علمائنا لا يقع وقال اخرون بالوقوع ونقلهما ابن ادريس وقد تقدم
الترجيح فيهما **مسئلة** سوغ الشيخ في النهاية والمبسوط والخلاف وقوع الظهار مع الشرط ونقل في الكتابين الخلاف عن بعض علمائنا
انه كالطلاق لا يقع مشروطًا والصدوق قال في المقنع وقوعه مشروطًا ايضًا وبه قال ابن حمزة وقال السيد المرتضى في انتصاره وابن
البراج في كتابيه معًا وسلار وابو الصلاح وابن زهرة لا يقع الظهار بشرط وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد قال ابن ادريس وهو الاظهر بين
اصحابنا الذي يقتضيه اصول المذهب لانه لا خلاف بينهم ان حكمه حكم الطلاق ولا خلاف بينهم ان الطلاق لا يقع اذا كان مشروطًا قال
قال وهو اختيار السيد المرتضى وشيخنا المفيد وجلة اصحابنا والوجه ما قاله الشيخ **لنا** عموم القران فانه كما يتناول المطلق يتناول المشروط
وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال الظهار لا يقع الا على الحنث فاذا حنث فليس له ان يواقعها حتى يكفر فان جهل وفعل كان
عليه كفارة واحدة وفي الصحيح عن حريز عن الصادق عليه السلم قال الظهار ظهاران فاحدهما ان يقول انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا فمتى
وجبت عليه الكفارة حين يحنث وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلم قال الظهار على ضربين في احدهما الكفارة قبل
المواقعة والاخر بعده فالذي يكفر قبل ان يواقع فهو الذي يقول انت علي كظهر امي ان قربتك احتج المانعون بما رواه القسم بن محمد
الزيات قال قلت لابي الحسن الرضا عليه السلم اني ظاهرت من امرأتي فقال لي كيف قلت قال قلت انت علي كظهر امي ان فعلت كذا وكذا فقال
لا شيء عليك ولا تعد وعن ابن بكير عن رجل من اصحابنا عن رجل قال قلت لابي الحسن عليه السلم اني قلت لامرأتي انت علي كظهر امي ان خرجت

ما بعده م

في تعليق الظهار

ثم يحنث فذلك الذي يكفر قبل ان يواقع فهذا لا انت علي كظهر امي م

(٨عم)

من باب الحجرة فخرجت فقال ليس عليك شئ فقلت اني قوي على ان اكفر فقال ليس عليك شئ فقلت اني قوي على ان اكفر رقبة ورقبتين
فقال ليس عليك شئ قويت او لم تقو وعن ابن فضال عمن اخبره عن الصادق عليه السلم قال لا يكون الظهار الا على مثل موقع الطلاق والجواب
الطعن في سند الاحاديث فان في طريق الاولى ابا سعيد الادمي يروي عن القاسم بن محمد الزيات ولا عبرة مع احتمال الاخلال ببعض شرايط الظهار
لانه عليه السلم لما سأله كيف قلت ذكر اللفظ مجردا في باقي الشرايط كحضور شاهدي عدل وغيره كذا في باقي الاخبار **مسألة** قال الشيخ في
المبسوط لو شبه عضوا من اعضائها بعضو من اعضاء امه فقال رجلك على كرجل امي او بطنك على كبطن امي او فرجك على كفرج امي وما اشبه
ذلك ونوى الظهار كان بجميع ذلك مظاهرا وقال ابن الجنيد ان قال لها فرجك وجزء منها على كظهر امي لم يكن مظاهرا منها الا انه انما ظاهر من
بعضها كالمطلق بعض امرأته لا يلزمه الطلاق وقول ابن الجنيد لا بأس به احتج الشيخ بالاشتراك مع الظهار في العلة والجواب المنع **مسألة**
قال الصدوق وابن الجنيد ولا يقع الظهار الا على موضع الطلاق وهذا يدل على انه لا يقع الظهار من المتمتع بها واختاره ابن ادريس وقال ابن
ابي عقيل ولو ان رجلا تزوج امرأة متعة فظاهر منها لم يقربها حتى يكفر كفارة كما يكفر اذا ظاهر من امرأته في نكاح الاعلان وقال
السيد المرتضى في جواب عن اعتراضاتهم على اباحة نكاح المتعة ومن جملتها انها ليست زوجة والا لحقها حكم الظهار واجاب بالتزام لحوق الظهار
بها واختاره ابو الصلاح وابن زهرة والوجه قول السيد المرتضى **لنا** عموم قوله تعالى وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ والاحاديث الدالة
على تعلق الظهار بالمرأة لا يقال اطلاق النساء والمرأة انما ينصرف الى المتعارف المعهود بين الناس وهو الدائم دون المنقطع لانا نقول نمنع
انصراف الاطلاق الى ما ذكرتموه ولهذا يصح التقسيم اليهما وهو يستلزم صدق المقسوم عليهما ولان الاضافة قد تصدق مع ادنى ملابسة
كما يقال لاحد حاملي الخشبة خذ طرفك وقولهم اذا كوكب الخرقاء لاح باضافة اليها لجدة سيرها فيه احتج الاخرون بان الظهار حكم شرعي
يقف على مورده ولم يثبت في نكاح المتعة حكمه مع اصالة الاباحة والجواب المنع من عدم الثبوت وقد بينا العمومات لا يقال قد روى
ابن فضال عمن اخبره عن الصادق عليه السلم ان الظهار مثل الطلاق لانا نقول انه ضعيف مرسل **مسألة** اختلف الشيخان في صحة
ظهار الموطوءة بملك اليمين فقال الشيخ في النهاية والخلاف انه يقع سواء كانت امة مملوكة او مدبرة او ام ولد ونقله في الخلاف عن علي عليه
السلم وفي المبسوط وروى اصحابنا ان الظهار يقع بالامة والمدبرة وام الولد وقال المفيد بعدمه وقد صرح والاول اختيار شيخنا ابن ابي عقيل
وابن حمزة والثاني قول ابي الصلاح وسلار وابن البراج في كتابيه معا وهو الظاهر من كلام الصدوق وابن الجنيد حيث قالا لا يقع الظهار الا
على موقع الطلاق واختاره ابن ادريس ونقله عن السيد المرتضى والمعتمد الاول **لنا** عموم الاية والامة يصدق عليها انها من نسائه وما رواه
اسحق بن عمار في الموثق عن الكاظم عليه السلم قال سألته عن الرجل يظاهر من جاريته فقال الحرة والامة في هذا سواء وعن ابن ابي يعفور قال سألت
ابا عبد الله عليه السلم عن رجل ظاهر من جاريته قال هي مثل ظهار الحرة وروى محمد بن يعقوب في الصحيح باسناده عن محمد بن مسلم عن احدهما
عليهما السلم قال سألته عن الظهار على الحرة والامة فقال نعم ولانه فرج محلل له يصح منه ظهاره كالزوجة قال ابن ابي عقيل وقد زعم قوم
من العامة ان الظهار لا يقع على الامة وقد جعل الله تعالى امة الرجل من نسائه فقال في اية التحريم وامهات نسائكم فام امته كام امرأته لانها
من امهات النساء كما حرم ام الحرة والامة المنكوحة وقد قال تعالى وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ فلم كان احدهن اولى بايجاب حكم الظهار فيها
من الاخرى الا التحكم في دين الله عز وجل والخروج عن حكم كتابه قال وقد اغفل قوم منهم في ذلك فزعموا ان الظهار كان طلاق العرب في الجاهلية
والطلاق يقع على المرأة الحرة دون الامة فكذلك يقع الظهار على الحرة دون الامة واجاب بان الذين اوجبوا حكم الظهار في الامة كما اوجبوا
حكم الظهار في الامة كما اوجبوا في الحرة هم سادات العرب فصحاؤهم واعلم الناس بطلاق الجاهلية والاسلام وشرايع الدين ولفظ القران
عامة وخاصة وحظره واباحته ومحكمه ومتشابهه وناسخه ومنسوخه وندبه وفرضه الا ان يزعموا ان عليا واولاده عليهم السلام من
العجم ولو قلتم ذلك لم يكن باكثر من بعضكم لهم وتكفيركم لشيعتهم وقد طلق الاعشى وكانوا يوقعون الظهار على الامة والحرة وكان احدهم
اذا ظاهر من امة اعتزل فراشها وحرمها على نفسه كما اذا ظاهر من امرأة حرمها على نفسه وكانت الامة والحرة سواء وفي تحريم النبي صلى الله عليه
واله مارية على نفسه دليل انهم كانوا يوقعون الظهار على الامة احتجوا بان المعهود انصراف لفظ النساء الى الزوجة ولاصالة الاباحة
ولانه لفظ يتعلق به تحريم الزوجة فلا تحرم به الامة كالطلاق وما رواه حمزة بن حمران قال سألت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل جعل جاريته
عليه كظهر امه قال يأتيها وليس عليه شئ والجواب المنع من حمل المطلق على الزوجة ومنع الرجوع الى اصالة الاباحة بعد ما ذكرناه من الدليل
ولا يلزم من تحريم الزوجة به عدم تحريم الامة كالايلاء والرواية ضعيفة السند فان في طريقها الحسن بن علي بن فضال وابن بكير وهما
ضعيفان وحمزة بن حمران لا اعرف حاله **مسألة** اختلف الشيخان في كون الدخول شرطا في الظهار ام لا فسوغه المفيد وجوز الظهار
من الزوجة قبل الدخول بها وهو مذهب سلار وابن زهرة وابن ادريس ونقله عن السيد المرتضى والمفيد وجعله الشيخ ابو جعفر شرطا فمنع من
ظهار غير المدخول بها في النهاية والمبسوط والخلاف وهو قول الصدوق والظاهر من كلام ابن الجنيد وابن البراج في كتابيه والمعتمد ما قاله الشيخ
لنا الاصل بقاء عصمة النكاح وانتفاء التحريم ترك لخروج ما لو وصل مع الدخول للاجماع فيبقى الباقي على الاصل وما رواه الشيخ في الصحيح

احدهم

عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام او الصادق عليه السلام قال في المرأة التي لم يدخل بها زوجها قال لا يقع عليها ايلاء ولا ظهار وفي الصحيح عن الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل مملك ظاهر من امرأته قال لا يلزم ثم قال لي لا يكون ظهار ولا ايلاء حتى يدخل بها وروى محمد بن يعقوب في الصحيح باسناده عن الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل مملك ظاهر من امرأته فقال لا يكون ظهار ولا ايلاء حتى يدخل بها احتجوا بعموم القرآن والجواب الخاص مقدم وخبر الواحد قد بينا انه حجة في كتبنا الاصولية وانه يجوز تخصيص الكتاب العزيز به **مسألة** قال الشيخ في المبسوط وتبعه ابن البراج اذا قال لزوجته انت علي كامي او مثل امي فهذا كناية يحتمل مثل امي في الكرامة ويحتمل مثلها في التحريم يرجع اليه فان قال اردت مثلها في الكرامة لم يكن ظهارا وان قال اردت مثلها في التحريم كان ظهارا وان اطلق لم يكن ظهارا الا انها كناية لم يتعلق الحكم بمجردها الا بنية بلا خلاف وقال ابن الجنيد وان قال لها انت كامي لم يكن مظاهرا اذا لم يذكر ظهر امه او جزءا من اجزائها يريد به التحريم للوطي فيها والاصل في ذلك ان لفظ الظهار وجب اعتباره في الظهار لم يكن مظاهرا والا فهو مظاهر وقد قدمنا الحق في ذلك **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا قال انت طالق كظهر امي وقصد ايقاع الطلاق بقوله انت طالق والظهار بقوله كظهر امي طلقت بقوله انت طالق وتصير مظاهرا منها بقوله كظهر امي ان كان الطلاق رجعيا ويكون تقديره انت طالق وانت علي كظهر امي وقال ابن البراج لا يقع بذلك ظهار نوى ذلك او لم ينو وهو الاقوى **لنا** انه لم يأت بالصيغة ولا يقع الظهار بمجرد القصد الخالي عنها وقوله كظهر امي لغو لانه لم يقل انت مني ولا معي ولا عندي فصار كما لو قال ابتداء كظهر امي **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا ثبت الظهار وحرم الوطي حرم الوطي فيما دون الفرج وكذلك القبلة والتلذذ وقال ابن ادريس لا يحرم عليه تقبيلها ولا ضمها ولا اعتناقها احتج الشيخ رحمه الله بقوله تعالى من قبل ان يتماسا فاوجب الكفارة قبل التماس واسم المسيس يقع على الوطي وما دونه فمنعنا وله الظاهر وقال ابن ادريس لا دلالة فيه لان المسيس يراد به هنا الوطي بلا خلاف وقول ابن ادريس لا يخلو من قوة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف وتبعه ابن البراج لو قال انت علي حرام كظهر امي لم يكن مظاهرا سواء نواه او لا وهو يشكل على قوله في المبسوط لو نوى بقوله انت طالق كظهر امي وقع الظهار ويصير التقدير انت عندي او مني او علي كظهر امي والوجه عندي الوقوع لرواية زرارة الصحيحة عن الباقر عليه السلام وقد سأله عن الظهار فقال يقول الرجل لامرأته وهي طاهر في غير جماع انت علي حرام مثل ظهر امي او اختي وهو يريد الظهار وهو نص في الباب ولان قوله حرام تأكيد لغرضه فلا ينافيه ولان قوله كظهر امي لا بد وان ينوي به التحريم فاذا نطق به كان اولى **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف لا تجب الكفارة الا اذا ظاهر ثم اراد الوطي ان كان الظهار مطلقا وبعد حصول الشرط وارادة الوطي ان كان مشروطا وهو يعطي ان العود هو ارادة الوطي وقال ابن ابي عقيل والظهار عند آل الرسول عليهم السلام ان يقول الرجل لامرأته او لامته هي علي كظهر امي او كظهر خالته او كظهر ذات محرم ثم يريد ان يعود بعد هذا القول الى مجامعتها فعليه الكفارة المغلظة قبل المجامعة وهو يدل على ذلك ايضا وقال ابن الجنيد المظاهر اذا قام على امساك زوجته بعد الظهار بالعقد الاول زمانا وان قل فقد عاد لما قال ولم يجب له ان يطأها حتى يكفر وقال السيد المرتضى في المسائل الناصرية ليس لاصحابنا نص صريح في تعيين ما به العود في الظهار والذي يقوى في نفسي ان العود هو ارادة استباحة ما حرمه الظهار من الوطي واذا كان الظهار يقتضي تحريما واراد المظاهر رفعه فقد عاد ونقل عن مالك واحمد ان العود هو العزم على الوطي وابطله بان موجب الظهار هو تحريم الوطي لا تحريم العزيمة فيجب ان يكون العود هو الاستباحة لا العزيمة على ان العزيمة لا تأثير لها في سائر الاصول ولا يتعلق بها الاحكام ولا وجوب الكفارات ولان النبي عليه السلام قال ان الله تعالى عفى لامتي عما حدثت به انفسها ما لم يتكلموا به ويعملوا به وابطل مذهب الشافعي وهو ان العود هو امساكها زوجة بعد الظهار مع قدرته على الطلاق وهو اختيار ابن الجنيد بان الظهار لا يوجب تحريم العقد والفرقة وترك امساك المرأة فيكون العود امساكها على النكاح لان العود انما يقتضي الرجوع الى امر يخالف موجب الظهار فدل ذلك على ان العود هو استباحة الوطي ورفع ما حرمه المظاهر منه وايضا فانه تعالى قال ثم يعودون لما قالوا ولفظ ثم يقتضي التراخي فمن جعل العود هو البقاء على النكاح فقد جعله عائدا عقيب القول بلا تراخ وذلك بخلاف مقتضى الآية قال ومن حمله على ما ذكرناه فقد فعل الاولى لان الظهار اذا اقتضى تحريم الوطي فمن اراد ان يرفع هذا التحريم واستباحة الوطي فقد عاد فيما قاله لانه اقتضى تحريمه وعاد فرفع تحريمه فمعنى يعودون لما قالوا اي يعودون للمقول فيه وما اختاره السيد هو المشهور عند علمائنا **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا طلق المظاهر قبل ان يكفر سقطت عنه الكفارة فان راجعها قبل ان تخرج من العدة لم يجز له وطيها حتى يكفر فان خرجت من العدة ثم عقد عليها عقدا مستأنفا لم يكن عليه كفارة وجاز له وطيها ونحوه قال المفيد الا انه قال فان طلقها سقطت عنه الكفارة فان راجعها وجبت عليه فان نكحت زوجا غيره وطلقها الزوج فقضت العدة وعادت الى زوجها الاول بنكاح مستقبل حلت له ولم يلزمه كفارة على ما كان منه في الظهار وكذا قال الصدوق وابوه وابن البراج ووافق شيخنا ابا جعفر والظاهر ان المفيد وابني بابويه لم يقصدوا اشتراط التزويج بآخر في اسقاط الكفارة بل خروج العدة لا غير مع احتمال الاول وقال ابن ابي عقيل فان طلق المظاهر امرأته واخرج جاريته من ملكه فليس عليه كفارة الظهار الا ان يراجع امرأته ويرد مملوكته يوما الى ملكه بشراء او غير ذلك فانه اذا كان لم يقربها حتى يكفر كفارة الظهار وفي كلامه هنا اشكال لان الشراء تجديد عقد فاشبه تجديد عقد النكاح في الحرة وقال

الظهار

سلار وابو الصلاح اذا طلق المظاهر قبل التكفير فتزوجت المرأة ثم طلقها الثاني او مات عنها وتزوج بها الاول لم يحل له وطيها حتى يكفر وقال ابن حمزة فان راجع لزمه حكم الظهار فان خرجت من العدة واستأنف عليها العقد لم يلزم وان ظاهر ثم طلق ثانيا وجدد العقد قبل الخروج من العدة لزم الحكم وبعد الخروج لم يلزم وفيه ايضا اشكال وقال ابن زهرة واذا طلق قبل التكفير سقطت عنه الكفارة فان راجع في العدة لم يحل له الوطي حتى يكفر وان خرجت من العدة واستانف العقد عليها جاز له الوطي من غير تكفير قال ومن اصحابنا من قال لا يجوز له الوطي حتى يكفر على كل حال وظاهر القران معه لانه يوجب الكفارة بالعود من غير فصل وقال ابن ادريس اذا طلق قبل التكفير سقطت عنه فان راجع في العدة لم يحل له الوطي حتى يكفر وان خرجت من العدة واستانف العقد عليها جاز له الوطي من غير تكفير قال ومن اصحابنا من قال لا يجوز له الوطي حتى يكفر على كل حال وظاهر القران معه لانه يوجب الكفارة بالعود من غير فصل وقال ابن ادريس اذا طلق قبل التكفير سقطت عنه فان راجع في العدة لم يحل له الوطي حتى يكفر وان خرجت من العدة واستانف العقد عليها جاز له الوطي من غير تكفير قال ومن اصحابنا من قال لا يجوز له الوطي حتى يكفر على كل حال وظاهر القران معه لانه يوجب الكفارة بالعود من غير فصل والاكثر بين الطايفة الاول والوجه ما قاله الشيخ **لنا** اصالة البراءة والخروج عن العدة بالطلاق وصيرورته كالاجنبي بعد خروج العدة واستباحة الوطي هنا ليس مستندا الى العقد الاول الذي لحقه حكم التحريم بالظهار بل الى عقد ثان لم يلحقه حكم الظهار ولان بعد الخروج من العقد الاول صارت اجنبية فكما لا يصح توجه ابتداء الظهار اليها كذا لا يصح الحكم ببقائه ولسند امثر في حقها وما رواه بريد الكناسي قال سألت ابا جعفر عليه السلم الى ان قال فان راجعها وجب عليه ما يجب على المظاهر من قبل ان يتماسا قلت فان تركها حتى يحل اجلها وتملك نفسها وروى الصدوق في الصحيح عن بريد بن معوية قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن رجل ظاهر من امرأته ثم طلقها تطليقة فقال اذا هو طلقها تطليقة فقد بطل الظهار وهدم الطلاق الظهار فقلت له فله ان يراجعها قال نعم هي امرأته فان راجعها وجب عليه ما يجب على المظاهر من قبل ان يتماسا قلت فان تركها حتى يحل اجلها وتملك نفسها ثم تزوجها بعد ذلك هل يلزمه الظهار من قبل ان يتماسا قال قد بانت منه وملكت نفسها احتج سلار بعموم القران وبما رواه علي بن جعفر في الحسن عن اخيه الكاظم عليه السلم انه سأله عن رجل ظاهر من امرأته ثم طلقها بعد ذلك بشهر او شهرين فتزوجت ثم طلقها الذي تزوجها فراجعها الاول هل عليه فيها الكفارة للظهار الاول قال نعم عتق او صوم او صدقة وللاحتياط والجواب المنع من تناول القران صورة النزاع لان العود الى استباحة ما حرمه الظهار في عقد انما يكون بارادة الوطي في ذلك العقد والحديث حمله الشيخ على التقية لانه مذهب جماعة من العامة وليس بعيدا من الصواب حمل النكاح الثاني على الفاسد لانه عقب تزويجها بعد طلاقها بعد الظهار بشهر او شهرين فيكون قد وقع في العدة فيكون باطلا والاحتياط معارض باصالة البراءة **مسئلة** ذهب الشيخان الى ان كفارة العبد في الظهار صوم شهر واحد وتبعهما ابن البراج وقال ابو الصلاح فرضه في الصوم كالحر وبه قال ابن زهرة وابن ادريس والمعتمد الاول **لنا** ان كفارته على النصف فيما عداه فكذا هنا وما رواه محمد بن حمران في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سألته عن المملوك اعليه ظهار فقال نصف ما على الحر صوم شهر وليس عليه كفارة من صدقة ولا عتق احتجوا بعموم القران والجواب الاية مختصة بالاحرار لعدم توجه الامر بالعتق والصدقة الى المملوك **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى ظاهر الرجل من امرأته مرة بعد اخرى كان عليه بعدد كل مرة كفارة فان عجز عن ذلك لكثرته فرق الحاكم بينه وبين امرأته والبحث هنا يقع في مقامين الاول في حكم تكرير الظهار وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد ان ظاهر بامه ثم ظاهر باخته لزمه كفارتان واحدة عن ظهاره بالام والاخرى عن ظهاره بالاخت لانهما حرمتان انتهكهما وان كرر ظهاره بامه قبل التكفير لزمه كفارة واحدة وقال الشيخ في المبسوط وتبعه ابن حمزة وان تكرر منه لفظ الظهار لم يخل اما تكرر منه متواليا او متراخيا والاول لم يخل اما اراد به التاكيد او الظهار فان اراد به التاكيد لم يلزمه غير واحد بلا خلاف وان اراد الظهار كان الجميع ظهارا والثاني يكون الجميع ظهارا وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا تكلم بلفظ الظهار مرتين او ثلاثا او اكثر من ذلك في وقت واحد او في اوقات مختلفة كان عليه لكل مرة كفارة وهو موافق لمذهب الشيخ الا انه اكثر تفصيلا منه وتنصيصا وهو المعتمد **لنا** ان كل ظهار سبب مستقل بالتكفير ووجوبه لمفهوم الاية بان تعليق الحكم على الوصف مشعر بالعلية وما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلم قال جاء رجل الى النبي صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله ظاهرت من امرأتي فقال اذهب فاعتق رقبة ومفهومه لاجل الظهار ووجود السبب يستلزم وجود مسببه والا لم يكن السبب سببا هذا خلف والظهار كما وجد في المرة الاولى وجد في الثانية فلو اتحدت الكفارة لزم اما تخلف المعلول عن علته التامة او اجتماع العلل على معلول واحد وكلاهما محال وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلم قال سألته عن رجل ظاهر من امرأته ثلث مرات قال يكفر ثلث مرات احتجوا باصالة البراءة مع ارادة التاكيد وبانه واحد وبتعليق الكفارة على مطلق الظهار وهو يتناول الواحد والكثير وبما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلم في رجل ظاهر من امرأته اربع مرات في كل مجلس واحدا قال عليه كفارة واحدة والجواب الاصالة معارضة بالاحتياط ونمنع الوحدة فان التاكيد غير المؤكد والمطلق موجود في كل فرد وهو يستلزم تعدد المعلول بحسب تعدد العلة وحمل الشيخ الخبر على ان عليه كفارة واحدة في الجنس لا يختلف كما يختلف الكفارات فيما عدا الظهار وليس المراد ان عليه كفارة واحدة عن المرات الكثيرة وقول المبسوط لا باس به وقد نبه عليه الشيخ في الخلاف فقال اذا قال انت علي كظهر امي

انه علي كظهر امي ونوى بكل واحدة من الالفاظ ظهارا مستأنفا لزمه عن كل واحدة كفارة والظاهر انه غير مخالف لقوله في النهاية لان قوله في النهاية ومتى ظاهر من امرأته مرة بعد اخرى وتأكيد الظهار ليس ظهارا المقام الثاني في حكم العاجز عن التكفير قال الشيخ هنا يفرق الحاكم بينهما ثم قال بعد ذلك في النهاية ومتى عجز عن اطعام ستين مسكينا صام ثمانية عشر يوما فان عجز عن ذلك ايضا كان حكمه ما قدمناه من انها تحرم عليه وطيها الى ان يكفر وقال المفيد رحمه الله والكفارة عتق رقبة فان لم يجد صام شهرين متتابعين فان لم يقدر على الصيام اطعم ستين مسكينا فان لم يجد الاطعام كان في ذمته الى ان يخرج منه ولم يجز ان يطأ زوجته حتى يؤدي الواجب عليه في ذلك وهو اختيار ابن الجنيد وقال ابن بابويه في رسالته والكفارة تحرير رقبة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا فمن لم يستطع فاطعام ستين مسكينا لكل مسكين مد من طعام فان لم يجد تصدق بما يطيق وكذا قال ابنه في المقنع ثم قال فيه وروي في حديث آخر انه اذا لم يطق اطعام ستين مسكينا صام ثمانية عشر يوما وقال ابن البراج فان كان غير قادر على الكفارة لم يلزمه الطلاق واذا عجز عن الاطعام صام ثمانية عشر يوما واذا عجز عن ذلك ايضا لم يجز له وطي زوجته التي ظاهر منها وبقي على حاله الى ان يكفر وقال ابن حمزة اذا عجز عن فرضه صام شهرين متتابعين فان عجز صام ثمانية عشر يوما فان عجز تصدق عن كل يوم بمدين من طعام فان عجز استغفر الله ولم يعد ذكر ذلك في اصناف الكفارات والظاهر من كلامه ادراج حكم الظهار فيه وقال ابن ادريس الاولى انه يستغفر الله تعالى بدلا عن الكفارة ولا يفرق الحاكم بينه وبين زوجته لان التفريق بينهما يحتاج الى دليل ولا دليل على ذلك الا ان شيخنا رجع في استبصاره وقال يستغفر الله ويطأ زوجته وتكون الكفارة في ذمته اذا قدر عليها كفر قال لكن والصحيح ان الاستغفار كفارة لمن لا يقدر على الكفارة راسا والوجه ما قاله ابن ادريس **لنا** اصالة براءة الذمة واباحة الوطي وايجاب الكفارة مع العجز تكليف بغير المقدور فيكون مدفوعا وما رواه اسحق بن عمار في الموثق عن الصادق عليه السلام ان الظهار اذا عجز صاحبه عن الكفارة فليستغفر ربه ولينو ان لا يعود قبل ان يواقع ثم ليواقع وقد اجزأ ذلك عنه من الكفارة فاذا وجد السبيل الى ما يكفر به يوما من الايام فليكفر وان تصدق بكفه فاطعم نفسه وعياله فانه يجزيه اذا كان محتاجا والا يجد ذلك فليستغفر الله ربه وينوي ان لا يعود فحسبه بذلك والله كفارة احتج الشيخ على التفريق بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال كل من عجز عن الكفارة التي تجب عليه من صوم او عتق او صدقة في يمين او نذر او قتل او غير ذلك مما يجب على صاحبه فيه الكفارة فالاستغفار له كفارة ما خلا يمين الظهار فانه اذا لم يجد ما يكفر به حرمت عليه ان يجامعها وفرق بينهما الا ان ترضى المرأة ان يكون معها ولا يجامعها وعلى ايجاب ثمانية عشر يوما بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل ظاهر من امرأته فلم يجد ما يعتق ولا ما يتصدق ولا يقوى على الصيام قال يصوم ثمانية عشر يوما لكل عشرة مساكين ثلثة ايام والجواب المنع من صحة السند والتمسك بالبراءة الاصلية

مسئلة اذا كان له اربع نسوة او ثلاث فظاهر منهن بلفظ واحد فقال انتن علي كظهر امي او بالتفريق بان واجه كل واحدة بالظهار تعدد الظهار بعدد النساء على قول اكثر علمائنا قاله الشيخان وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد وان ظاهر من اربع نسوة في كلمة واحدة كان عليه كفارة واحدة وجعله ابن البراج رواية **لنا** ان كل واحدة منهن قد تعلق بها حكم الظهار من التحريم ووجوب التكفير لو اراد العود دون الباقيات فيتعلق به حكم الكفارة لوجود السبب التام وما رواه حفص بن البختري في الحسن عن الصادق والكاظم عليهما السلام في رجل كان له عشر جوار فظاهر منهن كلهن جميعا بكلام واحد فقال عليه عشر كفارات احتج بما رواه غياث بن ابرهيم عن الصادق عن الباقر عن علي عليه السلام في رجل ظاهر من اربع نسوة قال عليه كفارة واحدة والجواب الطعن في السند والحمل على الوحدة في الجنس وهو اما عتق او صوم او صدقة على الترتيب ولا يجب للبعض عتق وللآخر صوم وللباقي صدقة

مسئلة المشهور ان المظاهر اذا جامع قبل التكفير عامدا لزمه كفارتان ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وابن البراج وابن حمزة وسلار وابن ادريس وقال ابن الجنيد والمظاهر اذا قام على امساك زوجته بعد الظهار بالعقد الاول زمانا وان قل فقد عاد لما قال ولم يستحب له ان يطأها حتى يكفر فان وطي لم يعاود الوطي ثانيا حتى يكفر فان فعل وجب عليه لكل وطي كفارة الا ان يكون ممن لا يجد العتق ولا يقدر على الصيام وكفارته هي الاطعام فانه ان عاود الى الجماع قبل الاطعام فالفقيه لا يوجب عليه كفارة اخرى لان الله شرط في العتق والصيام ان يكون قبل العود ولم يشترط ذلك في الاطعام والاحتياط ان لا يعاود الى الجماع حتى يصدق **لنا** ما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يظاهر من امرأته ثم يريد ان يتم على طلاقها قال ليس عليه كفارة قلت ان اراد ان يمسها قال لا يمسها حتى يكفر قلت فان فعل فعليه شيء قال اي والله انه لآثم ظالم قلت عليه كفارة غير الاولى قال نعم يعتق ايضا رقبة وعن الحسن الصيقل عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل ظاهر من امرأته فلم يف قال عليه الكفارة من قبل ان يتماسا قلت فانه اتاها قبل ان يكفر قال بئس ما صنع قلت عليه شيء قال اساء وظلم قلت فيلزمه شيء قال رقبة ايضا احتج بما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل ظاهر من امرأته ثلث مرات قال يكفر ثلث مرات قلت فان واقع قبل ان يكفر قال يستغفر الله ويمسك حتى يكفر والجواب لا دلالة في قوله حتى يكفر انها واحدة او اكثر

مسئلة قال الشيخ في المبسوط والخلاف فان كان مطلقا لزمته الكفارة قبل الوطي فان وطي قبل ان يكفر لزمته كفارتان وكلما وطي لزمته كفارة اخرى ومثله ابن البراج حيث قال فان واقعها اكثر من مرة واحدة كان عليه لكل مرة كفارة وقال ابن حمزة فان ظاهر مطلقا وعزم على الرجوع لزمته كفارة فان وطيها عمدا قبل ان يكفر لزمته

في حكم العاجز عن الكفارة وفيه حسن

[illegible]

كفارتان وان وطيها ناسيا لم يلزمه غير واحدة وان تكرر منه الوطي قبل التكفير عن الاول لم يلزمه غير واحدة وان كفر عن الوطي الاول لزمته عن الثانية وعلى هذا والمشروط اذا وقع الشرط كان في حكم المطلق والوجه الاول **لنا** ما تقدم من الاحاديث الدالة على تعدد الكفارة قبل الوطي وهو شامل لصورة النزاع وما رواه ابو بصير في الحسن عن الصادق عليه السلام قال اذا واقع المرة الثانية قبل ان يكفر فعليه كفارة اخرى ليس في هذا اختلاف لانه سبب الكفارة بعد التكفير وكذا قبله لاتحاد حقيقته فيهما والتكفير الاول ليس سببا للثبوت وانما المستقل بثبوت الاثم الثاني لو اعقبه قبل التكفير احتج باصالة البراءة وبان الجماع يصدق على الواحد المتعدد والجواب اصالة البراءة معارضة بالاحتياط والخبر الذي تلوناه يقتضي تعدد الكفارة بتعدد الجماع مطلقا **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف المكفر بالصوم اذا وطي زوجته التي ظاهر منها في حال الصوم عامداً نهاراً كان او ليلا بطل صومه ولزمه استيناف الكفارتين فان كان وطي ناسيا مضى في صومه ولم يلزمه شيء واستدل باجماع الفرقة وطريقة الاحتياط وبقوله تعالى فصيام شهرين متتابعين من قبل ان يتماسا وهذا قد وطي قبل الشهرين فيلزمه كفارتان وقال ابن ادريس اما وجوب الكفارة الاخرى فصحيح واما استيناف الكفارة المأخوذ فيها بالصوم اذا وطي ليلا فبعيد لا وجه له ولا دليل على استيناف الصيام لان الاستيناف ما جاء الا في المواضع المعروفة المجمع عليها وهي ان وطي بالنهار عامداً من غير عذر المرض قبل ان يصوم من شهر الثاني شيئا فيجب عليه الاستيناف للكفارة التي توجبها الظهار وكفارة اخرى للوطي عقوبة على ما قدمناه فاما اذا وطي ليلا فعليه كفارة الوطي ولا يجب عليه استيناف ما اخذ فيه لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة ولا اجماع والاصل براءة الذمة فاما اذا وطي بالنهار عامداً بعد ان صام من الشهر الثاني شيئا فعليه كفارة الوطي فحسب ويبني على ما صام ولا يجب عليه الاستيناف فهذا الذي يقتضيه اصول مذهبنا والوجه ما قاله الشيخ **لنا** انه تعالى اوجب عليه صوما موصوفا بكونه قبل المسيس فلا يجزي غيره **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط يجزي في جميع الكفارات التي يجب فيها العتق عتق الكافر الا القتل لانه تعالى اوجب رقبة مطلقة والاطلاق يتناول المؤمنة والكافرة وقال ابن ادريس لا يجزي في جميع الكفارات الا المؤمنة او بحكمها دون الكافرة لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون والكافر خبيث اجماعا والنهي يدل على فساد المنهي عنه والاعتاق يسمى انفاقا وللاحتياط فان الذمة مشغولة بالكفارة اجماعا ولا تبرأ بيقين الا اذا كفر بالمؤمنة لان غيرها فيه خلاف قال وهذا اختيار السيد المرتضى وغيره من المشيخة والاول اختيار ابي جعفر الطوسي الا انه رجع عنه في كتاب التبيان فقال في تفسير قوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وفي الفقهاء من استدل بهذه الاية على ان الرقبة الكافرة لا تجزي في الكفارة ومنعه قوم وقالوا العتق ليس بانفاق والاولى ان يكون ذلك صحيحا لان الانفاق يقع على كل ما يخرج لوجه الله تعالى عتقا كان او غيره وسيأتي البحث في عتق الكافر ان شاء الله تعالى **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط لا يجزي عتق المكاتب في الكفارة سواء ادى من مكاتبته شيئا او لم يؤد وفي النهاية ولا ان يعتق مكاتبا وقد ادى من مكاتبته شيئا وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الصحيح انه اذا لم يؤد شيئا من كتابته يجوز عتقه ويجزي في الكفارة لانه بعد عبد لم يتحرر منه شيء بغير خلاف وبه قال في نهايته هذا اذا كانت الكتابة مطلقة فاما اذا كانت مشروطة فانه يجوز اعتاقه سواء ادى من مال كتابته شيئا او لم يؤد لانه عندنا رق واحكامه احكام الرق في جميع الاشياء الا ما خرج بالدليل واستدل الشيخ في الخلاف باجزاء عتق غير المكاتب اجماعا ولا دلالة على ان عتق المكاتب يجزي والاصل شغل الذمة بكفارة الرقبة ولان المكاتب عندنا على ضربين مشروط عليه وغير مشروط فالمشروط عليه بحكم العبيد فليس له رده قبل العجز واذا لم يرده لم يصح عتقه في الكفارة وان كان مطلقا فليس له رده في الرق على حال وقول الشيخ لا بأس به لنقصان الرق في الكتابة خصوصا المطلقة **مسئلة** للشيخ في عتق المدبر عن الكفارة قولان منع منه في النهاية الا ان ينقض تدبيره وتبعه ابن البراج وبه قال ابن الجنيد ايضا وسوغه في المبسوط والخلاف وبه قال ابن ادريس وابن حمزة وهو المعتمد **لنا** انه لم يتعلق به سوى وصية العتق لان التدبير في الحقيقة وصية وكما يصح عتقه لو وصى به لاجنبي كذا يصح لو اوصى بعتقه او دبره احتج بنقصان الرق والجواب المنع **مسئلة** جوز الشيخ في المبسوط والخلاف عتق العبد المرهون مع يسار الراهن لا مع اعساره وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس لا يجوز عتق المرهون قبل فكه سواء كان الراهن موسرا او معسرا لان العتق تصرف والاجماع على ان تصرف الراهن في الرهن غير صحيح ولا ماض وانه لا يجوز التصرف فيه بغير خلاف وانه منهي عن التصرف والنهي يدل على فساد المنهي عنه واستدل الشيخ على جواز عتق الموسر بقوله تعالى فتحرير رقبة ولم يفصل وعلى ان عتق المعسر لا يجزي بان ذلك يؤدي الى ابطال حق الغير فلا يجوز وعليه اجماع الفرقة لانهم اجمعوا على انه لا يجوز من الراهن التصرف في الرهن وذلك عام في الجميع والوجه الاجزاء ان اجاز المرتهن وعدمه ان لم يجز **لنا** على المنع مع عدم الاجازة قوله عليه السلام الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف في الرهن وعلى الجواز مع الاجازة انه تصرف صادف محله من اهله فينفذ كغيره من التصرفات ولان المنع انما هو لحق المرتهن فاذا اجاز لم يبق للمنع موجب **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا كان له عبد قد جنى جناية عمد فانه لا يجزي اعتاقه في الكفارة وان كان خطأ جاز ذلك واستدل باجماع الفرقة لانه لا خلاف بينهم انه اذا كانت جناية عمد انه ينتقل ملكه الى المجني عليه وان كان خطأ فدية ما جناه على مولاه لانه عاقلته وعلى هذا لا اشكال فيما قلناه وعكس في المبسوط فقال الذي يقتضيه مذهبنا انه ان كان عامدا نفذ العتق لان القود لا يبطل بكونه حرا وان كان خطأ لا ينفذ لانه يتعلق برقبته والسيد

في الكفارة مع العمد [illegible] نسخ

(٥٣)

بالخيار بين ان يفديه او يسلمه وقال في النهاية اذا قتل عبد حرّا خطأ فاعتقه مولاه جاز عتقه ولزمه دية المقتول لانه عاقلته وقال ابن حمزة اذا اختار ولي الدم الدية في الجاني عمدا جاز عتقه في الكفارة وقال ابن ادريس فاما قال الشيخ في الخلاف في صدر المسئلة غير واضح وكذا ما قاله في النهاية لانه قال وان كان خطأ جاز واطلق الكلام والصحيح انه لا يجزي الا اذا ضمن دية الجناية فاما قبل التزامه وضمانه فلا يجوز لانه قد تعلق برقبة العبد الجاني حق الغير فلا يجوز ابطاله وما قاله في النهاية لان مولاه عاقلته فغير صحيح لانه لا خلاف بين اصحابنا ان السيد غير عاقلة للعبد واجماعهم منعقد على هذا وشيخنا قائل به ايضا في غير كتابه هذا في هذا الموضع ثم نقل كلام الشيخ في المبسوط وقواه وقال يمكن القول به والاعتماد عليه والمعتمد ان نقول ان كانت الجناية عمدا لم يصح عتقه الا ان يجيز اولياء المجني عليه وان كانت خطأ وكان موسرا جاز و الا فلا **لنا** انه مع العمد يكون الخيار الى اولياء المقتول ان شاؤا قتلوه وان شاؤا استعبدوه وعتقه ابطال لهذا الحق فلا يصح واما الخطاء فالخيار الى المولى ان شاء افتكه بالارش او بالقيمة على الخلاف وان شاء دفعه الى اولياء المقتول للرق وبعتقه يكون قد اختار الافتكاك فان كان موسرا طولب بالجناية وان كان معسرا لم ينفذ عتقه لتضرر اولياء المقتول باسقاط حقهم منه **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا كان له عبد غائب يعرف خبره وحياته فان اعتاقه جائز في الكفارة بلا خلاف وان لم يعرف خبره ولا حياته لا يجزيه واستدل بان الكفارة متيقن وجوبها وحياة العبد مشكوك فيه فلم يسقط المتيقن بالشك وقال في المبسوط اذا كان له عبد غائب فاعتقه عن كفارة فالغيبة غيبتان غيبة منقطعة وغيبة غير منقطعة فالتي ليست منقطعة ان يكون العبد بحيث يسمع خبره ويعرف حاله فاذا اعتقه اجزاءه عتقه لانه يتيقن جوازه والغيبة المنقطعة ان يكون غاب وفقد وانقطع خبره فلا يعلم انه حي او ميت قال قوم يجزي وقال قوم لا يجزي والذي رواه اصحابنا انه يجزي عنه ما لم يعرف منه موتا ولم يفصلوا وفي النهاية ولا بأس ان يعتق مملوكا قد ابق منه اذا لم يعرف منه الموت وقال ابن ادريس اخبار اصحابنا المتواترة عن الائمة الطاهرة عليهم السلام واجماعهم منعقد على ان العبد الغائب يجوز عتقه في الكفارة اذا لم يعلم منه موت لان الاصل بقاء الحيوة والشيخ رحمه الله عوّل على الرواية التي رواها ابو هاشم الجعفري في الحسن قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن رجل ابق منه مملوكه يجوز ان يعتقه في كفارة الظهار قال لا بأس به ما لم يعرف منه موتا والوجه ان نقول الاحكام الشرعية والفروع العملية منوطة بالظن وقد كلفنا فيها باتباعه واذا تقرر هذا فان ظن الحياة اجزاء وان ظن الموت لم يجز عنه وان شك لم يجز ايضا لاصالة بقاء تحريم الظهار حتى يثبت المزيل ظنا او علما والمزيل هو العتق المصادف للمحل القابل له ولم يحصل الظن بذلك ولا العلم فيبقى في عهدة التحريم والاجماع الذي ادعاه ابن ادريس ان كان ما قلناه فهو مسلم والا فلا **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا ظاهر من زوجته مدة مثل ان يقول انت علي كظهر امي يوما او شهرا او سنة لم يكن ظهارا وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد يلزمه الظهار احتج الشيخ بما رواه سعيد الاعرج في الصحيح عن الكاظم عليه السلام في رجل ظاهر من امرأته يوما قال ليس عليه شيء واحتج ابن الجنيد بالعموم ويحمل القول بالصحة ان زاد عن مدة التربص والا فلا **مسئلة** اذا عدم المكفر الرقبة فدخل في الصوم ثم قدر على الرقبة قال الشيخ لا يلزمه الاعتاق ويستحب له ذلك وقال ابن الجنيد اذا صام المظاهر لعدمه العتق اكثر من شهر ثم ايسر تمم ما بدأ وان كان قبل الشهر اعتق والوجه الاول **لنا** انه بالعجز انتقل فرضه الى الصوم فاذا شرع فيه وجب عليه اكماله لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سئل عمن ظاهر في شعبان ولم يجد ما يعتق قال ينتظر حتى يصوم شهرين متتابعين فان ظاهر وهو مسافر انتظر حتى يقدم وان صام واصاب مالا فليمض الذي ابتدأ فيه احتج ابن الجنيد بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام في رجل صام شهرا من كفارة الظهار ثم وجد نسمة قال يعتقها ولا يعتد بالصوم ولانه الان واجد للعتق ولم يخرج عن عهدة التكليف فيتعين عليه والجواب عن الاول بالحمل على الاستحباب وبالمنع من الثاني

الفصل الرابع في الايلاء

مسئلة قال في الخلاف اذا قال والله لا جامعتك لا اصبتك لا وطئتك وقصد به الايلاء كان ايلاء وان لم يقصد لم يكن موليا وهي حقيقة في العرف في الكناية عن الجماع ولو قال والله لا باشرتك لا لامستك لا باضعتك وقصد بها الايلاء والعبارة عن الوطي كان موليا وان لم يقصد لم يكن موليا ولو قال والله لا جمع رأسي ورأسك شيء لا ساقف رأسي ورأسك لا جمع رأسي ورأسك مخدة والله لا سوئنك والله لا طيلن غيبتي عنك كل هذا لا ينعقد به ايلاء وقسّم في المبسوط الالفاظ اربعة وجعل الرابع ما هو كناية فيما بينه وبين الله وهو قوله والله لا جمع رأسي ورأسك شيء لا ساقف رأسي ورأسك لا جمع رأسي ورأسك مخدة وكذلك لا سوئنك لا طيلن غيبتي عنك فكل هذه كناية فان كان له نية فهو على ما نواه وان لم يكن له نية سقط قوله ولم يتعلق به حكم وقال ابن ابي عقيل والايلاء عند آل الرسول عليهم السلام ان يقول الرجل لامرأته والله لاغيظنك ولا سوئنك ثم يمسك عنها ويعتزل فراشها وقال الصدوق في الايلاء ان يقول الرجل لامرأته والله لاغيظنك ولا سوئنك ولا جامعتك الى كذا وكذا وقال ابن ادريس اذا قال والله لا جامعتك ولا اصبتك ولا وطئتك وقصد به الايلاء كان ايلاء وان لم يقصد لم يكن موليا وكذا اذا قال والله لا باشرتك لا لامستك لا باضعتك وقصد بها الايلاء كان موليا وان لم يقصد لم يكن موليا فان قال والله لا جمع رأسي ورأسك شيء لا ساقف رأسي ورأسك شيء لا جمع رأسي ورأسك مخدة كل هذا لا ينعقد به الايلاء ولا حكم لها لان الاصل براءة الذمة وثبوت الايلاء وحكمه بهذه الالفاظ يحتاج الى دليل ولا دليل على ذلك والروايات تدل على قول الصدوق وابن

ابي عقيل وروى حماد في الحسن عن الصادق عليه السلام والايلاء ان يقول لا والله لا اجامعك كذا وكذا او يقول والله لاغيظنك ثم يغاضبها
وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال اذا الى الرجل من امرأته وهو ان يقول والله لا اجامعنك كذا وكذا او يقول والله لاغيظنك ثم يغاضبها
وفي الحسن عن بريد بن معوية عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول في الايلاء اذا الى الرجل لا يقرب امرأته ولا يمسها ولا يجتمع راسه و
راسها شيء فهو في سعة ما لم يمض الاربعة اشهر الحديث وفي الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الايلاء ما هو فقال
هو ان يقول الرجل لامرأته والله لا اجامعك كذا وكذا ويقول والله لاغيظنك والوجه ما قاله الشيخ في المبسوط **لنا** انه لفظ يستعمل عرفا فيما
نواه وقصده فيحمل عليه كغيره من الالفاظ والاخبار الدالة عليه **مسألة** اختلف قول الشيخ في الايلاء هل يقع بشرط قال في الخلاف
الايلاء لا يقع بشرط وخالف جميع الفقهاء في ذلك واستدل باجماع الفرقة واخبارهم والاصل براءة الذمة وثبوت الايلاء بشرط يحتاج الى دليل
وقال في المبسوط اذا قال والله لا اصبتك خمسة اشهر فاذا انقضت فوالله لا اصبتك سنة فهما ايلاءان ويمينان مختلفان احديهما خمسة
اشهر والاخرى سنة فالاولى مطلقة معجلة والثانية معلقة بصفة فاذا وجدت الصفة انعقدت كقوله اذا قدم زيد فوالله لا وطيتك سنة
فمتى قدم زيد انعقد الايلاء وليس يجري هذا مجرى الطلاق والعتاق اللذين قلنا لا يقعان بصفة لان هناك منعنا فيه اجماع الفرقة وليس
ههنا ما يمنع منه والظواهر يتناوله وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس وافقوا الشيخ في الخلاف والوجه ما قاله الشيخ في المبسوط **لنا** عموم القرآن
السالم عن المعارض **مسألة** قال الشيخ في النهاية الايلاء ان يحلف بالله تعالى الا يجامع زوجته ثم اقام على يمينه فاذا فعل ذلك كانت المرأة
بالخيار ان شاءت صبرت عليه ابدا وان شاءت خاصمته الى الحاكم فان استعدت عليه انظره الحاكم بعد رفعها اليه اربعة اشهر ليراجع نفسه
ويتأتى في امره فان كفر عن يمينه وراجع زوجته فلا حق لها عليه وهذا تصريح بان مدة التربص وهي اربعة اشهر من حين المرافعة وكذا في
المبسوط فانه قال اذا الى منها وهو غايب صح الايلاء لعموم الاية ويكون المدة محسوبة عليه وكذا لو الى وهو حاضر ثم غاب لان العذر من جهته وعلى
مذهبنا لا يمكن ان يحسب المدة عليه لانا بينا ان المدة تكون من حين الترافع وهذا لا يتم مع الغيبة الا اذا بلغ المرأة فارتفعت الى الحاكم وضرب لها
المدة فانه يصح ذلك ونحوه في الخلاف وقال ابن ابي عقيل والحد الذي يجب للمرأة ان تسكت اربعة اشهر فاذا مضت فالامر الى المرأة ان شاءت
سكتت واقامت على غضبه ما بدا لها حتى يرضى وان شاءت رافعته واوقفا الحاكم الزوج فاما ان يفيء ويرجع الى الحالة الاولى من الرضا
وان شاء ان يعزم عليه الطلاق منذ يوم يخير الحاكم بين الايفاء والطلاق وهذا الكلام يشعر بان ابتداء مدة التربص من حين الايلاء وكذا قال
ابن الجنيد فانه قال واذا كان موليا فمضت اربعة اشهر وهو قادر على الجماع فلم يجامعها ولم تطالبه هي بالفيء لم يلزمه شيء فان تجاوزت وطالبت
او وقفه الامام فاما ان يفيء الى الجماع او يطلق والمشهور الاول اختاره المفيد وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وهو الاقرب **لنا** قوله
تعالى للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر من حين الايلاء وما رواه بريد بن معوية في الحسن عن الصادق عليه السلام قال لا يكون ايلاء
الا اذا الى الرجل لا يقرب امرأته ولا يمسها ولا يجتمع راسه وراسها فهو في سعة ما لم يمض الاربعة اشهر فاذا مضت اربعة اشهر وقف فاما ان
يفيء واما ان يعزم على الطلاق ونحوه رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام ونحوه رواه ابن بكير وبريد بن معوية عن الباقر والصادق
عليهما السلام ونحوه رواه في الصحيح ابو بصير عن الصادق عليه السلام والاخبار في ذلك كثيرة لكن الاشهر في العمل بين الاصحاب الثاني **م**
اذا وطي في مدة التربص وجبت عليه الكفارة اجماعا وان وطي بعدها فللشيخ قولان احدهما في الخلاف تجب عليه الكفارة واستدل باجماع
الفرقة وبقوله تعالى ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم ولم يفصل وعن النبي صلى الله عليه واله انه قال من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا فليأت الذي
هو خير وليكفر عن يمينه ولم يفصل وقال في المبسوط اذا الى منها ثم وطيها عندنا عليه الكفارة سواء كان في المدة او بعدها وقال قوم ان وطيها
قبل المدة فعليه الكفارة وان وطيها بعدها فلا كفارة عليه وهو الاقوى وهذا يدل على رجوعه وفي رواية منصور عن الصادق عليه
السلام قال سألته عن رجل الى من امرأته فمرت به اربعة اشهر قال يوقف فان عزم الطلاق بانت منه وعليها عدة المطلقة والا كفر يمينه وامسكها وهذا
هو الاقرب عندي وهو ظاهر كلام الشيخ في النهاية وابن البراج حيث قال فان استعدت عليه انظره الحاكم بعد رفعها اليه اربعة اشهر
ليراجع نفسه ويتأتى في امره فان كفر عن يمينه وراجع زوجته فلا حق لها عليه وان اقام على عضلها والامتناع من وطيها خيره الحاكم بين ان
يكفر ويعود الى زوجته او يطلق فان ابى الرجوع والطلاق جميعا واقام على الاضرار بها حبسه الحاكم وهذا انما يكون بعد طلوع مدة التربص
مسألة قوى الشيخ في المبسوط صحة ايلاء المجبوب اذا استوعب لقطع الذكر لعموم الاية والوجه عندي المنع لانها يمين على منع ما لا
يقع كما لو حلف ليصعدن السماء

الفصل الخامس في اللعان

مسألة اختلف الشيخان في ثبوت اللعان بين المسلم والذمية
والحر والامة فنفاه المفيد في المقنعة عنهما معا واثبته الطوسي في نهايته ومبسوطه وخلافه فيهما معا وقال ابن الجنيد اللعان واجب
بين كل زوجين مسلمين بالغين قد كان بينهما دخول سواء كانا حرين او احدهما مملوك فان كانت الزوجة ذمية لم يكن بينهما لعان و
قال الصدوق في المقنع والعبد اذا قذف امرأته لاعنها كما يلاعن الحر ويكون اللعان من الحر والمملوك ومن العبد والامة ومن المسلم اليهودية
والنصرانية وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه والعبد اذا قذف امرأته تلاعنا كما يتلاعن الحران ويكون اللعان بين الحر والحرة وبين المملوك و

لاجامعنك

الحرة وبين الحر والمملوكة وبين العبد والامة وبين المسلم واليهودية والنصرانية قال وروى العلاء عن محمد بن مسلم قال سألت ابا جعفر عليه السلام عن الحر يلاعن المملوكة قال نعم اذا كان مولاها الذي زوجها اياه قال وما اخبر الحسن بن محبوب عن ابي عبد الله عليه السلام قال لا يلاعن الرجل الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع منها قال يعني الامة التي يطأها بملك اليمين والذمية التي هي مملوكة له لم تسلم والحلبي الفصر يحكم على الحصان وقال ابو الصلاح اللعان ان يقذف الرجل حراً كان او عبداً زوجته بنكاح الغبطة حرة كانت او امة بمعاينة الزنا او ينكر حملها وقال ابن البراج فان كان له زوجة يهودية او نصرانية ثبت اللعان بينهما وقد ذكر انه لا لعان بينهما والاقوى ثبوته بينهما و سلار وافق شيخه المفيد وقال ابن ادريس ان كان اللعان بنفي الولد صح سواء كانا او احدهما من اهل الشهادة او الحرية او لا فاما اذا كان اللعان للزنا واضافه الزوج القاذف الى مشاهدة ومعاينة فلا يثبت الا بين الحر والحرة والمسلم والمسلمة لان بين اصحابنا خلافاً في ذلك قال وهو الذي اختاره شيخنا في استبصاره قال وبهذا القول افتي واعمل لان اللعان حكم شرعي يحتاج مثبته الى دليل شرعي والاصل براءة الذمة في الموضع الذي نفيناه ولا معنا اجماع بين طائفتنا على ذلك والوجه ما قاله الشيخ **لنا** عموم قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المرأة الحرة يقذفها زوجها وهو مملوك قال يلاعنها وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام انه سئل عن عبد قذف امرأته قال يتلاعنان كما يتلاعن الاحرار وفي الحسن عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الحر بينه وبين المملوكة لعان فقال نعم وبين المملوك والحرة وبين العبد وبين الامة وبين المسلم واليهودية والنصرانية ولا يتوارثان ولا يتوارث الحر والمملوكة احتجوا بما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال لا يلاعن الحر الامة ولا الذمية ولا التي يتمتع بها ولان اللعان شهادة لقوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فاستثنى ذلك من الشهادة ولانه يفتقر الى لفظ الشهادة فيشترط فيه الحرية والاسلام والجواب عن الاول انه محمول على الامة المملوكة له وكذا الذمية اذا كانت جارية مملوكة له او انه يتزوج الامة بغير اذن مولاها ويدل عليه مفهوم رواية محمد بن مسلم الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الحر يلاعن المملوكة قال نعم اذا كان مولاها زوجه اياها لا عنها بامر مولاها كان ذلك وقال بين الحر والامة والمسلم والذمية لعان وعن الثاني بالمنع من انها شهادات بل ايمان لانه يفتقر الى ذكر اسم الله و يستوي فيه الذكر والانثى والعدل والفاسق والبصير والاعمى وقد سمى اليمين شهادة في قوله قالوا نشهد انك لرسول الله والعجب ان ابن ادريس خالف عموم القرآن والاحاديث الصحاح والحسان التي تلوناها في هذا الكتاب وغيره من كتبنا الدالة على جواز اللعان بين الزوجين مطلقاً واعتمد على تأويل رواية رواها الشيخ في اخر باب اللعان بين الحر والمملوكة في الاستبصار ورواها عن اسمعيل بن ابي زياد عن الصادق عليه السلام عن الباقر عليه السلام ان علياً عليه السلام قال ليس بين خمس من النساء وبين ازواجهن ملاعنة اليهودية تكون تحت المسلم فيقذفها والنصرانية والامة تكون تحت الحر فيقذفها والحرة تكون تحت العبد فيقذفها والمجلود في الفرية لان الله تعالى يقول ولا تقبلوا لهم شهادة ابداً والخرساء ليس بينها وبين زوجها لعان انما اللعان باللسان قال الشيخ الوجه فيه احد شيئين احدهما الحمل على التقية لانه مذهب بعض العامة والاخر نقول بمجرد القذف لا يثبت اللعان بين اليهودية والمسلم ولا بينه وبين الامة وانما يثبت بمجرد القذف اللعان في الموضع الذي لو لم يلاعن وجب عليه حد الفرية وذلك غير موجود في المسلم مع اليهودية ولا مع الامة لانه يعزر فكان اللعان يثبت بين هؤلاء بنفي الولد لا غير ومع ذلك في الحديث ضعيف السند **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف اللعان يصح بين كل زوجين مكلفين من اهل الطلاق سواء كانا من اهل الشهادة او لم يكونا من اهلها فيصح القذف واللعان في حق الزوجين المسلمين والكافرين واحدهما مسلم والاخر كافر وكذلك بين الحرين و المملوكين واحدهما حر والاخر مملوك وكذلك اذا كانا محدودين في قذف او واحدهما كذلك وقال ابن الجنيد وان كان القاذف محدوداً يقذف بالزنا لم يكن بينه وبين زوجته لعان لان الله تعالى سماه كاذباً والكاذب لا يقبل شهادته حتى يجب بها حق يحتاج زوجته الى اسقاطه بالتعانها و المعتمد الاول لما تقدم من عمومات القرآن والاخبار السابقة احتج برواية اسماعيل بن ابي زياد وقد تقدمت وبانها شهادة والجواب ما تقدم **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والخلاف لا يثبت اللعان بين الزوجين قبل الدخول واستدل في الخلاف باجماع الفرقة واخبارهم قال في الخلاف الا ان حصل هناك امكان وطي وتمكين منه يثبت بينهما اللعان وقال ابن الجنيد اللعان واجب بين كل زوجين مسلمين بالغين قد كان بينهما دخول وهذا يشعر باشتراط الدخول وان لم يكن صرح بنفيه وابن البراج وافق شيخنا ابا جعفر الطوسي وكذا ابن حمزة وابن زهرة وقال ابن ادريس من شرط اللعان ان تكون الزوجة مدخولاً بها عند بعض اصحابنا والاظهر الاصح ان اللعان يقع بالمدخول بها وغير المدخول بها لقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم الاية هذا اذا كان بقذف يدعي فيه المشاهدة فاما اذا كان بنفي الولد الحمل فلا يقع اللعان بينهما بذلك لان قبل الدخول القول قول الزوج مع يمينه ولا يلحق الولد به بلا خلاف بين اصحابنا في ذلك ولا يحتاج في نفيه الى لعان قال ضل هذا المحرر من قال من اصحابنا لا يصح اللعان الا بعد الدخول يريد بنفي الولد وزعم انه يصح اللعان قبل الدخول يريد بالقذف وادعاء المشاهدة له فليلحظ ذلك وليتأمل والشيخ رحمه الله استدل على ما اختاره بما رواه ابو بصير في الموثق عن الصادق عليه السلام قال لا يقع اللعان حتى يدخل الرجل بامرأته ولا يكون اللعان الا بنفي الولد ورواه ابن بابويه في كتاب من لا يحضره الفقيه ايضاً وفي طريقه عبد الكريم بن عمير وهو واقفي وقد نقل النجاشي

(٥٦)

وما رواه محمد بن مضارب قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ما تقول في رجل لاعن امرأته قبل ان يدخل بها قال لا يكون ملاعناً حتى يدخل بها يضرب حداً وهي امرأته ويكون قاذفاً احتج المجوزون مطلقاً بعموم القرآن والتفصيل الذي ذكره ابن ادريس حسن لا بأس به **مسئلة** اختلف علماؤنا في المرأة حال تلفظ الرجل بالشهادات واللعن هل تكون قائمة او قاعدة قال الشيخ في المبسوط بالثاني وهو الظاهر من كلام الصدوق وابيه رحمهما الله وقال في النهاية صفة اللعان ان يجلس الامام او من نصبه الامام مستدبر القبلة ويوقف الرجل بين يديه والمرأة عن يمينه قائمين ولا يقعدان ويقول للرجل اشهد بالله الى اخره وهذا يشعر بانها تكون قائمة حال التعانه وكذا قال ابن ابي عقيل ونحوه قال المفيد وابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة وقال ابن ادريس الاظهر هو اختيار شيخنا في مبسوطه وهو ان تكون المرأة قاعدة عند لعان زوجها والوجه ما قاله الشيخ في النهاية **لنا** ما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الملاعن والملاعنة كيف يصنعان قال يجلس الامام مستدبر القبلة فيقيمهما بين يديه مستقبل القبلة بحذائه ويبدأ بالرجل ثم بالمرأة ورواه ابن يعقوب وروى الشيخ في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج قال ان عباد البصري سأل ابا عبد الله عليه السلام وانا حاضر كيف يلاعن الرجل المرأة فقال ابو عبد الله عليه السلام الى ان قال فاوقفهما رسول الله صلى الله عليه وآله ثم قال للزوج اشهد اربع شهادات الحديث وروى الصدوق قال سأل البزنطي ابا الحسن الرضا عليه السلام فقال له اصلحك الله كيف الملاعنة قال يقعد الامام ويجعل ظهره الى القبلة ويجعل الرجل عن يمينه والمرأة والصبي عن يساره قال وفي خبر آخر ثم يقوم الرجل فيحلف اربع مرات الى ان قال ثم يقوم المرأة فتحلف اربع مرات وهذا الاخير يدل على قول الشيخ في المبسوط لكن الاول اشهر واظهر **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط الاخرس اذا كانت له اشارة معقولة او كتابة مفهومة صح قذفه ولعانه واستدل بعموم الذين يرمون ازواجهم وباجماع الفرقة واخبارهم قال ابن ادريس لا اقدم على ان الاخرس المذكور يصح لعانه لان احداً من اصحابنا غير من ذكرنا لم يورده في كتابه ولا وقفت على خبر بذلك ولا اجماع عليه والقائل بهذا غير معلوم والتمسك بالآية بعيد لانه لا خلاف انه غير قاذف ولا رام في الحقيقة فالمقصود منه بالشهادات في حال اللعان متعذر والاصل براءة الذمة واللعان حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي وايضاً لو رجع عن اللعان عند من جوزه لوجب عليه الحد والرسول عليه السلام قال ادرأوا الحدود بالشبهات ومن المعلوم ان في ايمائه واشارته بالقذف شبهة هل اراد به القذف او غيره وهو غير معلوم يقيناً كالناطق بلا خلاف ثم قال فان قلنا يصح منه اللعان كان قوياً معتمداً لانه يصح منه الاقرار والايمان واداء الشهادات وغير ذلك من الاحكام وهذا يدل على اضطرابه وتردده في هذه المسئلة ولو انه التزم بالتوقف كما حكم به اولاً كان اجود فان الفرق بين الاقرار واداء الشهادة وبين اللعان ظاهر لاشتراط خصوصية اللفظ هنا دون الاقرار واداء الشهادة اذ القصد فيهما المعنى باي عبارة كان **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا لاعن الرجل امرأته قبل الدخول بها وادعت عليه انها حامل منه فان اقامت البينة انه ارخى ستراً او خلا بها ثم انكر الولد لاعنها ثم بانت منه وعليه المهر كملاً وان لم تقم بذلك بينة كان عليه نصف المهر ووجب عليها مائة سوط بعد ان يحلف بالله انه ما دخل بها وقال ابن ادريس ما ذكره رحمه الله ذهاباً الى قول من يذهب الى ان الخلوة بمنزلة الدخول والاظهر الاصح عند المحصلين من اصحابنا ان الخلوة وارخاء الستر لا تاثير لهما والقول قول الزوج ولا يلزمه سوى نصف المهر ولا لعان بينهما قال والى هذا ذهب شيخنا في كتاب الصداق من الخلاف فانه اذا طلقها بعد ان خلا بها وقبل ان يمسها اختلف الناس فيه على ثلاثة مذاهب فذهبت طائفة الى ان وجود هذه الخلوة وعدمها سواء وترجع عليه بنصف الصداق ولا عدة عليها وهو الظاهر من روايات اصحابنا والمعتمد ان نقول لا يجب بالخلوة الصداق ولا يثبت اللعان واذا حلف على عدم الدخول وجب نصف المهر ولا يجب عليها الحد لما تقدم من ان المقتضي لثبوت الصداق الدخول لا الخلوة وعدم الحد عليها لعدم ثبوت الزنا وقولها شبهة والنبي عليه السلام اسقط الحد بالشبهة والشيخ رحمه الله عول على ايجاب المهر كملاً وثبوت اللعان بمجرد الخلوة لما رواه علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سألته عن رجل طلق امرأته قبل ان يدخل بها فادعت انها حامل قال ان اقامت البينة على انه ارخى ستراً ثم انكر الولد لاعنها ثم بانت منه وعليه المهر كملاً ولان الخلوة مع الصحيح بالجليلة في مظنة الوقاع فيعضد بدعوى الظاهر فيكون القول قولها فاذا انكر لم ينتف الولد الا باللعان لان الظاهر انها صارت فراشاً والمهر يجب لمكان الحكم بالحاق الولد المستلزم للوطي ولو قيل بهذه الرواية كان وجهاً لصحتها واعتضادها بالظاهر من وطي الصحيح مع الخلوة ومتى تصرف المسلم بخلاف ما لو خلت عن الحمل **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا قذف الرجل امرأته فترافعا الى الحاكم فماتت المرأة قبل ان يتلاعنا فان قام رجل من اهلها مقامها ولاعنه فلا ميراث له وان ابى احد من اوليائها ان يقوم مقامها اخذ الزوج الميراث وكان عليه الحد ثمانين سوطاً وتبعه ابن البراج في كتابيه معاً وابن حمزة وقال ابن ادريس هذه رواية اوردها شيخنا في نهايته ايراداً لا اعتقاداً كما اورد امثالها ولم يوردها غيره من اصحابنا ولا اودعها كتابه مع ان الشيخ قد لوح بالرجوع بل صرح في مبسوطه وخلافه فقال الاحكام المتعلقة باللعان اربعة سقوط الحد عن الزوج وانتفاء النسب وزوال الفراش وحرمت المرأة على التابيد ويتعلق به ايضاً وجوب الحد على المرأة فاما لعان المرأة فانه لا يتعلق به اكثر من سقوط حد الزنا عنها وحكم الحاكم لا تاثير له في ايجاب شيء من هذه الاحكام فاذا حكم بالفرقة فانما ينفذ الفرقة التي كانت وقعت بلعان الزوج لانه يبتدي بايقاع فرقة وقال قوم وهو الذي يقتضيه مذهبنا ان هذه الاحكام لا يتعلق الا بلعان الزوجين معاً فما لم يحصل اللعان بينهما فانه لا يثبت شيء من ذلك والوجه انه لا لعان بعد موتها

لورود به بين الزوجين احتج الشيخ بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلم قال ان قام رجل من اهلها فلاعنه فلا ميراث له وان ابى احد
من اوليائها ان يقوم مقامها اخذ الميراث زوجها وعن عمرو بن خالد عن زيد بن علي عن ابائه عن علي عليه السلم في رجل قذف امراته ثم خرج
جاء وقد توفيت قال تخير واحدة من ثنتين يقال له ان شئت الزمت نفسك الذنب فيقام فيك الحد ويعطى الميراث وان شئت اقررت فلاعنت
ادنى قرابتها ولا ميراث لك والجواب ان الرواية الاولى مقطوعة السند والثانية ضعيفة الرجال لانهم زيدية لا يلتفت الى ما يروونه مسئلة
اختلف الشيخان فقال المفيد لا يلاعن المراة وهي حامل حتى تضع حملها وتبعه سلار وابو الصلاح وقال الشيخ اذا انتفى الرجل من ولد
امراة وهي حامل جاز ان يلاعنها الا انها ان اعترفت او نكلت عن الشهادات لم يقم عليها الحد الا بعد ان تضع ما في بطنها وهو المعتمد لنا عموم
الاية والمعارض وهو الحمل غير صالح للمانعية اذ لا مدخل له في ايجاب الحد ولو نكلت لا يستلزم اقامته كما لو اقرت فانها يؤخر كذا هنا وشيخنا
المفيد ان قصد بنفي اللعان نفي ما يجب عنه لو نكلت من اقامة الحد فهو حق ويحتمل ان يقال لا لعان لو نفى الحمل حتى تضع لاحتمال اشتباه
الحمل بغيره وحينئذ يصح كلامه مسئلة المشهور ان الرجل اذا قال لامراته لم اجدك عذراء لم يجب عليه الحد تاما بل يعزر تاديبا ذهب
اليه الشيخان واتباعهما وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا قال لامراته لم اجدك عذراء جلد الحد لنا اصالة البراءة وما رواه زرارة
عن الصادق عليه السلم في رجل قال لامراته لم تاتني عذراء قال ليس بشيء لان العذرة تذهب بغير جماع احتج بما رواه الحلبي في الصحيح
عن الصادق عليه السلم قال اذا قال الرجل لامراته لم اجدك عذراء وليس له بينة قال يجلد الحد ويخلى بينه وبين امراته والجواب يحمل على التعزير
لما رواه ابو بصير في الموثق عن الصادق عليه السلم قال في رجل قال لامراته لم اجدك عذراء قال يضرب قلت فانه عاد قال يضرب فانه يوشك
ان ينتهي قال يونس يضرب ضرب ادب ليس يضرب بالحدود لئلا يؤذي امراة مؤمنة بالتعريض مسئلة قال الشيخ في المبسوط لا يصح
اللعان الا عند الحاكم او من يقوم مقامه من خلفائه وقال ابن الجنيد لا يكون اللعان الا بحضرة الامام او من خلفائه وقال ابن حمزة اللعان
يصح عند الحاكم وخليفته ومن يرضى به الزوجان وهو قول الشيخ في موضع اخر من المبسوط والوجه الاول لنا انه حكم شرعي يتعلق به
كيفيات واحكام وهيئات فيناط بالامام او خليفته لانه المنصوب لذلك مسئلة المشهور ان سبب اللعان اثنان قذف الزوجة
بالزنا مع ادعاء المشاهدة ونفي الولد وقال الصدوق في المقنع لا يكون اللعان الا بنفي ولد فلو ان رجلا قذف امراته ولم ينكر ولدها لم
يلاعنها ولكنه يضرب حد القاذف ثمانين جلدة والمعتمد الاول وهو مذهب الشيخين والشيخ علي بن بابويه وابن الجنيد وباقي علمائنا لنا
قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء وهو صريح في الباب بالخصوص وسبب نزولها ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج
في الصحيح قال سال عباد البصري ابا عبد الله عليه السلم وانا حاضر كيف يلاعن الرجل المراة فقال ابو عبد الله عليه السلم ان رجلا
من المسلمين اتى رسول الله صلى الله عليه واله فقال يا رسول الله ارايت لو ان رجلا دخل منزله فوجد مع امراته رجلا يجامعها ما كان
يصنع فاعرض عنه رسول الله صلى الله عليه واله فانصرف الرجل وكان ذلك الرجل هو الذي ابتلي بذلك من امراته قال فنزل الوحي من عند الله
عز وجل بالحكم فيها فارسل رسول الله صلى الله عليه واله الى ذلك الرجل فدعاه فقال له انت الذي رايت مع امراتك رجلا فقال نعم فقال
له انطلق فاتني بامراتك فان الله عز وجل قد انزل فيك وفيها الحديث احتج بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلم قال لا يقع اللعان
حتى يدخل الرجل بامراته ولا يكون اللعان الا بنفي الولد وعن محمد بن مسلم عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال لا يكون لعان الا بنفي
الولد والجواب الطعن في السند فان في طريق الاولى عبد الكريم بن عمرو وهو واقفي وفي طريق الثانية علي بن حديد وهو ضعيف جدا
وفي تتمة الحديث الثاني وقال اذا قذف الرجل امراته لاعنها وهو صريح في ايجاب اللعان بالقذف فلم يبق المراد الا انه لا يثبت بالقذف
الا مع ادعاء المشاهدة مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا كان مع الرجل بينة كان له ان يلاعن ايضا ويعدل عن البينة وبه
قال كافة اهل العلم وقال بعضهم لا يجوز ان يلاعن مع قدرته على البينة لشرط الاية دليلنا ان النبي صلى الله عليه واله لاعن بين
العجلاني وزوجته ولم يسئل هل لهما بينة ام لا وقال في المبسوط اذا قذف زوجته ولم يكن له بينة فله ان يلتعن بلا خلاف وللاية واذا كان
له بينة فله ايضا ان يلاعن مع قدرته على البينة وهو قوي لقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم فشهادة
احدهم فشرط فيه ان يلاعن ان لا يكون له شاهد الا نفسه والوجه الاول للعموم المستفاد من الاخبار والاية لا تدل على الاشتراط بل على الاغلب
اذ الظاهر الغالب ان المدعي لمثل هذه الفاحشة لا يعدل الى اللعان ويخفي تصديقه مع حصول البينة والتقييد اذا خرج مخرج الاغلب لا يدل
على نفي الحكم عما عداه مسئلة قال الشيخ في النهاية في باب حد الفرية اذا قال لغيره يا زان فاقيم عليه الحد ثم قال له ثانيا يا زان كان
عليه حد ان وان قال لغيره يا زان دفعة بعد اخرى مرات كثيرة ولم يقم عليه فيما بينهما الحد بشيء من ذلك لم يكن عليه اكثر من حد واحد
وقال في المبسوط اذا قذف اجنبي اجنبية ولم يقم البينة فحد ثم اعاد ذلك القذف بذلك الزنا فانه لا يلزمه حد اخر عند اكثر الفقهاء وحكى
عن بعض الناس انه قال يلزمه حد اخر واذا لم يجب فيه وجب فيه تعزير لاجل السب لا القذف والاول اصح لقضية ابي بكرة مع المغيرة وكذا قال
في الخلاف واستدل باجماع الفرقة واجماع الصحابة فان ابا بكرة ونافعا ونفيعا شهدا على المغيرة بالزنا وجرحوا بالشهادة وشهد عليه زياد

في اللعان

وقال بعضهم ليس له ان يلاعن

ولم يصرح بل كنّا في شهادته فجلد عمر الثلثة وجعلهم بمنزلة القذف فقال ابو بكرة بعد ما جلده عمر اشهد ان زانياً فهمّ عمر بجلده فقال له علي
عليه السلم ان جلدته فارجم صاحبك يعني المغيرة واراد بذلك انه ان كان هذا اشهاد مجددة فقد كملت الشهادة اربعاً فارجم صاحبك
وان كان ذلك اعادة لتلك الشهادة فقد جلدته فيها دفعة ولا معنى لجلده ثانياً فتركه عمر وكان هذا بمحضر من الصحابة فلم ينكروه فعلم انهم
اجمعوا على ان من جلد في قذف وما جرى مجراه ثم اعاده ثانياً لم يجلد دفعة اخرى وقال في موضع اخر من المبسوط اذا قذف اجنبياً او اجنبية
ثم قذف دفعة اخرى فان كان الثاني بعد الحد عن الاول فان كان بذلك الزنا الذي حد به فالثاني ليس بقذف لانه ثبت انه كذب بما قاله
والحد عليه فاذا كرره ثانياً لم يكن ذلك قذفاً بل شيئاً يجب به التعزير وان قذفها بزنا اخر قيل لا يقام الحد ثانياً وقيل بل يحد وهو الذي
رواه اصحابنا والشيخ اطلق في النهاية وسيأتي البحث فيه ان شاء الله تعالى **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا تزوج امرأة وقذفها
بزنا اضافه الى ما قبل الزوجية وجب عليه الحد وليس له ان يلاعن لاسقاطه وقال في المبسوط يجب عليه الحد وليس له اسقاطه باللعان
وقال بعضهم له ذلك وهو الاقوى لعموم الاية والاعتبار عندهم بحال الاول بالحالة التي يضاف اليها القذف وعلى ما قلناه بالحال
التي يوجد فيها القذف واستدل على قوله في الخلاف بعموم والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم قال فان
عارضوا بقوله تعالى والذين يرمون ازواجهم وخصوا به قلنا لا نسلم ان الاية التي ذكروها تناولت هذا القاذف فانها وردت
فيمن قذف زوجته وهذا لا يقال انه قذف زوجته وانما اضاف القذف الى حال كونها اجنبية فالاعتبار بحال اضافة القذف الا ترى
ان من قذف حراً او من قذف مسلمة بزنا اضافه الى كونها كافرة لا يقال انه قذف مسلمة فكذا هنا والوجه ما اختاره في المبسوط ونمنع انه لا يقال انه
قذف زوجته والاعتبار انما هو بحال القذف لا بحال النسبة **مسئلة** قال في المبسوط اذا اتت المرأة بولدين من زنا فان نسبهما
ثابت من جهة الام وغير ثابت من جهة الزاني والارث يجري بين الولدين وبين الام هذا على قول من اجرى ولد الزنا على مجرى ولد الملاعنة من
اصحابنا فاما على الصحيح الذي ذكره في النهاية وانه لا يثبت نسبهما فانه لا توارث بينهما وبين الام ولا بينهما انفسهما بحال والوجه ما ذكره
في النهاية وسيأتي **مسئلة** لو طلق الامة مرتين حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره فان ملكها فهل تحل له وطيها بملك اليمين قال في المبسوط
قيل فيه وجهان الصحيح عندنا وعندهم انها لا تحل له والثاني انها تحل وبه قال شاذ من اصحابنا والحق الاول لقوله تعالى فلا تحل له من بعد
حتى تنكح زوجاً غيره **مسئلة** قال في المبسوط اذا قال لزوجته يا زانية فقالت زنيت بك فالزوج قاذف وقولها زنيت بك ليس بصريح
في القذف بل هو محتمل له ولغيره لانه يحتمل ثلثة اشياء احدها القذف وهو انها اردت انك زنيت بي قبل الزوجية فانت زان وانا زانية
وهو اقواها عندي ويحتمل انها اقرت على نفسها بالزنا ولم تقذف الزوج فتريد بذلك انك وطيتني وانت تظنني زوجتك وانا عالمة بانك اجنبي
فكنت انا زانية وانت لست بزان ويحتمل ان لا تكون اقرت بالزنا ولا قذفته بل اردت النفي والجحود واذا احتمل لم يكن صريحاً في القذف فان
قالت اردت الاول فقد اقرت على نفسها بالزنا فيسقط عن الزوج حد القذف ويلزمها حد الزنا باقرارها ويلزمها حد القذف للزوج برميها
وان قالت اردت الثاني لم تقذف الزوج وقد اقرت على نفسها فيسقط عن الزوج حد القذف ويلزمها حد الزنا باقرارها ولم يجب عليها حد
القذف فانها ما قذفته فان ادعى الزوج انها ارادت قذفه فالقول قولها فان حلفت سقطت دعواه وان نكلت رددنا اليمين عليه فيحلف
ويتحقق عليها القذف ولزمها الحد وان ارادت الثالث وجب على الزوج الحد بقذفه وليس على المرأة حد الزنا ولا القذف وان قال اردت
القذف فان حلفت سقطت دعواه وان نكلت رددنا اليمين عليه فيحلف ويتحقق عليها بيمينه الاقرار بالزنا وقذفها له ولا يسقط
عنه حد القذف ويلزمها حد القذف دون حد الزنا لانه لا يلزم بالنكول واليمين وقال ابن الجنيد لو قال لزوجته يا زانية فقالت
زنيت بك سألناها عما ارادت فان كانت ارادت ان نكاحه اياها بغير العقد الصحيح عليها زنا لم يكن ذلك قذفاً منها وان قالت اردت
انه زنى بي قبل ذلك كانت قاذفة له ومعترفة بالزنا ولا لعان بينهما والوجه انه لا يكون قذفاً للاحتمال فيسقط الحد للشبهة المحتملة
قال في المبسوط اذا قال لزوجته يا زانية فقالت انت ازنى مني فقد قذفها الزوج وقولها ليس صريحاً في القذف بل يحتمل انها اردت انت زنيت
بي قبل الزوجية فيكون اقراراً وقذفاً ويحتمل الجحود والنفي ولا يحتمل الثالث وهو انها تقر بالزنا ولا تقذفه لانها قد اضافت الزنا اليه بقولها انت
ازنى مني فيبقى الاحتمالان الاخران المذكوران في المسئلة السابقة والحكم فيهما ما تقدم وقال ابن الجنيد انه لا يكون ذلك اعترافاً منها بالزنا
ولا قذفاً له **مسئلة** اذا قال لامرأته انت ازنى من فلانة قال في المبسوط لا يكون قذفاً بظاهره لان ما كان في وزن افعل موضوع في
الحقيقة للاشتراك وان يكون لاحد الامرين مزية فيحتاج ان يثبت ان فلانة زانية وان هذه ازنى منها حتى يكون قاذفاً ولا يجب ان يكون
قاذفاً لهما لان هذه اللفظة وان كان حقيقتها الاشتراك فقد يرد بمعنى السلب لقوله تعالى اصحاب الجنة يومئذ خير مستقراً واحسن مقيلاً
وليس في النار خير وكما يقال الجار احق بالشفعة من غيره وليس لغير الجار حق في الشفعة فلا يكون قذفاً بظاهره ويرجع اليه فان قال اردت ان
فلانة زانية وانت ازنى منها فقد قذفهما ولزمه الحد لزوجته وله الخروج منه باللعان او البينة ويلزمه الحد للاجنبية وله الخروج منه بالبينة
فحسب وان قال اردت الجحود فان صدقته فلا شيء عليه وان كذبته فالقول قوله مع يمينه فان حلف سقطت دعواها وان نكل رددنا اليمين

الخامس في احكام القذف والنفي [...]

(٥٩)

عليها فتحلف ويثبت عليه القذف ويلزمه الحد الا ان يسقط باللعان وقال بعضهم لا يكون قاذفا بذلك وان فسره [illegible]
وليس بشيء قال ويقوى في نفسي انه يكون قذفا لانهما بظاهرهما لا يدلان على الحقيقة وما مثلوا به كله مجاز وقال ابن الجنيد اذا قال لها انت اوفى من
من فلانة لم يكن قذفا الا ان يكون فلانة محدودة في الزنا او ممن قد قامت عليها البينة بالزنا وان لم تحد بموت او غيره وما قواه الشيخ رحمه الله
قوي **مسألة** قال في المبسوط اذا قال لزوجته او اجنبية يا زان كان قاذفا عند جميع الفقهاء الا داود ويقوى في نفسي انه لا يكون
قذفا الا ان كان من اهل الاعراب فان لم يكن من اهله فالامر على ما قاله الفقهاء ولو قالت لزوجها او لاجنبي يا زانية كانت قاذفة عند الاكثر و
قال بعضهم لا تكون قاذفة وهو الاقوى عندي وقال في الخلاف اذا قال لامرأة يا زان بغير هاء التأنيث كان قاذفا عند جميع الفقهاء
الا داود وان قالت المرأة للرجل يا زانية كانت قاذفة عند محمد والشافعي وقال ابو حنيفة وابو يوسف ليس ذلك بقذف ولا حد فيه والذي
يقتضيه مذهبنا ان نقول ان علم من قصدهما القذف كانا قاذفين وان لم يعلم رجع في ذلك اليهما واستعمل اصالة البراءة لان ايجاب
حد القذف عليهما يحتاج الى دليل والوجه عندي الاستفسار فان قال في الاول اردت الترخيم كان قاذفا واللحن لا يمنع من القذف والا فلا
وان قالت المرأة اردت تأكيد المعنى بزيادة الهاء كانت قاذفة والا فلا **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا ادعى على رجل انه قذفه فانكر
فاقام شاهدين لم يعرف عدالتهما فطلب من الحاكم حبس المدعى عليه حتى يثبت عنده العدالة حبسه لان الاصل في الشهود العدالة و
الفسوق طار ولان المدعي اتى بما عليه من البينة وتعين على الحاكم البحث عن عدالة الشهود وذلك ليس الى الخصم ولا عليه والمعتمد انه لا
يجوز حبسه حتى يثبت العدالة لان الحبس عقوبة لم يثبت موجبها فلا يجوز فعلها قبل الثبوت قال ولو اقام شاهدين بالمال ولم يعرف
الحاكم العدالة كان للحاكم حبسه ولو اقام شاهدا واحدا قال بعضهم يحبس وهو الاقوى لانه حجة في المال لانه لو اراد ان يحلف معه لكان
له والحق ما قلناه نحن اولا

الفصل السادس في العدد

مسألة ذهب الشيخان الى ان الصبية التي لم تبلغ تسع سنين و
الآيسة من الحيض ومثلها لا تحيض وهي التي بلغت خمسين سنة وفي القرشية والنبطية ستين لا عدة عليهما من الطلاق بعد الدخول وهو
اختيار الشيخ علي بن بابويه وابنه الصدوق في المقنع وسلار وابي الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال السيد المرتضى والذي
اذهب انا اليه ان على الآيسة من الحيض والتي لم تبلغه العدة على كل حال من غير مراعاة الشرط الذي حكيناه عن بعض اصحابنا يعني بذلك ان
يكون في سن من تحيض واختاره ابن زهرة والمعتمد الاول **لنا** ان المقتضي للاعتداد زائل فيزول والملازمة ظاهرة وبيان صدق المقدم ان
العدة انما شرعت لاستعلام فراغ الرحم من الحمل غالبا وهذه الحكمة منتفية هنا قطعا فلا وجه لوجوب العدة ولان غير المدخول بها لا عدة
عليها اجماعا فكذا الآيسة والصغيرة اذ الدخول هنا لا اعتبار به وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الموثق عن الصادق عليه السلام قال ثلث
يتزوجن على كل حال التي لم تحض ومثلها لا تحيض قال قلت وما حدها قال اذا اتى لها اقل من تسع سنين والتي لم يدخل بها والتي قد يئست من
المحيض ومثلها لا تحيض قلت وما حدها قال اذا كان لها خمسون سنة وفي الحسن عن زرارة عن الصادق عليه السلام في الصبية التي لم
تحض مثلها والتي قد يئست من المحيض قال ليس عليهما عدة وان دخل بهما وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال التي لا تحمل
مثلها لا عدة عليها وفي هذا الحديث اشارة الى العلة التي اومأنا اليها في وجوب الاعتداد احتج المرتضى بقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض
من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر واللائي لم يحضن قال وهذا صريح في ان الآيسات من المحيض واللائي لم يبلغن عدتهن الاشهر على كل
حال ثم اعترض نفسه بان في الآية شرطا وهو قوله تعالى ان ارتبتم واجاب بان الشرط لا ينفع اصحابنا لانه غير مطابق لما يشترطونه وانما يكون
نافعا لهم لو قال تعالى ان كان مثلهن تحيض في الآيسات وفي اللائي لم يبلغن المحيض اذا كان مثلهن تحيض واذا لم يقل تعالى ذلك وقال تعالى
ان ارتبتم وهو غير الشرط الذي شرطه اصحابنا فلا منفعة لهم به ولا يخلو قوله ان ارتبتم من ان يراد به ما قاله جمهور المفسرين واهل العلم بالتأويل
من انه تعالى اراد به ان كنتم مرتابين في عدة هؤلاء النساء وغير عالمين بمبلغها وقد رووا ما يقوى ذلك من ان سبب نزول هذه الآية ما ذكرناه
من فقد العلم روى مطرف عن عمرو بن سالم قال قال ابي بن كعب يا رسول الله ان عددا من النساء لم يذكر في الكتاب الصغار والكبار واولات
الاحمال فانزل الله تعالى واللائي يئسن الى قوله واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وكان سبب نزول هذه الآية الارتياب الذي
ذكرناه ولا يجوز ان يكون الارتياب بانها آيسة او غير آيسة لانه تعالى قد قطع في الآية على اليأس من المحيض بقوله سبحانه واللائي يئسن من
المحيض والمشكوك في حالها والمرتاب في انها تحيض او لا تحيض لا يكون آيسة والمرجع في وقوع الحيض منها او ارتفاعه اليها وهي المصدقة على ما تخبر
به فيه ومعرفة الرجال به مبنية على اخبار النساء فاذا اخبرت بان حيضها قد ارتفع قطع عليه ولا معنى للارتياب مع ذلك واذا كان الحيض المرجع
فيه الى النساء ومعرفة الرجال به مبنية على اخبار النساء وكانت الريبة المذكورة في الآية منصرفة الى اليأس من الحيض فكان يجب ان يقول
تعالى ان ارتبن لانه حكم يرجع الى النساء ويتعلق بهن فهن المخاطبات به فلما قال تعالى ان ارتبتم فخاطب به الرجال دون النساء علم ان
المراد هو الارتياب في العدة ومبلغها ثم اعترض بامكان ان يكون الارتياب ههنا انما هو بمن تحيض او لا تحيض فيمن هو في سنها على ما يشترطه
بعض اصحابكم واجاب بانه يبطل لانه لا ريب في سن من تحيض مثلها من النساء او لا تحيض لان المرجع فيه الى العادة ثم اذا كان الكلام مشروطا

فالاولى ان يعلق الشرط بما الاختلاف فيه دون ما فيه الخلاف وقد علمنا ان من شرط وجوب الاعلام بالشيء والاطلاع عليه فقد العلم ووقوع الريب ممن يعلم بذلك ويطلع عليه ولابد اذن من ان يكون ما علقنا نحن الشرط به وجعلنا الريبة واقعة فيه مرادًا واذا ثبت ذلك لم يجز ان يعلق الشرط بشيء آخر مما ذكروه او غيره لان الكلام يستقل بتعلق الشرط بما ذكرنا انه لا اختلاف فيه ولا حاجة بعد الاستقلال الى امر آخر الا ترى انه لو استقل بنفسه لما جاز اشتراطه فكذلك اذا استقل مشروطًا بشيء لا اختلاف فيه ولا يجب تجاوزه ولا تخطيه الى غيره وما رواه ابو بصير قال عدة التي لم تبلغ المحيض ثلاثة اشهر والتي قد قعدت من المحيض ثلاثة اشهر والجواب عن الاول ان الاية لا تدل لا لنفيها على ما ذكره رحمه الله لاشتراطها بالريبة وهي عائدة الى اليأس من المحيض وعدم الحيض والقطع في علمه تعالى باليأس لا يستلزم انتفاء الريبة عندنا لانه تعالى علام الغيوب على انا نمنع القطع باليأس وايضا اليأس المقطوع به لا ينافي الريبة وسبب النزول لا يجب ان يكون عاما في الجميع لجواز ان يقع السؤال عن الصغار والكبار الذين لم يحضن او ايسن مع ان مثلهن يحضن فانه لا يمكن الحوالة في عدتهن على الاقراء فوجب السؤال وصرف الريبة الى العدة والعلم بفقدها غير مناسب لان الاحكام الشرعية قبل ورود الشرع بها غير معلوم فلا يكون التعليم في هذه الصورة مشروطا بالريبة دون غيرها لعدم الاولوية والرواية ضعيفة السند لان ابن سماعة وابن جبلة وعلي بن ابي حمزة كلهم منحرفون عن الحق ابو بصير ايضا لم يسندها الى امام ومع ذلك فهي محمولة على ما اذا كانتا في سن من تحيض قال الشيخ وهذا الذي ذكرناه مذهب معوية بن حكيم من متقدمي فقهاء اصحابنا وجميع فقهائنا المتاخرين المذكورين وهو مطابق لظاهر القران ونعم ما قال رحمه الله **مسئلة** قال ابو الصلاح عدة ام الولد لوفاة سيدها اربعة اشهر وعشرة ايام وهو ظاهر كلام ابن حمزة وقال ابن ادريس لا عدة عليها من موت مولاها لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة وهذه ليست زوجة بل باقية على الملك والعبودية الى حين وفاته ولا بأس بقول ابن ادريس احتج ابو الصلاح بما رواه اسحق بن عمار في الموثق قال سالت ابا ابرهيم عليه السلم عن الامة يموت سيدها قال تعتد عدة المتوفى عنها زوجها والجواب الحمل على ما اذا اعتقها للروايات **مسئلة** قال ابن حمزة ان عدة الامة اذا كانت عند سيدها ومات عنها او زوجها من غيره ومات عنها وهي في عدة لم عليها فيها رجعة كان عدتها عدة الحراير فان قصد بذلك ام الولد فقد سبق حكمها وان قصد الاطلاق فهو ممنوع **مسئلة** قال المفيد وان كانت الزوجة امة اعتدت من زوجها اذا مات عنها بشهرين وخمسة ايام على النصف من عدة الحرة سواء كانت صغيرة او كبيرة مدخولا بها او لا وتبعه تلميذه سلار وابو الصلاح وهو قول ابن ابي عقيل من متقدمي علمائنا وقال الصدوق في المقنع وعدة الامة اذا توفي عنها زوجها اربعة اشهر وعشرة ايام وروى ان عدتها شهران وخمسة ايام واطلقها وقال الشيخ في النهاية ان كانت ام ولد للمولاها فعدتها مثل عدة الحرة اربعة اشهر وعشرة ايام وان كانت مملوكة ليست ام ولد فعدتها شهران وخمسة ايام وقال ابن الجنيد وعدة الامة في وفاة زوجها شهران وخمسة ايام وان زوج السيد ام ولده او مدبرته التي دخل بها رجلا فدخل بها الزوج ثم طلقها او توفي عنها فعدتها عدة الامة اذا كان السيد باقيا فان مات السيد كل واحد في عدة من الزوج وكان لام الولد ولد من سيدها باقيا عتقت واعتدت عدة الحراير وكذلك المدبرة لا تعتق بموت سيدها فان مات السيد تعتد شهرين وخمسة ايام من يوم مات زوج ام الولد والمدبرة فلا عدة عليها سوى ما اعتدت لان الحرية وردت عليها وقد خرجتا من عدتهما وان كان لا ولد لام الولد باقيا بعد وفاة السيد فعدتها عدة الامة لا ينتقل حكمها بموت سيدها من حكم الاماء الى الحراير وان مات السيد والزوج ولا يدرى ايهما مات ولا تعلم ام الولد ان لم يكن لها ولد من السيد باقيا عدة الاماء وان كان لها ولد باقيا عدة الحراير احتياطا وقال ابن ادريس يجب عليها بوفاة زوجها اربعة اشهر وعشرة ايام سواء كانت ام ولد لمولاها او لا وقد رجع شيخنا في كتاب التبيان عما قاله في نهايته وقال ابن البراج عدة الامة المتوفى عنها زوجها وليست ام ولد شهران وخمسة ايام سواء كانت زوجة دائم او متعة ثم قال بعد ذلك اذا كان لرجل زوجة مملوكة وهي ام ولد منه ومات عنها كان عليها ان تعتد منه مثل عدة الحرة وان لم يكن ام ولد كانت عدتها شهرين وخمسة ايام فان طلقها رجعيا وكانت ام ولد لسيدها ثم مات عنها كانت عدتها اربعة اشهر وعشرا كما تقدم وان لم تكن ام ولد كانت عدتها شهرين وخمسة ايام والمعتمد ما قاله الشيخ **لنا** ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال الامة اذا توفي عنها زوجها فعدتها شهران وخمسة ايام وفي الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم الى ان قال وان مات عنها زوجها فاجلها نصف اجل الحرة شهران وخمسة ايام وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال عدة الامة اذا توفي عنها زوجها شهران وخمسة ايام وغير ذلك من الاخبار ولان الرقية مناط التنصيف في مطلق العقوبة كالحد وفي خصوصية الاعتداد كما في الطلاق فكذا هنا عملا بالعلة احتج المخالف بعموم قوله والذين يتوفون وما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال ان الامة والحرة كلتيهما اذا مات عنها زوجها سواء في العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد وعن سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلم قال عدة المملوكة المتوفى عنها زوجها اربعة اشهر وعشرا والجواب الاية عامة وما ذكرناه خاص فيقدم في العمل ويحمل الاحاديث بالحمل على ام الولد فانها تساوي الحرة في العدة لما رواه سليمان بن خالد في الصحيح قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن الامة اذا طلقت ما عدتها قال حيضتان وشهران قلت فان توفي عنها زوجها فقال ان عليا عليه

قال في امهات الاولاد لا تتزوج حتى يعتد باربعة اشهر وعشراً وهن اماء وفي الصحيح عن وهب بن عبد ربه عن الصادق عليه السلام انه
سأله عن رجل كانت له ام ولد فزوجها من رجل فاولدها غلاماً ثم ان الرجل مات فرجعت الى سيدها اله ان يطأها قال تعتد من الزوج
اربعة اشهر وعشراً ثم يطأها بالملك بغير نكاح **مسئلة** قد سبق الخلاف في باب الصداق في الواجب منه لو مات احد الزوجين
قبل الدخول ونحن نورد هنا الاخبار الصحاح الواردة في هذا المعنى فنقول قد روى الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما
السلام في الرجل يموت وتحته امرأة لم يدخل بها قال لها نصف المهر ولها الميراث كاملاً وعليها العدة كاملة وفي الصحيح عن عبيد بن زرارة
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل تزوج امرأة ولم يدخل بها فقال ان هلكت او هلك او طلقها فلها النصف وعليها العدة
كاملاً ولها الميراث وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال ان لم يدخل بها وقد فرض لها مهراً فلها نصف ما فرض لها ولها الميراث و
عليها العدة وهذه الاحاديث تدل على ما اختاره الصدوق في المقنع واستدل الشيخ على ايجاب كمال المهر بما رواه سليمان بن خالد في
القوي قال سألته عليه السلام عن المتوفى عنها زوجها ولم يدخل بها فقال ان كان قد فرض لها مهراً فلها مهرها وعليها العدة ولها الميراث
وعدتها اربعة اشهر وعشراً وان لم يكن فرض لها مهراً فليس لها مهر ولها الميراث وعليها العدة وعن ابي الصباح الكناني عن الصادق
عليه السلام قال اذا توفي الرجل عن امرأته ولم يدخل بها فلها المهر كله ان كان سمى لها مهراً او مهر مثلها من الميراث وان لم يكن سمى مهراً لم يكن
سمى لها مهراً لم يكن لها مهر وكان لها الميراث وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال في المتوفى عنها زوجها اذا لم يدخل بها قال
ان كان فرض لها مهراً فلها مهرها الذي فرض لها ولها الميراث وعدتها اربعة اشهر وعشراً كعدة التي دخل بها وان لم يكن فرض لها مهراً
فلا مهر لها وعليها العدة ولها الميراث وفي الصحيح عن منصور بن حازم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يتزوج المرأة فيموت عنها قبل
ان يدخل بها قال لها صداقها كاملاً وترثه وتعتد اربعة اشهر وعشراً كعدة المتوفى عنها زوجها واما الاخبار الدالة على حكم المهر لو ماتت
المرأة فقد روى الشيخ في الصحيح عن زرارة قال سألته عليه السلام عن المرأة تموت قبل ان يدخل بها او يموت الزوج قبل ان يدخل بها قال ايهما مات
فللمرأة نصف ما فرض لها وان لم يكن فرض لها فلا مهر لها وفي الصحيح عن ابن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام انه قال في امرأة توفيت قبل ان يدخل
بها زوجها ما لها من المهر وكيف ميراثها فقال اذا كان قد مهرها صداقاً فلها نصف المهر وهو يرثها وان لم يكن فرض لها صداقاً فهي ترثه ولا
صداق لها وفي الصحيح عن عبيد بن زرارة والفضل ابي العباس قالا قلنا لابي عبد الله عليه السلام ما تقول في رجل تزوج امرأة ثم مات عنها و
قد فرض لها الصداق قال لها نصف الصداق وترثه من كل شيء وان ماتت فهي كذلك وقد روى منصور بن حازم في الموثق عن الصادق عليه
السلام قال قلت له رجل تزوج امرأة وسمى لها صداقاً ثم مات عنها ولم يدخل بها قال لها المهر كاملاً ولها الميراث قلت فانهم رووا عنك ان لها
نصف المهر قال لا يحفظون عني انما ذلك المطلقة قال الشيخ عقيب ذكر هذه الاخبار وغيرها على ان الذي اختاره وافتى به هو ان نقول
اذا مات الرجل عن زوجته قبل الدخول بها كان لها المهر كله وان ماتت هي كان لاوليائها نصف المهر قال وانما فصلت هذا التفصيل لان
جميع الاخبار التي قدمناها في وجوب جميع المهر فانها تتضمن اذا مات الرجل وليس في شيء منها ما اذا ماتت هي كان لاوليائها المهر كاملاً فانا لا
نتعدى الاخبار فاما ما عارضها من الاخبار في التسوية بين كل موت واحد منهما في وجوب نصف المهر فمحمول على الاستحباب فانه يستحب لها
ان لا يطلب اكثر من النصف واما الاخبار التي تتضمن انه اذا ماتت كان لاوليائها نصف المهر فمحمولة على ظاهرها ولسنا نحتاج الى تأويلها قال
وهذا المذهب اسلم لتأويل الاخبار وهذه المسئلة موضعها كتاب الصداق وانما ذكرناها هنا اقتداء بالشيخ **اخر** قد ذكرنا في باب
المتعة الخلاف على انها تعتد بها من الوفاة فليطلب من هناك **مسئلة** قال ابو الصلاح المطلقة الرجعية حكم عدتها ملازمة منزل
مطلقها ولا تخرج منه الا باذنه ولا يخرجها الا ان تؤذيه او تأتي في منزله ما يوجب الحد فيخرجها لاقامته ويردها اليه ولا تبيت الا فيه و
يخرجها للاذى من غير رد ولم يذكر الشيخ في النهاية ولا المفيد في المقنعة ردها بعد اخراجها لاقامة الحد قال ابن ادريس لا يجب عليه
ردها اليه وقال بعض اصحابنا يخرجها لاقامته ويردها ولا تبيت الا فيه ولا يردها اذا اخرجها للاذى قال والاظهر الا يردها في الموضعين
لان ردها يحتاج الى دليل وابن حمزة وابن زهرة وافقا ابا الصلاح في ذلك ولا بأس به وقول ابن ادريس قوي عملاً بالاستثناء **مسئلة**
قال المفيد في المقنعة ولا يجوز ان يخرج الرجل امرأته من منزله بعد طلاقها حتى تخرج من عدتها قال الله عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن ولا
يخرجن الا ان يأتين بفاحشة مبينة فان اتت في منزله بفاحشة تستحق عليها الحد اخرجها منه ليقام عليها حد الله عز وجل وان لم تأت
بشيء من ذلك كان عليه اقرارها فيه حتى تقضي العدة وقال الشيخ في النهاية الفاحشة ان تفعل ما يجب فيه عليها الحد فاذا فعلت ذلك
اخرجت واقيم عليها الحد وقد روي ان ادنى ما يجوز له معه اخراجها ان تؤذي اهل الرجل فانها متى فعلت ذلك جاز له اخراجها وكذا
قال ابن البراج وقال الشيخ في الخلاف الفاحشة التي تحل اخراج المطلقة من بيت زوجها ان تشتم اهل الرجل وتؤذيهم وتبذو عليهم وهذا
الذي جعله في النهاية رواية وقال ابن الجنيد ولا تخرج من منزل زوجها الا ان تأتي بالفاحشة المبينة وهو الزنا ونحوه وقال ابو الصلاح
ولا يخرجها الا ان تؤذيه او تأتي في منزله ما يوجب الحد واحتج الشيخ في الخلاف بعموم الآية واجماع الفرقة وبان النبي صلى الله عليه وآله

اخرج فاطمة بنت قيس لما بذت على بيت احمائها وشتمتهم قال فقيل ان الاية وردت فى هذا وما رواه ابرهيم بن هاشم عن بعض اصحابنا عن الرضا عليه السلم فى قول الله عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشة مبينة قال اذاها لاهل الرجل وسوء خلقها وعن على بن اسباط عن محمد بن على بن جعفر قال سال المامون الرضا عليه السلم عن قول الله عز وجل لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان ياتين بفاحشة مبينة قال يعنى بالفاحشة المبينة ان تؤذى اهل زوجها فاذا فعلت فان شاؤا اخرجوها من قبل ان تنقضى عدتها فعل والاحتجاج بالاية ضعيف وكذا بالروايتين لانهما مقطوعتان فنحن فى هذا من المتوقفين **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية لا نفقة للمتوفى عنها زوجها من تركة الرجل فان كانت حاملا انفق عليها من نصيب ولدها الذى فى بطنها وبه قال ابن الجنيد والصدوق فى المقنع وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس الذى يقوى فى نفسى ويقتضيه اصول مذهبنا الا ينفق عليها من المال المعزول لان الانفاق حكم شرعى يحتاج الى دليل شرعى والاصل عدم الانفاق وايضا النفقة لا تجب للوالدة الموسرة وهذه الام لها مال فكيف تجب النفقة عليها فان كان على المسئلة اجماع منعقد من اصحابنا قلنا به والا بقينا على نفى الاحكام الشرعية الا بادلة شرعية قال وما اخترناه وحررناه مذهب شيخنا محمد بن محمد بن النعمان المفيد فى كتاب التمهيد فانه قال ان الولد انما يكون له مال عند خروجه الى الارض حيا وهو جنين لا يعرف له موته من حيوته فلا ميراث له ولا مال على الاتفاق فكيف ينفق على الحبلى من مال من لا مال له لولا السهو فى الرواية او الا غال فيها والتحقيق ان نقول ان جعلنا النفقة للحمل فالحق ما قاله الشيخ وان جعلناها للحامل فالحق ما قاله المفيد وقال ابن ابى عقيل لا نفقة للمتوفى عنها زوجها سواء كانت حبلى او غير حبلى وهو الذى صدر به الشيخ الباب فى كتاب الاستبصار وادعاه واستدل عليه وكذا فى التهذيب واحتج الشيخ على ذلك بما رواه ابو الصباح الكنانى عن الصادق عليه السلم فى المراة الحامل المتوفى عنها زوجها هل لها نفقة قال لا وفى الحسن عن الحلبى عن الصادق عليه السلم انه قال فى الحبلى المتوفى عنها زوجها انه لا نفقة لها ثم عارض هذين الخبرين وغيرهما بما رواه محمد بن مسلم فى الصحيح عن احدهما عليهما السلم قال المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من ماله ثم قال انه لا ينافى ما قلناه لان قوله عليه السلم ينفق عليها من ماله محمول على انه ينفق عليها من مال الولد اذا كانت حاملا والولد وان لم يجر له ذكر جاز لنا ان نقدره لقيام الدليل كما فى كثير من القران ثم استدل عليه بما رواه ابو الصباح الكنانى عن الصادق عليه السلم قال المراة الحبلى المتوفى عنها زوجها ينفق عليها من مال ولدها الذى فى بطنها على ان محمد بن مسلم الراوى لهذا الحديث قد روى ما وافق ما قدمناه وروى العلا فى الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال سالته عن المتوفى عنها زوجها الها نفقة قال لا ينفق عليها من مالها والوجه ما فصلناه اولا **مسئلة** روى الشيخ فى المبسوط ان النفقة فى المطلقة طلاقا بائنا اذا كانت حاملا للحمل وهو ظاهر كلام ابن حمزة وقال ابن زهرة انها للحامل والوجه ما قاله الشيخ عملا بالدوران **مسئلة** قال الشيخ فى الخلاف والمبسوط المتوفى عنها زوجها اذا كانت صغيرة عليها الحداد بلا خلاف وينبغى لوليها ان يجنبها ما يجب على الكبيرة اجتنابه من الاحداد واستدل بعموم الخبر وطريقة الاحتياط وما روى ان امراة اتت النبى صلى الله عليه وآله فقالت يا رسول الله ان ابنتى توفى عنها زوجها وقد اشتكت عينها افاكحلها فقال لا ولم يسئل هل هى كبيرة او صغيرة فدل على ان الحكم لا يختلف وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس وفى الصغيرة نظر لان لزوم الحداد حكم شرعى وتكليف سمعى والتكاليف لا تتوجه الا على العقلاء وانما ذهب شيخنا فى مسائل خلافه الى ان الصغيرة يلزمها الحداد ولم يذكر اجماع الفرقة ولا بالاخبار وهذه المسئلة لا نص لاصحابنا عليها ولا اجماع وقول ابن ادريس لا باس به لان الحداد هو ترك ما يحصل به الجمال والزينة ولبس الثياب المزعفرات والملونات التى تدعو النفس اليها وتميل الطباع نحوها وهو انما يؤثر فى البالغ دون الصبية غالبا **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية المتوفى عنها زوجها اذا كانت امة لا حداد عليها وقال فى المبسوط عليها الحداد وابن البراج اختار الاول فى كتابيه معا وهو ايضا مذهب ابن الجنيد من متقدمى علمائنا وشيخنا المفيد وابن ابى عقيل من المتقدمين وابو الصلاح وسلار لم يفصلوا بل اوجبوا الحداد على المعتدة للوفاة وقال ابن حمزة ويلزم الحداد كل زوجة صحيحة الزوجية تعتد عن الوفاة وهو يدل على وجوبه على الامة واختار ابن ادريس مذهب الشيخ فى المبسوط والمعتمد ما قاله الشيخ فى النهاية **لنا** اصالة البراءة وما رواه الشيخ فى الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلم قال ان الحرة والامة كليهما اذا مات عنها زوجها سواء فى العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد احتج الشيخ وابن ادريس بقوله عليه السلم لا تحل لامراة تؤمن بالله واليوم الاخر ان تحد على ميت فوق ثلث ليال الا على الزوج اربعة اشهر وعشرا ولم يفرق والجواب ان هذه الرواية لم يصل الينا مسندة الى النبى صلى الله عليه وآله والرواة انما رواها الشيخ مرسلة لا حجة فيها والعجب ان ابن ادريس ترك مقتضى العقل وهو اصالة البراءة من التكليف بالحداد وما تضمنته الرواية الصحيحة التى قدمناها وعول على هذا الخبر المقطوع السند مع ادعائه ان خبر الواحد المتصل لا يعمل به فكيف المرسل وهذا يدل على قصور قريحته وقلة تفطنه لوجوه الاستدلال **مسئلة** قال الشيخان عدة الطلاق من حين وقوعه وعدة الوفاة من حين يبلغ المراة الخبر قال المفيد فلو طلق الغائب ثم ورد الخبر عليها وقد حاضت من يوم طلقها الى ذلك الوقت ثلاث حيض فقد خرجت من عدتها ولا عدة عليها بعد ذلك وان كانت حاضت اقل من ثلث حيض حسبت بعض العدة وثبت عليها تمامها ولو مات عنها فى غيبته ووصل خبر وفاته اليها بعد سنة او اقل او

او اكثر اعتدت لوفاته من يوم يبلغها الخبر بذلك ولم يحتسب بما مضى من الايام والفرق ان المعتدة عليها الحداد فاذا لم تعلم بموته لم تحد والمطلقة لا احداد عليها وانما يجب ان تمتنع من الازواج وهي وان لم تعلم بطلاق زوجها ممتنعة من العقود عليها والازواج وبه قال سلار وابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد والتي يطلقها زوجها او يموت وهو غايب عنها ان علمت الوقت والا حين يبلغها فان كان قد خرج وقت العدة عنها فلا عدة عليها ان كان مسيرة بين البلاد من كان يمكن علمها بذلك قبل الوقت الذي علمت وان كانت المسافة لا تحتمل ان يعلم الحال في الوقت الذي علمت به اعتدت من يوم يبلغها عدة كاملة وكانت كالتي يبلغها طلاق او وفاة زوجها وهي معه في البلد وقال ابو الصلاح واذا طلق الغايب ومات فعليها ان تعتد لكل منهما من يوم بلغها الطلاق او الوفاة لكون العدة من عبادات النساء وافتقار العبادة الى نية تتعلق بابتدائها والحق ما قاله الشيخان **لنا** قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء دل بمفهومه على ان ابتداء التربص من حين الطلاق لانه وصف صالح للعلية علق عليه الحكم ظاهرا وعقب بالفاء الدالة على السببية فيثبت العلية وما رواه محمد بن مسلم وبريد بن معوية عن الباقر عليه السلم انه قال في الغايب اذا طلق امراته انها تعتد من اليوم الذي طلقها وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال اذا طلق الرجل وهو غايب فليشهد على ذلك فاذا مضى ثلثة اقراء من ذلك اليوم فقد انقضت عدتها وفي الحسن عن ابن ابي نصر عن ابي الحسن الرضا عليه السلم قال المتوفى عنها زوجها تعتد حين يبلغها لانها تريد ان تحد له وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلم قال ان مات عنها يعني زوجها وهو غايب فقامت البينة على موته فعدتها من يوم يأتيها الخبر اربعة اشهر وعشرا لان عليها ان تحد عليه في الموت اربعة اشهر وعشرا فتمسك عن الكحل والطيب والاصباغ وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال اذا طلق الرجل المراة وهو غايب فلا يعلم الا بعد ذلك بسنة او اكثر او اقل فاذا علمت تزوجت ولم تعتد والمتوفى عنها زوجها وهو غايب تعتد يوم يبلغها ولو كان قد مات قبل ذلك بسنة او بسنتين احتج ابن الجنيد بما رواه الحسن بن زياد قال سالت اباعبدالله عليه السلم عن المطلقة يطلقها زوجها ولا تعلم الا بعد سنة والمتوفى عنها زوجها فلا تعلم بموته الا بعد سنة قال ان جاء شاهدا عدل فلا تعتدان والا تعتدان وعن عبدالله الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال قلت للمراة بلغها نعي زوجها بعد سنة او نحو ذلك قال فقال ان كانت حبلى فاجلها ان تضع حملها فان كانت ليست بحبلى فقد مضت عدتها اذا قامت لها البينة انه مات في يوم كذا وكذا وان لم يكن لها بينة فلتعتد من يوم سمعت وعن منصور قال سمعت اباعبدالله عليه السلم يقول في المراة الحرة يموت عنها زوجها او يطلقها وهو غايب قال ان كان مسيرة ايام فمن يوم يموت زوجها تعتد وان كان من بعد فمن يوم يأتيها الخبر لانها لابد من ان تحد له قال الشيخ الخبران الاولان شاذان نادران مخالفان للاحاديث كلها فالعمل على الاحاديث السابقة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا كانت المراة مسترابة فانها تراعي الشهور والحيض فان مرت بها ثلاثة اشهر بيض لم تر فيها دما فقد بانت منه بالشهور وان مرت لها ثلاثة اشهر الا يوما ثم رات الدم كان عليها ان تعتد بالاقراء فان تاخرت عنها الحيضة الثانية فلتصبر من يوم طلقها الى تمام التسعة اشهر فان لم تر دما فلتعتد بعد ذلك بثلثة اشهر وقد بانت منه وان رات الدم فيما بينها وبين التسعة اشهر ثانيا واحتبس عنها الدم الثالث فلتصبر تمام السنة ثم تعتد بعد ذلك بثلثة اشهر تمام الخمسة عشر شهرا فقد بانت منه وايهما مات فيما بينه وبين الخمسة عشر شهرا ورثه صاحبه وتبعه ابن البراج وابن حمزة قال ابن البراج اذا كانت المراة ممن تحيض وتطهر وتعتد بالاقراء اذا انقطع عنها الدم لعارض من مرض او رضاع لم تعتد بالشهور بل تتربص حتى تأتي بثلاثة اقراء وان طالت مدتها وان انقطع لغير عارض ومضى لها ثلاثة اشهر بيض لم تر فيها دما فقد انقضت عدتها وان رات الدم قبل ذلك ثم ارتفع حيضها بغير عذر اضافت اليها شهرين وان كان لعذر صبرت تمام تسعة اشهر ثم اعتدت بعد ها بثلاثة اشهر فان ارتفع الدم الثالث صبرت تمام سنة ثم اعتدت بعدها بثلاثة اشهر بعد ذلك وقال ابن ادريس الذي يقوى في نفسي انها اذا احتبس عنها الدم الثالث بعد مضي تسعة اشهر اعتدت بعدها بثلثة اشهر تمام السنة لانها تستبرأ بتسعة اشهر وهو اقصى مدة الحمل فيعلم انها ليست حاملا ثم تعتد بعد ذلك عدتها وهي ثلثة اشهر قال وقد رجع شيخنا عما ذكره في نهايته في الاستبصار وقال بما اخترناه والشيخ رحمه الله استدل على ما ذكره في النهاية بما رواه عمار الساباطي قال سئل ابوعبدالله عليه السلم عن رجل عنده امراة شابة وهي تحيض في كل شهرين او ثلاثة اشهر حيضة واحدة كيف يطلقها زوجها فقال امر هذه شديد هذه تطلق طلاق السنة تطليقة واحدة على طهر من غير جماع بشهود ثم يترك حتى تحيض ثلث حيض متى ما حاضتها فقد انقضت عدتها قلت له فان مضت سنة ولم تحض فيها ثلث حيض فقال يتربص بها بعد السنة ثلاثة اشهر ثم قد انقضت عدتها قلت فان مات او مات زوجها قال فايهما مات ورثه صاحبه ما بينه وبين خمسة عشر شهرا ثم روى عن سورة بن كليب قال سئل ابوعبدالله عليه السلم عن رجل طلق امراته تطليقة على طهر من غير جماع بشهود طلاق السنة وهي ممن تحيض فمضى ثلاثة اشهر فلم تحض الا حيضة واحدة ثم ارتفعت حيضتها حتى مضت ثلاثة اشهر اخرى ولم يدر ما رفع حيضها قال ان كانت شابة مستقيمة الطمث فلم تطمث في ثلثة اشهر الا حيضة ثم ارتفع حيضها ولا تدري ما رفعها فانها تتربص من يوم طلقها ثم تعتد بعد كل ثلاثة اشهر ثم تزوج ان شاءت قال الشيخ وهذا الخبر ينبغي ان يكون العمل عليه لانها تستبرأ بتسعة اشهر وهي اقصى مدة الحمل فيعلم انها ليست حاملا ثم تعتد بعد ذلك عدتها وهي ثلاثة اشهر

[illegible]

انقضت ثلاثة اشهر

والخبر الاول نحمله على ضرب من الفضل والاحتياط بان تعتد الى خمسة عشر شهرا ثم تعتد في الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال في التي تحيض كل ثلاثة اشهر مرة او في ستة او سبعة اشهر والمستحاضة والتي لم تبلغ المحيض والتي تحيض مرة ويرتفع مرة والتي لا تطمع في الولد والتي قد ارتفع حيضها وزعمت انها لم تيأس والتي ترى الصفرة من حيض ليس بمستقيم فذكر ان عدة هؤلاء كلهن ثلاثة اشهر وعن ابي بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام انه قال في المرأة يطلقها زوجها وهي تحيض كل ثلاثة اشهر حيضة فقال اذا انقضت عدتها يحتسب لها لكل شهر حيضة قال والوجه في هذين الخبرين انها انما تعتد بثلاثة اشهر اذا مرت بها لا ترى فيها الدم اصلا بيض فاما اذا رأت الدم قبل انقضاء الثلاثة اشهر ولو بيوم كان عدتها بالاقراء وان بلغ ذلك الى خمسة عشر شهرا لما رواه زرارة في الحسن عن الباقر عليه السلام قال امران ايهما سبق بانت المطلقة المسترابة تستريب الحيض ان مرت بها ثلاثة اشهر بيض ليس فيها دم بانت منه وان مرت بها ثلاث حيض ليس بين الحيضتين ثلاثة اشهر بانت بالحيض قال ابن ابي عمير قال جميل وتفسير ذلك ان مرت بها ثلاثة اشهر الا يوما فحاضت ثم مرت بها ثلاثة اشهر الا يوما فحاضت ثم مرت بها ثلاثة اشهر فحاضت فهذه تعتد بالحيض على هذا الوجه ولا تعتد بالشهور وان مرت ثلاثة اشهر بيض لم تحض فيها فقد بانت منه وقد روى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن قول الله عز وجل ان ارتبتم ما الريبة فقال ما زاد على شهر فهو ريبة فلتعتد ثلاثة اشهر ولتترك الحيض وما كان في الشهر لم يزد في الحيض على ثلاث حيض فعدتها ثلاث حيض قال الشيخ فالوجه في هذا الخبر انه اذا تأخر الدم عن عادتها اقل من شهر فذلك ليس لريبة الحمل بل ربما كان لعلة فلتعتد بالاقراء بالغا ما بلغ فان تأخر عنها الدم شهرا فما زاد فانه يجوز ان يكون للحمل ولغيره فيحصل هناك ريبة فلتعتد ثلاثة اشهر ما لم تر فيها دما فان رأت قبل انقضاء الثلاثة الاشهر الدم كان حكمها ما تقدم في الاخبار الاولة وكانه يعني من الاعتداد بالحول او خمسة عشر شهرا الذي عرفت هذا فالوجه ما قاله الشيخ في الاستبصار فان فيه جمعا بين الاخبار **مسألة** قال الشيخ في النهاية واذا كانت المطلقة مستحاضة وتعرف ايام حيضها فلتعتد بالاقراء وان لم تعرف ايام حيضها اعتبرت صفة الدم واعتدت ايضا بالاقراء وان اشتبه عليها دم الحيض بدم الاستحاضة ولم يكن لها سبيل الى الفرق بينهما اعتبرت عادة نسائها في الحيض فتعتد على عادتهن في الاقراء وقال ابن ادريس هكذا ذكره شيخنا في نهايته فالاولى تقديم العادة على اعتبار صفة الدم لان العادة اقوى فان لم يكن لها نساء لهن عادة رجعت الى اعتبار صفة الدم وهذا مذهبه في جمله وعقوده فان لم يكن لها نساء او كن مختلفات العادة اعتدت بثلاثة اشهر وقد بانت منه هذا على قول من يقول يكون حيض هذه في كل شهر ثلاثة ايام او عشرة ايام او سبعة ففي ثلاثة الاشهر يحصل لها ثلاثة اطهار فاما على قول من يجعل عشرة ايام طهرا وعشرة ايام حيضها فتكون عدتها اربعين يوما ولحظتين وكلام الشيخ سديد في موضعه لا يرد عليه ما ذكره لانه حكم عليها بالرجوع في العدة الى العادة فقال وتعرف ايام حيضها فلتعتد بالاقراء وانما انتقل الى التميز على تقدير جهلها بعادتها فقال وان لم تعرف ايام حيضها اعتبرت صفة الدم ثم انتقل عند اشتباه العادة وصفة الدم الى عادة نسائها فان قصد ابن ادريس انتقالها الى عادة نسائها عند اشتباه عادتها ووجود التميز فهو ممنوع واولوية العادة انما هو في طرفها

مسألة قال الشيخ في النهاية ومتى كانت المرأة لها عادة بالحيض في حال الاستقامة ثم اضطربت عليها فصارت مثلا بعد ان كانت تحيض كل شهر ولا تحيض الا في شهرين او في ثلاثة او ما زاد عليه فلتعتد بالاقراء على ما جرت به عادتها في حال الاستقامة وقد بانت منه وقال ابن ادريس اذا صار ذلك عادة لها فلتعتد بالاقراء التي قد صارت عادة لها لا بالعادة الاولى وقد بانت منه وقول شيخنا في النهاية فلتعتد بالاقراء على ما جرت به عادتها في حال الاستقامة ان اراد بذلك في الشهر والشهرين والثلاثة من غير تجاوز للثلاثة الاشهر ولم يصر ذلك عادة لها فاما هي عارفة بعادتها الاولى فلتعتد بما قال من عادتها الاولى في حال استقامة اقرائها وان اراد ان العادة الاولى اضطربت عليها واختلفت وصارت ناسية لاوقاتها وايامها غير عالمة بها ثم صار حيضها في الشهرين والثلاثة عادة لها ثابتة مستمرة توالت عليها شهران متتابعان ترى الدم فيهما اياما سواء في اوقات سواء فليجعل ذلك عادة لها وتعتد بذلك لا بالعادة الاولى التي نسيتها واضطربت عليها واما ما زاد على الثلاثة الاشهر وصارت لا ترى الدم الا بعد ثلاثة اشهر فان هذه تعتد بالاشهر الثلاثة البيض بغير خلاف لقولهم عليهم السلام امران ايهما سبق فقد بانت به وكان ذلك عدة لها وقد سبقت الثلاثة الاشهر البيض قال فهذا تحرير الحديث وفقهه وقول الشيخ وتاويل ابن ادريس مشكلان والمعتمد انه اذا صارت عادتها في الحيض في كل شهرين او ثلاثة فانها تعتد بالعادة المتجددة لا السابقة وان اضطربت عادتها تحيضت بثلاثة اقراء كيف كان ما لم تمض ثلاثة اشهر بيض فانها تخرج حينئذ من العدة **لنا** على الاول قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء وهو عام في المضطربة العادة وغيرها وعلى الثاني قوله عليه السلام امران ايهما سبق كان الحكم له **مسألة** قال الشيخ في النهاية فان ارتابت بعد ان طلقها او ادعت ذلك صبر عليها تسعة اشهر ثم تعتد بعد ذلك بثلاثة اشهر وقد بانت منه فان ادعت بعد انقضاء هذه المدة الحمل لم يلتفت الى دعواها وكانت باطلة وقال ابن ادريس الاولى عندي انها تبين وتنقضي عدتها بعد التسعة الاشهر ولا يحتاج الى استيناف عدة اخرى بثلاثة اشهر لانه لا دليل عليه لان في ذلك

المطلوب من سبق الاشهر البيض الثلاثة او وضع الحمل وانما ذلك خبر واحد اورده شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا والمعتمد ما قاله الشيخ رحمه الله **لنا** ان الاشهر التسعة مدة الاستبراء فتجب العدة بعد ذلك ولان الحمل قد يلبث سنة فوجب الصبر الى ان ينتفي الحرج وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سمعت ابا ابرهيم عليه السلام يقول اذا طلق الرجل امرأته فادعت حبلا انتظرت تسعة اشهر فان ولدت والا اعتدت ثلثة اشهر ثم قد بانت منه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية الامة اذا مات عنها زوجها ثم عتقت كان عدتها اربعة اشهر وعشرة ايام وكذلك ان كانت الامة يطأها بملك اليمين واعتقها بعد وفاته كان عليها ان تعتد اربعة اشهر وعشرة ايام فان اعتقها في حال حيوته كان عدتها ثلاثة قروء او ثلثة اشهر ونحوه قال ابن البراج وقال ابو الصلاح عدة الامة الموطوءة اذا اعتقت عدة الحرة قال ابن حمزة والمدبرة اذا مات عنها سيدها وقد وطئها بملك اليمين واعتقها قبل وفاته فعدتها عدة الحرائر وان كانت حاملا فعدتها ابعد الاجلين وقال ابن ادريس قد ورد حديث بما ذكره الشيخ رحمه الله فان كان مجمعا عليه فالاجماع هو الحجة وان لم يكن مجمعا عليه فلا دليل على ذلك والاصل براءة ذمتهما من العدة لان احديهما غير متوفى عنها زوجها اعني من جعل عتقها بعد موتها فلا يلزمها عدة الوفاة والاخرى غير مطلقة اعني من اعتقها في حيوته فلا يلزمها عدة المطلقة ولزوم العدة حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا دلالة على ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع منعقد والاصل براءة الذمة والمعتمد ما قاله الشيخ رحمه الله **لنا** ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قلت له يكون الرجل تحته السرية فيعتقها فقال لا يصلح لها ان تنكح حتى تنقضي عدتها ثلاثة اشهر وان توفي عنها مولاها فعدتها اربعة اشهر وعشرة ايام وفي رواية داود الرقي عن الصادق عليه السلام في الامة المدبرة اذا مات مولاها ان عدتها اربعة اشهر وعشرة من يوم يموت سيدها اذا كان سيدها يطاها قيل له فالرجل يعتق مملوكته قبل موته بساعة او بيوم ثم يموت فقال فهذه تعتد ثلاثة حيض او ثلاثة قروء من يوم اعتقها سيدها وداود وان كان ابن الغضائري قد طعن فيه الا ان شيخنا رحمه الله وثقه وقال الكشي يذكر الغلاة انه من اركانهم ويروى عنه المناكير من الغلو وينسب اليه اقاويلهم ولم اسمع من احد من مشايخ العصابة يطعن فيه والوجه قبول روايته لان قول الغلاة عليه ليس بحجة مع ان هذه لا يمكنها ان تتزوج في الحال فلا بد لها من مدة للامتناع وليست امة حتى يلحقها حكم الاستبراء بل هي حرة فالحقت بالحرائر وعدتهن ما ذكرناه وانحصار الادلة في الاجماع والسنة المتواترة والكتاب غير واجب وقد روى ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل اعتق وليدته عند الموت فقال عدتها عدة الحرة المتوفى عنها زوجها اربعة اشهر وعشرا قال وسألته عن رجل اعتق وليدته وهو حي وقد كانت يطاها فقال عدتها عدة الحرة المطلقة ثلثة قروء قال الشيخ الوجه في هذا الخبر انه اذا اعتقها عند الموت على وجه التدبير لها فانها اذا كانت كذلك يثبت عتقها عند الموت ويلزمها عدة الحرة فاما اذا اعتقها في الحال كان عليها عدة المطلقة ثلاثة قروء ولو كان قبل ذلك بساعة واستدل على هذا التفصيل برواية داود الرقي وقد سبقت وروى زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام في الامة اذا غشيها سيدها ثم اعتقها فان عدتها ثلاث حيض وان مات عنها فاربعة اشهر وعشرا **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط اقل ما تنقضي به عدة الحرة في الطلاق ستة وعشرون يوما ولحظتان بان يبقى الطهر بعد الطلاق لحظة ثم ترى الحيض ثلاثة ايام ثم الطهر عشرة ثم الحيض لحظة واقل ما تنقضي به عدة الامة ثلاثة عشر يوما ولحظتان وقال ابن الجنيد اقل ما يجوز ان تنقضي به العدة ما زاد على ستة وعشرين يوما بساعة او ما دونها وذلك ان تكون ممن طلقها زوجها وهي طاهر فحاضت بعد طلاقه اياها والشهادة عليه بذلك بساعة فلتلك الساعة قد حصلت لها كالطهر ثم وقع بها حيض ثلاثة ايام وطهر بعده عشرة ايام وحيض ثلاثة ايام وطهر بعده عشرة ايام ثم حيض فعند اول ما ترى الدم قد بانت من الزوج المطلق وكذا قال السيد المرتضى وقال ابن ادريس الذي يجب تحصيله وتحقيقه ان يقال اقل ما تنقضي به عدة المطلقة في ستة وعشرين يوما ولحظة في الحرة فاما الامة المطلقة والحرة المتمتع بها فثلثة عشر يوما ولحظة وما بنا حاجة الى اللحظتين لان اللحظة التي ترى فيها الدم غير داخلة في جملة العدة فلا حاجة بنا الى دخولها قال والى هذا ذهب السيد المرتضى في انتصاره وقوله لا بأس به ولا مشاحة كثيرة فيه وان كان لا يخلو من فائدة **مسئلة** اذا طلقها في اول جزء من الشهر وهي تعتد بالاشهر اكملت الاشهر الثلثة بالاهلة وان طلقت في اثناء الشهر فللشيخ قولان قال في الخلاف سقط اعتبار الهلال في هذا الشهر واحتسب بالعدد فتنتظر قدر ما بقي من الشهر وتعتبر بعده هلالين ثم تتمم من الشهر الرابع ثلثين وتلفق الساعات والانصاف وقال ابو حنيفة تقضي ما فاتها من الشهر قال فيحصل الخلاف بيننا وبينه اذا كان الشهر ناقصا ومضى عشرون يوما عندنا انها تحتسب ما بقي وهي تسعة وتضم اليها احدا وعشرين وعنده تقضي ما مضى وهو عشرون يوما وقال بعض الشافعية اذا مضى بعض الشهر سقط اعتبار الاهلة بالشهور كلها وتحتسب جميع العدة بالعدد تسعون يوما ثم استدل بقوله تعالى يسئلونك عن الاهلة قل هي مواقيت للناس والحج قال وهذا يدل على بطلان قول من اعتبر العدد في الجميع فاما من اعتبر الهلال في الاول فقوله قوي لظاهر الاية ولكن اعتبرنا في الشهر الاول العدد لطريقة الاحتياط والخروج من العدة بيقين وهذا يدل على تردده وقال في المبسوط ان كان قد مضى بعض الشهر سقط اعتبار الهلال في هذا الشهر وتحتسب بالعدد فتنتظر قدر ما بقي من الشهر وتعتد بشهرين هلاليين ثم تتم من الشهر

في بيان اقل ما تنقضي به العدة

الرابع ثلثين يوما وتلفق الساعات والانصاف وقال بعضهم تقضي ما فاتها من الشهر وفيه خلاف قال والاقوى عندي انها تتم ما فاتها وجه قوة ما قاله الشيخ انه لو كان الطلاق من اول الهلال كانت العدة بالاهلة واذا كان من بعض الشهر وجب قضاء ما فات منه والوجه ما قاله في الخلاف وبه قال ابن ادريس لان اسم الشهر يقع على ما بين الهلالين وعلى الثلثين بالاشتراك ولهذا اذا غم الهلال حسب الشهر ثلثين فاذا امكن اعتبار الهلال اعتبر واذا تعذر رجع الى العدد **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا طلقها في اخر الطهر وبقي بعد التلفظ بالطلاق جزء وقع فيه الطلاق وهو مباح وتعتد بالجزء الذي بقي طهرا اذا كان طهرا لم يجامعها فيه فان قال لها انت طالق ثم حاضت عقيب هذا اللفظ فهذا عند بعضهم طلاق محرم ولا تعتد بما بعده قرءا لانه يصادف الطلاق حالة الحيض وقال بعضهم يكون مباحا لانه وقع في حال الطهر ويقوى في نفسي ان الطلاق يقع لانه وقع في حال الطهر الا انها لا تعتد بالطهر الذي يلي الحيض لانه ما بقي هناك جزء تعتد به وقال ابن ادريس قوله الا انها لا تعتد بالطهر الذي يلي الحيض عجيب وكيف لا تعتد بالطهر الذي يتعقبه هذا الحيض بل هذا الطهر الذي ياتي بعد حيضها هو اول اقرائها وقوله رحمه الله لانه ما بقي هناك جزء تعتد به مناقضة لما قاله لانه قال لا تعتد بالطهر الذي يلي الحيض فاي طهر بقي واي جزء من الطهر الذي طلقها فيه لانه قال انه بعد التلفظ بالطلاق بلا فصل حاضت فلا يبقى جزء من ذلك الطهر يلي حيضها بل طهر غير ذلك واذا كان طهر غير ذلك فانها تعتد به بلا خلاف وقول ابن ادريس جيد لكن الظاهر ان مقصود الشيخ رحمه الله نفي الاعتداد بذلك الطهر الذي وقع فيه الطلاق وحذف الضمير في يلي وتقديره الذي يليه الحيض **م** اطلق الشيخ في الخلاف والنهاية انه اذا رات الدم من الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها وقال في المبسوط اذا رات الدم من الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها وقال قوم لا تنقضي حتى يمضي اقل ايام الحيض قال والذي اقوله ان كان لها عادة مستقيمة فاذا رات الدم من الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها وان كان قد تقدم رؤية دمها على ما جرت به العادة لم تنقض حتى يمضي اقل ايام الحيض وعلى القولين هل تكون الزيادة من العدة قيل فيه وجهان احدهما انه من العدة لان بها تكمل العدة والثاني انه لا يكون من جملتها لانه تعالى اوجب ثلثة اقراء والفائدة انه اذا قيل انها من جملة العدة فانه اذا اراد رجعتها صحت الرجعة ومن قال ليس منها لم تصح والاول اقوى قال ابن ادريس نعم ما قال في مبسوطه وحرره فان فيه الاحتياط واليقين لان اخبارنا مختلفة في ذلك فيحمل ما ورد منها بانها تنقضي برؤية الدم من الحيضة الثالثة على من يكون لها عادة مستقيمة وما ورد منها بان لا تنقضي حتى تمضي اقل ايام الحيض على من رات الدم قبل عادتها لان ذلك دم غير متيقن بانه دم الحيضة الثالثة لانه ربما انقطع لدون ثلثة ايام فيكون من باقي الطهر الاخير فاما المستقيمة الحيض فيجعل العادة كالمتيقن فتحريره رحمه الله مستقيم واضح بخلاف ما ذهب اليه وناظر عليه في مسائل خلافه فلانه ذهب فيها الى ان انقضاء العدة برؤية الدم سواء كان لها عادة او لم تكن والمعتمد ان نقول ان علمت المرأة ان الدم دم حيض حين رؤيته خرجت من العدة وان اشتبه فاذا مضت اقل ايام الحيض وحكم بانه حيض فانا نعلم بانقضاء العدة بعد مضي ثلثة ايام من حين رؤية الدم ايضا والاشتباه لا يخرج الحقايق عن ذواتها فالحيض في نفسه حيض والعدة بابتداء وجوده تنقضي سواء علمناه او لا وتظهر الفائدة فيما لو اوقعت نكاحا في ثلاثة الايام فعند الشيخ وابن ادريس يلزم بطلانه حيث جعلاها مع الاشتباه من العدة وعندنا يقع صحيحا وغير ذلك من الفوائد فقد ظهر من هذا التحقيق ان الحق ما قاله الشيخ في النهاية والخلاف وقد روى الشيخ في الحسن عن زرارة عن الباقر عليه السلم قال قلت له اصلحك الله رجل طلق امرأته على طهر من غير جماع بشهادة عدلين فقال اذا دخلت في الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها وحلت للازواج قلت له اصلحك الله ان اهل العراق يروون عن علي عليه السلم انه احق برجعتها ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة فقال كذبوا وفي الصحيح عن زرارة عن احدهما عليهما السلم قال المطلقة ترث وتورث حتى ترى الدم الثالث فاذا رأته فقد انقطع وفي الموثق عن اسمعيل الجعفي عن الباقر عليه السلم قال قلت رجل طلق امرأته قال هو املك برجعتها ما لم تقع في الدم من الحيضة الثالثة قال الشيخ رحمه الله ما تضمنت هذه الاخبار هو الذي اعمل به وهو انها اذا رات الدم من الحيضة الثالثة ملكت نفسها وحلت للتزويج وجاز لها ان تعقد على نفسها والافضل ان تترك التزويج الى ان تغتسل فان عقدت فلا تمكن من نفسها الا بعد الغسل وهو مذهب الحسن بن محمد بن سماعة وعلي بن ابرهيم بن هاشم وكان جعفر بن سماعة يقول بينونة عند رؤية الدم غير انه لا يحل لها ان تعقد على نفسها الا بعد الغسل والذي اخترناه اولى وبه كان يفتي شيخنا رحمه الله وقد صرح بذلك ابو جعفر عليه السلم في رواية زرارة التي رواها عنه عمر بن اذينة في قوله وحلت للازواج فاما رواية موسى بن بكر عن زرارة عن الباقر عليه السلم في قوله وليس لها ان تتزوج حتى تغتسل من الحيضة الثالثة فمحمول على الكراهية ثم انه رحمه الله روى عن عبد الله بن ميمون عن الصادق عن الباقر عليهما السلم قال قال علي عليه السلم اذا طلق الرجل المرأة فهو احق بها ما لم تغتسل من الثالثة وعن اسحق بن عمار عمن حدثه عن الصادق عليه السلم قال جاءت امرأة الى عمر تسأله عن طلاقها قال اذهبي الى هذا فاسأليه يعني عليا عليه السلم فقالت لعلي عليه السلم ان زوجي طلقني قال غسلت فرجك فرجعت الى عمر فقالت ارسلتني الى رجل يلعب قال فردها اليه مرتين كل ذلك ترجع فتقول يلعب قال فقال لها انطلقي اليه فانه اعلمنا قال فقال لها علي عليه السلم غسلت فرجك قالت لا قال فزوجك احق ببضعك ما لم تغسلي فرجك قال الشيخ رحمه الله انه محمول على التقية او على وجه اضافة المذهب اليهم فيكون

فرجك قاله

قول الصادق عليه السلام قال علي عليه السلام ان هؤلاء يقولون لان يكون مخبرا في الحقيقة عن مذهب امير المؤمنين عليه السلام وقد صرح ابو جعفر عليه السلام في رواية زرارة وغيره بما هو تكذيب له وقوله انهم كذبوا على علي عليه السلام ثم انه رحمه الله روى في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال عدة التي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة اقراء وهي ثلاث حيض وفي الصحيح عن ابي بصير قال عدة التي تحيض ويستقيم حيضها ثلاثة اقراء وهي ثلاث حيض ثم قال انهما محمولان على التقية ايضا لان الاقراء عندنا الاطهار وهو جمع ما بين الحيضتين لما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال القرء ما بين الحيضتين ومثله في الحسن عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال الاقراء هي الاطهار ثم قال والوجه في الخبرين انهم عبروا بذلك عن ثلث حيض من حيث انها لا تبين الا عند رؤية الدم من الحيضة الثالثة فعبروا عن اول رؤيتها الدم بانها حيضة اخرى مجازا وان لم يكن من شرط ذلك استيفاء الحيضة الثالثة والاخبار كثيرة **فرع** قال ابن الجنيد فعند اول ما ترى الدم قد بانت من الزوج المطلق ولكن لا تحل للازواج الا بعد خروجها من الحيض وفي النهاية فاذا رأت الدم من الحيضة الثالثة فقد ملكت نفسها ولم يكن له عليها سبيل الا انه لا يجوز لها ان تتزوج الا بعد ان تطهر من حيضها وتغتسل فان عقدت على نفسها قبل الغسل كان العقد ماضيا غير انها تكون قد تركت فضلا ولا يجوز لها ان تمكن الزوج (زوجها) من نفسها الا بعد الغسل والمعتمد ما اختاره الشيخ في الاستبصار من ان ذلك على سبيل الكراهة نعم لو اشتبه الدم او غلبت انه دم حيض وجوزت انقطاعه قبل الثلاثة فانه لا يجوز لها العقد على نفسها حتى تمضي اقل الحيض بحيث يحصل يقين براءة الذمة وخروجها عن عهدة العدة وما اخترناه قول ابن ابي عقيل فانه قال والاقراء عند آل الرسول عليهم السلام الطهر لا الحيض ومعنى القرء ان الدم تقرأ في الرحم فيجتمع فاذا بلغ آخر القرء دفعته فاذا لم لها ثلاثة اطهار فاول ما ترى الدم في الحيضة الثالثة حلت للازواج وهو آخر الاقراء **مسألة** قال الشيخ في النهاية وان كانت حاملا باثنين ووضعت واحدا فقد ملكت نفسها غير انه لا يجوز لها ان تعقد على نفسها الا بعد وضع جميع ما في بطنها وقال في الخلاف اذا طلقها وهي حامل فولدت توأمين بينهما اقل من ستة اشهر فان عدتها لا تنقطع حتى تضع الثاني منهما وبه قال عامة اهل العلم وقال عكرمة تنقضي عدتها بوضع الاول وقد روى اصحابنا انها تبين بوضع الاول غير انها لا تحل للازواج حتى تضع الثاني قال والمعتمد الاول لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وهذه ما وضعت حملها وفي المبسوط لا تنقضي عدتها حتى تضع الثاني منهما اجماعا الا عكرمة فانه قال تنقضي بوضع الاول وابن البراج في كتابيه معا وافق ما اختاره الشيخ في النهاية وكذا ابن حمزة وقال ابن الجنيد وانقضاء عدة الحبلى المطلقة وضعها حملها وان كان ولدان كان انقضاء العدة بوضع احدهما وابن ادريس وافق ما اختاره الشيخ في الخلاف وهو الاقرب لما ذكره الشيخ في الخلاف ولانه احوط **مسألة** المشهور ان عدة الحامل وضع الحمل في الطلاق وقال الصدوق واعلم ان اولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وهو اقرب الاجلين فاذا وضعت او اسقطت يوم طلقها او بعده متى ما كان فقد بانت منه و حلت للازواج فاذا مضى بها ثلاثة اشهر من قبل ان تضع فقد بانت منه ولا تحل للازواج حتى تضع وقال السيد المرتضى مما يظن ان الامامية مجمعة عليه ومنفردة به القول بان عدة الحامل المطلقة اقرب الاجلين بمعنى ان المطلقة اذا كانت حاملا ووضعت قبل مضي الاقراء الثلاثة فقد بانت بذلك وان مضت الاقراء الثلاثة قبل ان تضع حملها بانت بذلك ايضا وقد بينا في جواب المسائل الواردة من اهل الموصل الفقهية انه ما ذهب جميع اصحابنا الى هذا المذهب لاجماع العلماء منا عليه واكثر اصحابنا يفتي بخلافه وانما عول من خالف من اصحابنا على خبر يرويه زرارة عن الباقر عليه السلام وقد بينا انه ليس بحجة ثم سلمناه وتأولناه وقال ابن ادريس وقد ذهب بعض اصحابنا الى ان الحامل عدتها اقرب الاجلين ومن جملتهم ابن بابويه ومعنى ذلك انها ان مرت بها ثلاثة اشهر فقد انقضت عدتها ولا تحل للازواج حتى تضع ما في بطنها وان وضعت الحمل بعد طلاقه بلا فصل بانت منه وحلت للازواج ويجب منه **لنا** قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن **مسألة** قال ابن ادريس ومتى اراد الغائب ان يطلق امرأته وراعى ما قلناه فليطلقها تطليقة واحدة و يكون هو املك برجعتها ما لم تخرج من عدتها اما بالاقراء ان كانت مستقيمة الحيض او بالشهور ان كانت مسترابة وفي سنها من تحيض وهي ثلاثة اشهر وقال شيخنا ابو جعفر في نهايته ويكون هو املك برجعتها ما لم تمض لها ثلاثة اشهر وهي عدتها اذا كانت من ذوات الحيض قال ولا ارى لقوله هذا وجها يستند اليه ولا دليلا يعول عليه وكيف صار هذه على كل حال تعتد بالاشهر الثلاثة مع قوله تعالى و المطلقات يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء واقول مقصود الشيخ انما هو جعل ثلاثة الاشهر عدة لمن لا ترى الحيض وهي من ذوات الحيض كما قرره مرارا ومعنى قوله اذا كانت من ذوات الحيض اذا كانت من تحيض ولم يرد انها تكون ممن لها عادة في الحيض ولقوله رحمه الله محمل آخر وعو في سن من
الغالب ان المرأة تحيض في الشهر مرة واحدة لا ازيد فاذا كان غائبا لم يمكن له الرجوع بعد ثلاثة اشهر لانا نعلم خروجها من العدة غالبا قال ابن ابي عقيل ذوات العدد عند آل الرسول عليهم السلام ضربان ضرب مخلعات (المختلعات) وضرب مطلقات فاما المختلعات فلهن اجلان فمن كان مخلعات
منهن من ذوات الاحمال لم يحل نكاحهن حتى تضعن حملهن فاذا وضعن حملهن حل نكاحهن ولمن كن من غير ذوات الاحمال فاجلهن اربعة اشهر وعشرا فاذا مضت اربعة اشهر وعشر احل نكاحهن والامة اذا توفي عنها زوجها فعدتها شهران وخمس ليال وفي الطلاق فان كانت

في بيان ان عدة الحامل وضع الحمل

تحيض وطهران وحيضة مستقيمة فاذا رأت الدم في الحيضة الثانية حلت للازواج وان كانت ممن لا تحيض وممن قد يئست من الحيض ومن الشكل عليها ايام حيضها من ايام طهرها فعدتها خمسة واربعون ليلة نصف عدة الحرة وفي الحمل في الوجهين جميعاً اعني في الوفاة والطلاق تعتدتها ان تضع حملها فاذا وضعت حملها حل نكاحها وهذا الكلام يشعر بان عدة الوفاة في الحرة والامة الحاملتين بوضع الحمل من غير اعتبار الاشهر والمشهور ان عدتهما ابعد الاجلين **مسئلة** قال ابن الجنيد الاغلب فيمن خلا بزوجته ولا مانع له عنها وقوع الوطي ان كانت ثيباً والالتذاذ بما ينزل به الماء ان كانت بكراً اذا كان زمان اجتماعهما يمكن ذلك فيه وبذلك يحكم عليه بالمهر وعليها بالعدة ان وقع الطلاق الا انه ربما عرضت امور لا يكون معها ذلك ولا يمكن الشهادة على ايقاعه والانسان على نفسه بصيرة وهذا يدل على انه اوجب العدة بالخلوة وقد سبق الخلاف في ذلك في باب الصداق **تذنيب** لو اختلفا في الاصابة وقد سبق في كتاب الصداق الخلاف فيه وقال ابن الجنيد واذا ادعى احدهما في الاصابة دعوى وهناك ما يحتج به سواء من شهادة او غيرها فالحكم بما قامت به البينة والدليل فان لم يكن هناك بينة كان القول قول من يدعي الاصابة اذا حلف على وقوعها ولم يكن ما يوجب تكذيبه وقد تقدم البحث في ذلك **م** قال ابن الجنيد اقل ما يجوز ان تنقضي به العدة ما زاد على ستة وعشرين يوماً وساعة او ما دونها ثم قال فعند اول ما ترى الدم قد بانت من الزوج المطلق ولكن لا تحل للازواج الا بعد خروجها من الحيض وذلك ثلثة فصيل المدة التي تحل بعدها للازواج تسعة وعشرين يوماً ولا تصدق في من ادعت ذلك الا بان يشهد من اهلها من يوثق به ان عادتها قد جرت في الحيض والطهر كذلك وان علمت ذلك من نفسها جاز لها ان تعقده على نفسها والوجه قبول قولها مطلقاً ما لم يحصل تهمة لما رواه الشيخ في الحسن عن زرارة عن الباقر عليه السلام قال العدة والحيض للنساء اذا ادعت صدقت ثم روى الشيخ في الموثق عن السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان علياً عليه السلام قال في امرأة ادعت انها حاضت ثلث حيض في شهر قال كلفوا النسوة من بطانتها ان حيضها كان فيما مضى على ما ادعت فان شهدن صدقت والا فهي كاذبة وحملها الشيخ على التهمة لقلته **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا طلق الرجل زوجته الحرة ثم مات عنها فان كان طلاقاً يملك فيه الرجعة فعدتها ابعد الاجلين اربعة اشهر وعشرة ايام وان لم يملك رجعتها كان عدتها عدة المطلقة وهو المشهور وقال ابن الجنيد المطلقة اذا مات زوجها قبل خروجها من عدتها اعتدت ابعد الاجلين من يوم مات اما بقية عدتها او اربعة اشهر وعشرا او وضعها حملاً ان كان بها وسواء كان ذلك يملك فيه الرجعة او لا واحتج بما رواه هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام في رجل كانت تحته امرأة فطلقها ثم مات عنها قبل ان تنقضي عدتها قال تعتد ابعد الاجلين عدة المتوفى عنها زوجها قال الشيخ عقيب هذا الخبر وغيره من الاخبار ما في ايجاب عدة المتوفى عنها زوجها على المطلقة وينبغي ان يقيد ذلك بما نقول انما يثبت اذا كان طلاقاً يملك معه رجعتها فيجب عليها عدة المتوفى عنها زوجها لما رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلام في رجل طلق امرأته طلاقاً تملك الرجعة ثم مات عنها قال تعتد ابعد الاجلين اربعة اشهر وعشراً وفي الاستدلال بهذه الرواية اشكال لارسالها والاستدلال بالمفهوم وليس بحجة عند المحققين والوجه ان نقول اذا كان الطلاق بائناً فقد انقطعت العصمة بينهما وصارت كالاجنبية فلا ينتقل حكم عدة الوفاة اليها لخروجها عن الزوجية فالمقتضي لبراءة الذمة ثابت مع سلامته عن المعارضة لقوله تعالى والذين يتوفون منكم **مسئلة** قال ابن الجنيد عدة الامة اذا طلقها حراً او عبداً حيضتان ان كانت ممن تحيض او شهر ونصف ان كانت ممن لا تحيض ولو اعتدت شهرين كان عندي احوط فان استرابت بالحمل انتظرت ثلثة اشهر والوجه عندي انها مع الريبة تنتظر تسعة اشهر كالحرة لتساويهما في زمان الحمل **مسئلة** قال ابو الصلاح البائنة تسكن حيث شاءت ولا تبيت خارجة عن بيت سكناها والاخير ممنوع لاصالة الجواز **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف وتبعه ابن ادريس كل موضع يجتمع على المرأة عدتان فانهما لا يتداخلان بل تأتي بكل واحدة منهما على الكمال وقال الصدوق في المقنع اذا نعي الى امرأة زوجها فاعتدت وتزوجت ثم قدم زوجها فطلقها وطلقها الآخر فانها تعتد عدة واحدة ثلثة قروء وقال ابن الجنيد اذا نعي الى المرأة زوجها او اخبرت بطلاقه فاعتدت ثم تزوجت بعد العدة فجاء الاول وانكر الطلاق ولم يقم به بينة فهو احق بها من هذا الزوج الثاني دخل بها او لا وان كان دخل استبرئت منه بثلث حيض او ثلثة اشهر وان كان نكاحها منفسخاً وان مات الثاني قبل خروجها من العدة التي تعتد منه لم يكن عليها عدة الوفاة وان مات الاول وهي في عدة من الثاني ابتدأت عدة الوفاة من الاول من يوم مات فاذا انقضت استتمت ما كان ابتدأت به من العدة من الثاني وان كان الثاني لم يدخل بها فلا عدة عليها وللاول ان يقربها ساعة دخوله وان طلقها الزوج بعد دخول الثاني كان عدتها واحدة منهما جميعاً واحتج الشيخ رحمه الله في الخلاف على قوله باجماع الفرقة وبانه قد ثبت وجوب العدتين عليها وتداخلهما يحتاج الى دليل وروى سعيد بن المسيب وسليمان بن يسار ان طليحة كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها البتة فنكحت في عدتها ففرق عمر بينهما وضربها بالمخفقة ضربات وضرب زوجها ثم قال ايما رجل تزوج امرأة في عدتها فان لم يكن دخل بها زوجها الذي تزوجها فرق بينهما وتأتي ببقية عدة الاول فان شاء تزوجها وان كانت قد دخل بها فرق بينهما وتأتي ببقية عدة الاول ثم تستأنف عدة الثاني ثم لا تحل له ابداً وعن علي عليه السلام مثل ذلك ولا مخالف لهما في الصحابة وما رواه محمد بن مسلم قال قلت له المرأة الحبلى يتوفى عنها زوجها

فتضع قبل ان تعتد اربعة اشهر وعشرا فقال ان كان الذى تزوجها دخل بها فرق بينهما ولم تحل له ابدا واعتدت بما بقى من عدة الاول واستقبلت عدة اخرى من الاخر ثلثة قروء وان لم يكن دخل بها فرق بينهما واتمت ما بقى من عدتها وهو خاطب من الخطاب احتج الصدوق بما رواه زرارة فى الصحيح عن الباقر عليه السلام فى امراة تزوجت قبل ان تنقضى عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وعن زرارة فى الصحيح عن الباقر عليه السلام فى امراة فقدت زوجها او نعى اليها فتزوجت ثم قدم زوجها بعد ذلك فطلقها قال تعتد منهما جميعا ثلثة اشهر عدة واحدة وليس للاخير ان يتزوجها ابدا وفى الصحيح عن ابن بكير وابى العباس عن الصادق عليه السلام فى المراة تتزوج فى عدتها قال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا واجاب الشيخ بالحمل على ان الثانى لم يكن دخل بها **مسئلة** قال الشيخ فى الخلاف اذا تزوج امراة ثم خلعها ثم تزوجها وطلقها قبل الدخول بها لا عدة عليها وقال فى المبسوط اذا خالعها ثم تزوجها ثم طلقها ثم راجعها ثم خالعها قبل الدخول قال قوم تبنى وقال اخرون تستانف وهو الصحيح عندنا وقال بعضهم لا عدة عليها ههنا وهو الاقوى عندنا والاول احوط وقال ابن البراج فى المهذب فان خالعها ثم تزوجها ثم طلقها استانفت ايضا العدة ولم يجز لها ان تبنى على ما تقدم والوجه ما قاله الشيخ فى الخلاف لقوله تعالى ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها **مسئلة** قال ابن الجنيد فان سقطت مضغة فما زاد عليها من الخلق فقد انقضت عدتها وهو يدل بمفهومه على عدم الانقضاء بدونها وقال ابن حمزة لو اسقطت علقة خرجت من العدة وهو الوجه لقوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وقال الشيخ فى المبسوط ولو القت نطفة او علقة يقوى فى نفسى تعلق ذلك به واشار الى انقضاء العدة وغيرها وعندى فى القاء النطفة نظر **مسئلة** المشهور ان عدة الحامل من الطلاق وضع الحمل وقال ابن حمزة فالحامل عدتها اقرب الاجلين ومعنى ذلك ان الرجل اذا طلق امراته حاملا ووضعت حملها عقيب الطلاق بلحظة بانت منه بوضع الاول ولم يجز لها ان تتزوج الا بعد وضع جميع ما فى بطنها والسقط وغير السقط وان كان علقة فى ذلك سواء وان مضى على ذلك ثلثة اشهر ولم تضع الحمل بانت منه ولم يجز لها التزويج الا بعد وضع الحمل **لنا** قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وقول الباقر عليه السلام فى الصحيح الحامل اجلها ان تضع حملها وعليه نفقتها بالمعروف حتى تضع حملها وفى الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام فى الرجل يطلق امراته وهى حبلى قال اجلها ان تضع حملها وعليه نفقتها حتى تضع حملها **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية واذا كانت المراة لا تحيض الا فى ثلث سنين او اربع سنين مرة واحدة وكان ذلك لها عادة فلتعتد بثلثة اشهر وقد بانت منه وتبعه ابن ادريس ثم قال ليس عليها اكثر من ذلك لما قدمناه من سبق الاشهر الثلثة البيض وهذا يشعر بان المقتضى للاعتداد بالاشهر الثلثة حصول ثلثة اشهر بيض لا دم فيها فعلى هذا لو كانت لا تحيض فى السنة الا مرة كانت عدتها بالاشهر لسبق ثلثة اشهر بيض واذا وجدت العلة وجد الحكم وقال ابن حمزة والحائض المستقيمة الحيض ان كانت تحيض فى كل ثلث سنين مرة اعتدت بالشهور وان حاضت لاقل من ذلك اعتدت بالاقراء والاجود الاول لما تقدم من الاحاديث الدالة على اعتبار السابق وقد روى الشيخ فى الحسن عن زرارة عن الصادق عليه السلام قال سالته عن التى لا تحيض الا فى كل ثلاث سنين او اربع سنين مرة قال تعتد ثلثة اشهر وفى الصحيح عن الحلبى عن الصادق عليه السلام قال سئل عن التى لا تحيض كل ثلث سنين الا مرة واحدة كيف تعتد قال تنتظر مثل قروها التى كانت تحيض فى حال استقامتها ولتعتد ثلثة قروء ولتتزوج ان شاءت وهذه الاحاديث لا دلالة فيها على مطلوبه **مسئلة** قد بينا ان الشيخ قال فى النهاية انه لا يجوز للرجل وطى الجارية قبل استبرائها اذا اشتراها من امراة او من بايع ثقة اخبر باستبرائها بعد وطيه لها واذا اشترى جارية واعتقها قبل ان يستبرئها جاز له العقد عليها وحل له وطيها والافضل ان لا يطاها الا بعد الاستبراء وقال فى الخلاف لو اشترى امة ممن لم يطاها اما من امراة او صبى لا يجامع مثله او عنين او مجبوب او رجل وطيها ثم استبراها ورى اصحابنا جواز وطيها قبل الاستبراء ورووا انه لا يجوز ذلك الا بعد الاستبراء وهو الاحوط وكذا قال فى المبسوط وقد تقدم البحث فى ذلك **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط اذا طلقت الامة وشرعت فى العدة فباعها سيدها صح البيع ولا يحل للمشترى وطيها حتى تنقضى عدتها فاذا انقضت لم تحل له حتى يستبرئها ولا يدخل الاستبراء فى العدة لانهما حقان مقصودان لادميين وتبعه ابن البراج ثم قال الشيخ فى المبسوط اذا كاتب امته زال ملكه عن استمتاعها فان فسخ الكتابة للعجز عادت الى ملكه ولا تحل له الا بعد الاستبراء وكذلك اذا زوج امته ثم طلقت وكذلك اذا ارتد السيد او الامة فانها تحرم عليه فاذا عاد المرتد الى الاسلام لم تحل له الا بعد الاستبراء وقال بعضهم تحل فى هذه المواضع بلا استبراء قال وهو الاقوى عندى الا المطلقة فانه يحتاج ان تمضى عليها مدة عدتها ان كان دخل بها الزوج والا فلا عدة ولا يلزمه استبراؤها ومتى خرجت من العدة او كانت مدخولا بها لا يلزمها استبراء اخر وقال بعضهم يلزمها قال والاول هو الصحيح عندنا لان استبراء الرحم قد حصل بهذه العدة والوجه ما اختاره الشيخ هنا لما ذكره من العلة وابن البراج اختار الاول وليس بجيد **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط اذا ابتاع امة ولم يقبضها فاستبراها بحيضة ثم قبضها فانه لا تعتد بذلك الاستبراء فاما اذا اورث جارية واستبراها قبل القبض فانه تعتد بذلك لان الموروث فى حكم المقبوض بدلالة جواز بيعه والتصرف فيه بخلاف المبيع وتبعه ابن البراج والوجه الاعتداد بذلك الاستبراء كما لو اخبر البايع الثقة به لان التقدير حصول

قال الشيخ في المبسوط اذا ابتاع جارية حاملاً فان استبراها بوضع الحمل فان وضعت بعد لزوم العقد وانقضاء الخيار وقع الاستبراء به
وان وضعت في مدة الخيار فمن قال يملك بالبيع وانقضاء الخيار قال لم يقع الاستبراء بالحمل لانها وضعته في غير ملكه ثم قال والذى نقوله
من ان المبتاع يملك بنفس العقد فانه يقع الاستبراء بوضع الحمل لانها وضعته في ملكه والاخير عندى هو الحق لما تقدم من انتقال المبيع
بالعقد وابن البراج اختار الاول وليس بجيد **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط في عدة الوضع اقل ما يمكن ان تضع فيه الحمل عند
المخالف ثمانون يوماً لانه يحتمل ان يتزوجها فتحبل فيبقى النطفة اربعين يوماً ثم تصير علقة اربعين يوماً ثم تصير مضغة فان ادعت وضع الحمل
في دون ذلك فانه لا يقبل قولها لانه غير ممكن قال وليس لنا نص في هذا فالاحتياط ان نقول كذلك لانها تخرج من العدة بذلك اجماعاً وقال
ابن البراج وان كانت عدتها بالوضع فاقل ما يمكن ان تضع فيه ثمانون يوماً لانه يحتمل ان يتزوجها الرجل فتحبل فتبقى النطفة اربعين يوماً ثم
تصير علقة اربعين يوماً ثم تصير مضغة فان ادعت وضع الحمل دون ذلك لم يقبل قولها لانه غير ممكن قال وهذا وان كان قول المخالفين فالاحتياط
يقتضى ان نقول به لانها تخرج من العدة بذلك اجماعاً ولانه ليس في ذلك نص معين فنقول بما يتضمنه فيه وقال ابن حمزة ونعم ما قال اقل ما تنقضى
به عدة الحامل اربعون يوماً لان في هذه المدة تصير النطفة علقة وهو حسن لانا قد بينا انقضاء العدة بوضع العلقة اذا ظن انها
مبدأ خلق ادمى واعلم ان ابن ادريس ذكر في باب الجناية على الجنين ان النطفة تمكث عشرين يوماً ثم تصير علقة ثم تمكث العلقة عشرين يوماً
فتصير مضغة فعلى هذا تنقضى العدة بعشرين يوماً وسيأتى ان شاء الله تعالى

كتاب العتق وتوابعه

وفيه فصول الاول
في العتق **مسئلة** قال السيد المرتضى ومما انفردت به الامامية ان من اعتق عبداً كافراً لا يقع عتقه وخالف باقى الفقهاء في ذلك و
استدل عليه بالاجماع وبان العتاق حكم شرعى لا يثبت الا بدليل شرعى ولا دليل على وقوعه مع نفى القربة وقال المفيد ولا تعتق عبداً
كافراً فاجراً فيتسلط بالحرية على اهل الدين ويقوى بذلك على معاصى الله عز وجل وليس في هذا اللفظ نص قاطع على عدم الوقوع وقال
ابن الجنيد لا يجوز للمسلم ان يعتق مشركاً وقال ابو الصلاح ولا يجوز عتق الكافر وقال سلار لا تعتق الا عبداً ظاهر الاسلام ولا
يتسلط بالعتق كافر على اذية اهل الدين ومعاصى الله سبحانه وقال ابن حمزة عتق الكافر محظور وقال الشيخ في الخلاف اذا اعتق عبداً كافراً
عتق ويثبت له عليه الولاء وكذا في المبسوط وقال في النهاية واذا نذر الانسان ان يعتق مملوكاً بعينه لم يجز له ان يعتق غيره وان كان لولا النذر
ما كان يجوز له عتقه او كان يكون مكروهاً مثل ان يكون كافراً او مخالفاً وظاهر هذا يقتضى تحريم عتق الكافر وتسويغه مع النذر وقال
ابن ادريس لا يصح عتق الكافر ولا يقع على الصحيح من اقوال المحصلين من اصحابنا وهو الذى يقتضيه اصول مذهبنا لان العتق قربة الى الله
تعالى ولا يتقرب اليه بالمعاصى متقرب به الى الله تعالى واختار الشيخ في كتابى الاخبار المنع لما رواه سيف بن عميرة عن الصادق عليه السلم
قال سألته ايجوز للمسلم ان يعتق مملوكاً مشركاً قال لا ثم عارض بما رواه الحسن بن صالح عن الصادق عليه السلم قال ان علياً عليه السلم
اعتق عبداً له نصرانياً فاسلم حين اعتقه قال الشيخ فلا ينافى الخبر الاول لانه عليه السلم انما اعتقه لعلمه بانه يسلم حين يعتقه فاما من لا يعلم
ذلك فلا يجوز له عتق الكافر حسب ما تضمنه الخبر الاول قال ويجوز ان يكون ذلك انما فعل لانه نذر ان يعتقه فلزمه الوفاء به ولم يجز له عتق
غيره وان كان كافراً واحتج من منع من عتقه ايضاً بقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وفيه قوة ولقولهم عليهم السلم لا عتق الا
ما اريد به وجه الله ونحن في هذه المسئلة من المتوقفين **مسئلة** سوغ الشيخ عتق ولد الزنا وبه قال ابن حمزة وقال ابن الجنيد لا
يجوز للمسلم ان يعتق مشركاً ولا نختار له عتق ولد الزنا وقال ابن ادريس لا يصح والحق الاول **لنا** الاصل وعمومات الاوامر بالاعتاق وما
رواه سعيد بن يسار عن الصادق عليه السلم قال لا بأس بان يعتق ولد الزنا احتج بانه كافر والجواب المنع **مسئلة** قال الشيخ في النهاية
اذا كان العبد بين شريكين واعتق احدهما نصيبه مضاراً لشريكه الآخر الزم ان يشترى ما بقى ويعتقه اذا كان موسراً وان لم يكن موسراً
ولا يملك غير ما اعتقه كان العتق باطلاً واذا لم يقصد بذلك مضارته بل قصد بذلك وجه الله تعالى لم يلزم شراء الباقى وعتقه بل يستحب
له ذلك فان لم يفعل استسعى العبد في الباقى ولم يكن لصاحبه الذى يملك ما بقى منه استخدامه ولا له عليه ضريبة بل له ان يستسعيه فيما
بقى من ثمنه فان امتنع العبد من السعى في فك رقبته كان له من نفسه قدر ما اعتق ولمولاه قدر ما بقى وقال في الخلاف اذا اعتق شركاء
له من عبد لم يخل من احد امرين اما ان يكون موسراً او معسراً فان كان معسراً لم يخل من احد امرين اما ان يقصد به مضارة شريكه او لا يقصد
بل يقصد به وجه الله تعالى فان قصد مضارة شريكه كان العتق باطلاً وان قصد به وجه الله تعالى مضى في نصيبه وكان شريكه بالخيار
بين ان يعتق نصيبه الآخر او يستسعى العبد في قيمته وان كان موسراً الزم قيمته فاذا ادى انعتق عليه ولشريكه ان يعتق نصيبه ولا ياخذ
القيمة فان عتق كان عتقه ماضياً وقال في المبسوط اذا اعتق شركاء له من عبد لم يخل من احد امرين اما ان يكون موسراً او معسراً فان كان معسراً
عتق نصفه واستقر الرق في نصف شريكه وروى اصحابنا انه اذا قصد بذلك الاضرار اقرع على ملكه وان كان موسراً قوم عليه نصيب
شريكه ومتى يعتق نصيب شريكه قيل انه يعتق كله باللفظ وكانت القيمة في ذمته وعليه تسليمها الى شريكه والثانى انه يعتق نصيبه باللفظ ونصيب
شريكه فان دفع القيمة الى شريكه عتق نصيب شريكه وان لم يدفع اليه القيمة لم يعتق والثالث يكون مراعى فان دفع القيمة اليه تبينا انه عتق

الفصل
وفيه فصول الاول في احكام العتق
القران
مضارته

وقع العتق وان لم يدفع لما بيّنا ان العتق في نصيب شريكه لم يقع قال وهذا هو الاقوى عندي وقال المفيد اذا كان العبد بين شريكين او اكثر من ذلك فاعتق احد الشريكين او الشركاء حصته من العبد انعتق ملكه خاصة والزم ابتياع حصص الشركاء فاذا ابتاعها انعتق العبد بذلك ولم يبق فيه رق وان كان معسرا استسعى العبد في باقي قيمته فاذا اداه الى اصحابه انعتق والمعنى في ذلك انه يؤمر بالتكسب بما يتمكن منه فيؤدي الى باقي الشركاء ما لهم من قيمته او بعضها مما يوافقونه عليه ثم يعتق بعد ذلك فان لم يكن له صناعة يكتسب بها مالا خدم ملاكه بحساب رقه وتصرف في نفسه بحساب ما اعتق منها ان شاء الله وقال الصدوق في المقنع ومن كان له شركاء في جارية او عبد فاعتق حصته وله سعة فليشتر حصة صاحبه وليعتقه كله وان لم يكن له سعة في مال فلينظر الى قيمة العبد كم كانت يوم اعتق نصفه ثم يستسعى العبد في حساب ما بقي حتى يعتق كله وسلار وافق شيخنا المفيد رحمه الله وقال ابو الصلاح اذا اعتق احد الشركاء لوجه الله تعالى تحرر منه بمقدار حصته واستسعى في الباقي ولم يفصل الى الموسر والمعسر وقال ابن البراج اذا كان عبد بين شريكين فاعتق احدهما نصيبه اضرارا لشريكه الآخر وكان موسرا كان عليه ان يبتاع ما بقي من العبد ويعتقه وان كان معسرا لا يملك الا ما اعتقه كان العتق باطلا وان لم يكن قصد بما اعتقه من نصيبه الاضرار بشريكه وانما قصد بذلك وجه الله سبحانه وتعالى لم يجب عليه ابتياع نصيب شريكه ولا عتقه بل يستحب له ذلك فان لم يفعله استسعى العبد في الباقي ولم يكن لصاحبه الذي يملك فيه ما بقي استخدامه ولا له عليه ضريبة بل له ان يستسعيه في الباقي من ثمنه فان امتنع العبد من السعي في فك رقبته كان له من نفسه قدر ما اعتق ولمولاه الباقي وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان العبد اذا كان بين شريكين او اكثر من ذلك فاعتق احد الشركاء نصيبه انعتق ما ملكه من العبد خاصة فان كان هذا المعتق موسرا طولب بابتياع حصص شركائه فاذا ابتاعها انعتق جميع العبد فان كان المعتق معسرا وجب ان يستسعى العبد في باقي ثمنه فاذا اداه عتق جميعه فان عجز العبد عن التكسب والسعاية كان بعضه رقيقا وبعضه عتيقا وخدم ملاكه بحساب رقه وتصرف في نفسه بحساب ما انعتق منه وقال ابن الجنيد اذا اعتق البالغ الرشيد نصيبا له من عبد او امة وهو في عتقه منه يطالب ثواب الله تعالى غير مضار عتق نصيبه وكان شركاؤه على ملكهم وكان بعتقه جانيا على شركائه لانهم ممن لا تحكم لهم بالمقام على حقهم حتى يكون بعض العبد حرا وبعضه عبدا لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله ان رجلا اعتق شقصا من مملوك له فاجاز النبي صلى الله عليه وآله عتقه وقال ليس لله شريك والشريك في حقه مخير بين الزام المعتق قيمة حقه بجنايته عليه ان كان موسرا و بين ان يعتق او يستسعى العبد في قيمة حقه ولو اختار الزام المعتق حصته فحكم بها عليه كان للمعتق ان يرجع على العبد فيستسعيه فيما غرمه من حصة شريكه ان لم يقصد بذلك العتق الضرر به لانه انما غرم ذلك عن العبد وقام مقامه لو اختار الشريك استسعاه فيه فان كان المعتق شقصه معسرا وتبع الشريك عن حقه استسعى العبد في قيمته وقال ابن ادريس قول شيخنا في النهاية متناقض لانه قال اذا اعتق مضارة لشريكه الآخر الزم شراء الباقي وعتقه اذا كان موسرا وقال لا عتق الا ما اريد به وجه الله تعالى ثم قوله ولم يقصد به مضارته بل قصد به وجه الله تعالى لم يلزم شراء الباقي وعتقه بل يستحب غير واضح ولا مستقيم لانه اذا كان موسرا الزم شراء الباقي واجبره السلطان على ذلك وان كان معسرا استسعى العبد في الباقي ثم قال اذا اعتق احد الشركاء نصيبه لا للاضرار بالشركاء انعتق ملكه خاصة الا انه ان كان موسرا انعتق الباقي واجبر على قيمته لشريكه وان كان معسرا استسعى العبد في قيمته باقيها فاذا اداها عتق جميعه فان عجز عن ذلك فكّه سلطان الاسلام من سهم الرقاب من الزكوة والا خدم مولاه بما فيه من العبودية واحتج الشيخ على عدم وجوب الشراء بما رواه الحسن بن زياد قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل اعتق شركا له في غلام مملوك عليه شيء قال لا وعن يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام مثله وعن القاسم بن محمد عن علي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن مملوك بين اناس فاعتق احدهم نصيبه قال يقوّم قيمته ثم يستسعى فيما بقي ليس للباقي ان يستخدموه ولا يأخذ منه الضريبة ثم قال فاما ما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام قال سألته عن قوم ورثوا عبدا جميعا فاعتق بعضهم نصيبه منه كيف يصنع بالذي اعتق نصيبه منه هل يؤخذ بما بقي قال يؤخذ بما بقي وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في جارية كانت بين اثنين فاعتق احدهما نصيبه قال ان كان موسرا كلف ان يضمن وان كان معسرا خدمت بالحصص وعن سماعة قال سألته عن المملوك بين شركاء فيعتق احدهم نصيبه يقوّم قيمة ويضمن الذي عتقه لانه افسده على اصحابه وعن حماد عمن اخبره عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل اعتق غلاما بينه وبين صاحبه قال قد افسد على صاحبه فان كان له مال اعطى صاحبه نصف المال وان لم يكن له مال عومل الغلام يوم له ويوم للمولى يستخدمه وكذلك ان كانوا شركاء قال فلا ينافي هذه الاخبار الاخبار الاولى لان الوجه في هذه الحمل على انه اذا كان قد قصد بذلك الاضرار بشريكه فانه يلزمه العتق فيما بقي و يؤخذ بما بقي لشريكه لما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجلين كان بينهما عبد فاعتق احدهما نصيبه فقال ان كان مضارا كلف ان يعتقه كله والا استسعى العبد في النصف الآخر وفي الصحيح عن سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المملوك يكون بين شركاء فيعتق احدهم نصيبه قال ان ذلك فساد على اصحابه فلا يستطيعون بيعه ولا مواجرته قال يقوّم قيمة فيجعل على الذي اعتقه عقوبة وانما جعل ذلك لما افسده وفي الصحيح عن محمد قال قلت لابي عبد الله عليه السلام رجل ورث غلاما وله فيه شركاء فاعتق لوجه الله نصيبه فقال اذا اعتق

نصيبه مضارة وهو موسر ضمن للورثة واذا اعتق لوجه الله كان الغلام قد اعتق من حصة من اعتق فيستعملونه على قدر ما اعتق منه وله ولهم فان كان نصفه عمل لهم يوما وله يوما وان اعتق الشريك مضارا وهو معسر فلا عتق له لانه اراد ان يفسد على القوم فيرجع القوم على حصتهم والاخر محمول على الاخبار الاخيرة على الاستحباب لما رواه محمد بن قيس في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال من كان شريكا في عبد او امة قليل او كثير فاعتق حصته ولم يسعه فليشتره من صاحبه فيعتقه كله وان لم يكن له سعة من مال نظر قيمته يوم اعتق منه ما اعتق ثم يسعى العبد في حساب ما بقي حتى يعتق والمعتمد ان نقول ان اعتق الشريك لمجرد الاضرار لا للتقرب الى الله تعالى بطل العتق لانتفاء وجه التقرب الى الله تعالى الذي هو شرط صحته ويؤيده رواية محمد الصحيحة عن الصادق عليه السلام حيث قال وان اعتق الشريك مضارا وهو معسر فلا عتق له وان اعتق متقربا الى الله تعالى فان كان موسرا قوم عليه لرواية الحلبي الصحيحة عن الصادق عليه السلام وان كان معسرا استسعى العبد ان لم يمكن فك الروايات وقول ابن ادريس في الرد على الشيخ ضعيف لان الشيخ لم يقصد انه اعتق لمجرد الاضرار من غير قصد التقرب بل ان العتق قصد التقرب وهو لا ينافي ارادة منع الشريك من التصرف في حصته ومعنى الاضرار هو هذا ومعلوم انه لو قصد التقرب لا غير لحصل هذا النوع من الضرر فلما كان تضرر الشريك حاصلا على التقديرين لم يكن قصد الاضرار مانعا ارادة التقرب فانه لا يريد بالاضرار شيئا زائدا على المقرر في الشرع واذا كان ذلك القدر حاصلا على كلا التقديرين لم يكن مانعا من العتق قصده او لا ويؤيده رواية محمد الصحيحة عن الصادق عليه السلام حيث قال له السائل فاعتق لوجه الله فقال اذا اعتق نصيبه مضارة وهو يدل على مجامعة الاضرار للتقرب **مسئلة** لو اوصى بعتق عبده فان كانت قيمته تساوي الثلث عتق جميعه وان كانت اقل عتق ايضا وان زادت عتق منه بقدر الثلث واستسعى فيما زاد على الثلث سواء كانت الزيادة ضعفي الثلث او اقل او اكثر وهو على كل حال وهو اختيار ابن ادريس ونقل عن شيخنا في مبسوطه وعن علي بن بابويه في رسالته ثم قال وقال بعض اصحابنا ان كانت القيمة على الضعف من الثلث بطلت الوصية ولم ينفذ عتق شيء منه قال وقد اورد ذلك شيخنا ابو جعفر في نهايته ايرادا لا اعتقادا وفي هذا النقل نظر فان الشيخ قال في النهاية اذا اوصى الانسان لعبده بثلث ماله نظر في قيمته قيمة عادلة فان كانت قيمته اقل من الثلث اعتق واعطي الباقي وان كانت مثله اعتق وليس له شيء ولا عليه وان كانت اكثر من الثلث بمقدار السدس او الربع او الثلث اعتق بمقدار ذلك واستسعى في الباقي للورثة وان كانت قيمته على الضعف من ثلثه كانت الوصية باطلة وقد تقدم البحث في هذه المسئلة في كتاب الوصايا ان وذكرها ابن ادريس ثم ذكرها عقيب نقله عن الشيخ ثم ان الشيخ ذكر مسئلة اخرى عقيب هذه فقال اذا اوصى الانسان بعتق مملوكه له وعليه دين فان كانت قيمة العبد ضعفي الدين استسعى العبد في خمسة اسداس قيمته ثلثة اسهم للديان وسهمان للورثة وسهم له وان كانت قيمته اقل من ذلك بطلت الوصية والمسئلة التي نقلها عن الشيخ لم اظفر بها والذي قاله شيخنا علي بن بابويه في رسالته هو المسئلة الاولى التي نقلناها عن الشيخ في النهاية اذا تقرر هذا فالمسئلة الاولى قد تقدمت واما المسئلة الثانية وهي ما اذا اوصى بعتق مملوكه له وعليه دين فقد ذكرها في باب الوصية على ما ذكرناه وقال في باب العتق اذا اعتق الرجل مملوكه عند موته وعليه دين فان كان ثمن العبد ضعفي ما عليه من الدين مضى العتق واستسعى العبد في قضاء دين مولاه وان كان ثمنه اقل من ضعفي الدين كان العتق باطلا وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد ولو اعتق الرجل عبدا او اعبدا له في مرضه الذي مات فيه وعليه دين يحيط بوفائهم ولا مال له غيرهم كان العتق باطلا ولو كان واحدا والدين نصف قيمة العبد استسعى العبد للغرماء والورثة في نصف وثلث قيمته وعتق فان لم يكن له ورثة استسعى في دين مولاه ان كان دون قيمته وعتق اذا وفاه وقال الصدوق فان اعتق رجل مملوكه عند موته وعليه دين وقيمة العبد ستمائة درهم ودينه خمسمائة درهم فانه يباع ويأخذ الغرماء خمسمائة درهم ويأخذ الورثة مائة درهم وان كان قيمة العبد ستمائة درهم ودينه اربعمائة درهم فكذلك يباع العبد ويأخذ الغرماء اربعمائة درهم والورثة مائتين وان كان قيمة العبد ستمائة ودينه ثلثمائة واستوى مال الغرماء ومال الورثة او كان مال الورثة اكثر من مال الغرماء لم يتهم الرجل على وصيته واجيزت على وجهها فيوقف العبد فيكون نصفه للغرماء وثلثه للورثة ويكون له السدس من نفسه وقال ابن حمزة اذا اعتق نصف عبد وعليه دين فان كان قيمة العبد ضعفي الدين نفذ العتق لزم العبد السعي في دين مولاه وان كان قيمته اقل من ذلك بطل العتق ثم نقل ابن ادريس بعد ذلك المسئلة الثانية ثم قال ان اراد بقوله عند موته انه نجز عتقه قبل موته فان العتق صحيح ماض ولا سبيل للديان عليه لانه تصرف في ملك الانسان قبل الحجر عليه وللانسان ان يتصرف في ملكه كيف شاء وان اخر عتقه الى بعد موته فهذا تدبير ووصية لان التدبير عند اصحابنا بمنزلة الوصية والوصية لا تنفذ الا بعد قضاء جميع الديون وانما الذي اورده شيخنا في نهايته خبر واحد على قول من يقول من اصحابنا ان منجزات المريض من الثلث واحتج الشيخ بما رواه زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل اعتق مملوكه عند موته وعليه دين قال ان كان قيمة العبد مثل الدين الذي عليه ومثله جاز عتقه والا لم يجز وعن الحسن بن الجهم قال سمعت ابا الحسن عليه السلام يقول في رجل اعتق مملوكا له وقد حضره الموت واشهد له بذلك وقيمته ستمائة وله السدس من الجميع والوجه ان نقول ان الدين مقدم على العتق لانا قد بينا ان تصرفات المريض تخرج من الثلث ولا باس بحمل الروايات على ما قاله ابن حمزة بانه اعتق نصفه لكن ينبغي على ان تصرفات المريض تخرج من الاصل ويؤيد ما اخترناه من بطلان العتق ما رواه

الحلبي انه قال في الرجل يقول ان مت فعبدي حر وعلى الرجل دين قال ان توفي وعليه دين قد احاط بثمن العبد بيع العبد وان لم يكن احاط بثمن العبد استسعى العبد في قضاء دين مولاه وهو حر اذا وفاه **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا كان العبد معه مال فاعتقه صاحبه فان كان عالما بان له مالا كان المال للعبد وان لم يكن عالما بان له مالا كان ماله له دون العبد فان علم ان له مالا واراد ان يستثنيه كان له ذلك الا انه لا يبدأ بالحرية اولا بل يبدأ فيقول لي مالك وانت حر فان قال انت حر ولي مالك لم يكن له على المال سبيل واذا باع العبد وعلم ان له مالا كان ماله لمن ابتاعه وان لم يكن عالما بذلك كان المال له دون المبتاع والعبد المملوك لا يملك شيئا من الاموال ما دام رقا فان ملكه مولاه شيئا ملك التصرف فيه بجميع ما يريده وكذلك اذا فرض عليه ضريبة يؤديها اليه وما يفضل بعد ذلك يكون له جاز له ذلك واذا ادى الى مولاه ضريبته كان له التصرف فيما بقي من المال وكذلك اذا اصيب العبد في نفسه بما يستحق به الارش كان له ذلك وحل له التصرف فيه وليس له رقبة المال على وجه من الوجوه فان تزوج من هذا المال او تسرى كان ذلك جائزا وكذلك ان اشترى مملوكا فاعتقه كان العتق ماضيا الا ان يكون سائبة لا يكون ولاؤه له ولا يجوز له ان يتوالى اليه لانه عبد لا يملك جريرة غيره وتبعه ابن البراج في ذلك كله وقال الصدوق في المقنع فان اعتق الرجل عبده وله مال فان كان حين اعتقه علم ان له مالا تبعه ماله والا فهو للمعتق لم يعلم ان له مالا فاعتقه ومات فماله لولد سيده وروي ان من اشترى مملوكا له مال فان كان اشترط ماله فهو له وان لم يشترط فهو للبايع وقال ابن الجنيد واذا حرر السيد عبده وهو ذو مال خانه او لم يعلم به سيده وقت تحريره كان للسيد فان علم به فلم يستثنه كان للمعتق وقال ابو الصلاح واذا اعتق عبدا له او امة وله مال يعلم به فهو للمعتق يملكه بالاباحة وان لم يعلم او علم به فاشترطه فهو له دون المعتق وقال ابن ادريس اذا اعتق مملوكا وله مال فماله لمولاه سواء علم مولاه بالمال في حال اعتاقه او لم يعلم لان العبد عندنا لا يملك شيئا وذهب بعض اصحابنا الى انه ان علم فالمال للعبد وان لم يعلم او علم فاشترطه فهو لمولاه وقد بينا ان العبد لا يملك شيئا لقوله تعالى عبدا مملوكا لا يقدر على شيء **والبحث** في هذه المسألة يقع في مقامات **المقام الاول** هل يصح ان يتحقق للعبد ملك ويثبت هذا المعنى في حقه الوجه عدم تحققه **لنا** انه ملك محض فلا يكون له اهلية التملك كغيره من البهائم ولقوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شيء وقال تعالى ضرب لكم مثلا من انفسكم هل لكم مما ملكت ايمانكم من شركاء فيما رزقناكم فانتم فيه سواء الاية وهو تقريع وتوبيخ في صيغة الاستفهام وما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله في الصحيح قال سألته عن رجل اعتق عبدا له وللعبد مال وهو يعلم ان له مالا فتوفي الذي اعتق لمن يكون مال العبد يكون للذي اعتق العبد او للعبد قال اذا اعتقه وهو يعلم ان له مالا فماله له وان لم يعلم فماله لولد سيده ولانه لو ملك لدخل المال في ملكه بالاسباب الموجبة للدخول من غير اختيار كالميراث وشبهه والتالي باطل اجماعا فكذا المقدم ولانه لو ملك لما جاز له اخذه منه قهرا والتالي باطل اجماعا ولما رواه محمد بن اسماعيل في الصحيح عن الرضا عليه السلم قال سألته عن الرجل ياخذ من ام ولده شيئا وهبه لها بغير طيب نفسها من خدم او متاع ايجوز ذلك له قال نعم اذا كانت ام ولده احتج الشيخ بالاحاديث الدالة على اضافة الملك اليه والجواب لان الاضافة تصدق بادنى ملابسة **المقام الثاني** لو فرضنا ان العبد يملك فانه لا يملك ملكا تاما اذ لمولاه انتزاعه منه اجماعا اذا ثبت هذا فلو اعتقه مع العلم بان له مالا كان المال للمولى لما تقدم في حديث عبد الرحمن بن ابي عبد الله وقد تقدم والشيخ رحمه الله قال ان علم كان المال للعبد الا ان يستثنيه قبل العتق لما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال سألته عن رجل اعتق عبدا له وللعبد مال لمن المال فقال ان كان يعلم ان له مالا تبعه ماله والا فهو له **المقام الثالث** لو استثناه على تقدير الثبوت بعد الحرية فالاولى الجواز لان الكلام انما يتم باخره كما لو قال انت حر وعليك خدمة سنة وقال الشيخ يقدم الاستثناء لما رواه حريز في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه السلم عن رجل قال لمملوكه انت حر ولي مالك قال لا يبدأ بالحرية قبل المال ويقول له لي مالك وانت حر برضا المملوك **المقام الرابع** في باقي الاحكام التي ذكرها الشيخ من جواز عتق المملوك وثبوت الولاء لضامن الجريرة ان كان دون المعتق لما رواه الشيخ في الصحيح عن عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلم قال سألته عن رجل اراد ان يعتق مملوكا له وقد كان مولاه ياخذ منه ضريبة فرضها عليه في كل سنة ورضي بذلك المولى ورضي بذلك المملوك فاصاب المملوك في تجارته مالا سوى ما كان يعطي مولاه من الضريبة قال فقال اذا ادى الى سيده ما كان فرض عليه فما اكتسب بعد الفريضة فهو للمملوك ثم قال ابو عبد الله عليه السلم وقد فرض الله عز وجل على العباد فرائض فاذا ادوها اليه لم يسألهم عما سواها قلت فما ترى للمملوك ان يتصدق مما اكتسب ويعتق بعد الفريضة التي كان يؤديها الى سيده قال نعم واجر ذلك له قلت فان اعتق مملوكا مما اكتسب سوى الفريضة لمن يكون ولاء المعتق فقال يذهب فيتولى الى من احب فاذا ضمن جريرته وعقله كان مولاه وورثه قلت اليس قال رسول الله صلى الله عليه وآله الولاء لمن اعتق قال فقال هذا سائبة لا يكون ولاؤه لعبد مثله قلت فان ضمن العبد الذي اعتقه جريرته وحدثه ايلزمه ذلك ويكون مولاه ويرثه قال فقال لا يجوز ذلك ولا يرث عبد حرا ورواه ابن بابويه في الصحيح واعلم ان قول الشيخ قوي باعتبار الاحاديث الصحيحة الدالة عليه لكنه مشكل من حيث النظر فنحن في هذه المسألة من المتوقفين **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى ملك الانسان احد والديه او ولده

في ان العبد هل يملك ام لا

ذكراً كان او انثى او اخته او عمته او خالته او واحدة من المحرمات عليه في النكاح من ذوى ارحامه انعتقوا في الحال ولم يثبت لهم معه استرقاق على حال وبنحوه قال المفيد وقال ابو الصلاح لا يصح ان يبتاع المرء من يحرم عليه مناكحته من ذوى النسب ومتى يفعل ينعتقوا عليه عند عقد ابتياعهم وقال ابن الجنيد ومن ملك ذا رحم محرم عتق عليه عند ملكه اياه وقال الشيخ في المبسوط في عتق الشركاء وكيف يعتق عليه فقيل معه مع الملك وبعده قيل فيه قولان وهكذا اذا اشترى اباه عتق عليه ومتى يقع على وجهين احدهما يقع العتق والملك معاً في ثانٍ واحد والثاني ان العتق بعد الملك وهو الاقوى عندي وقال ابن ادريس قد قيل في انه متى يكون العتق اقوال الاصح من ذلك انه مع تمام البيع معاً معاً لان الانسان لا يملك من ذكرناه والوجه انهم يدخلون في الملك آناً واحداً ثم في ثانيه ينعتقون عليه كما قواه الشيخ لقوله عليه السلام لا عتق الا في ملك وليتحقق قولهم ع من ملك احد هؤلاء عتق عليه ولان العقد لو اقتضى زوال الملك من البائع من غير ان يثبت الملك للمشتري لما قوم عليه لو اشترى بعضه ولما تبعه احكام البيع من خيار الارش وغيره **مسئلة** قال الشيخ في النهاية و المملوك اذا عمي او جذم او اقعد او نكل به صاحبه او مثل به انعتق في الحال ولا سبيل لصاحبه عليه وتبعه ابن البراج وقال ابو الصلاح اذا عجز المرقوق عن الخدمة بعمى او زمانة او مرض سقط عنه فرضها وقال الصدوق في المقنع واعلم ان المملوك اذا عمي فقد عتق واذا جذم فلا رق عليه وقال ابن الجنيد وفي حديث اهل البيت عليهم السلام ان الرسول صلى الله عليه وآله قال اذا عمي المملوك او جذم فلا رق عليه وعن امير المؤمنين عليه السلام اذا اصابته زمانة في جوارحه وبدنه ومن نكل بمملوكه فهو حر لا سبيل عليه سائبة وقال ابن حمزة اذا ملك مملوكاً فاما ان يعتق عليه في الحال وهم تسعة الوالدان وان علوا والولد وان نزلوا وجميع المحرمات عليه نسباً ورضاعاً ومن نكل به او برص او عمي وجذم او اقعد بزمانة من قبل الله تعالى انعتق بغير اختياره ما الكره ولا يكون له ولاؤه وقد روي انه اذا نكل به صاحبه او مثل به انعتق في الحال ولا سبيل لصاحبه عليه واورد هذه الرواية شيخنا في نهايته ايراداً وهذا يدل على ضعف هذا القول عنده والوجه ما قاله الشيخ **لنا** ما رواه ابن محبوب عمن ذكره عن الصادق عليه السلام قال كل عبد مثل به فهو حر وما رواه الصدوق في الصحيح عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام فيمن نكل بمملوكه انه حر لا سبيل له عليه سائبة يذهب فيتولى الى من احب فاذا ضمن حدثه فهو يرثه وقول ابن حمزة بعتق الابرص ضعيف **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا اعتق مملوكه وشرط عليه شرطاً وجب عليه الوفاء به ولم يكن له خلافه فان شرط عليه انه متى خالفه في فعل من الافعال كان رداً في الرق فخالفه كان له رده في الرق وقال ابن البراج اذا كان له مملوك فاعتقه وشرط عليه انه متى خالفه في فعل من الافعال كان رداً في الرق او كان عليه مال معلوم كان الشرط صحيحاً وقال ابن ادريس قول الشيخ غير واضح لان الحر لا يجوز ان يعود رقاً والشرط اذا كان مخالفاً للكتاب والسنة كان باطلاً وهذا شرط يخالف السنة والمعتمد انه اذا اشترط عليه شيئاً لزمه ويكون ذلك عتقاً وشرطاً لا اعتقاً معلقاً على شرط مثل ان يقول انت حر وعليك كذا اما لو علق العتق بشرط فانه يبطل كقوله انت حر ان فعلت كذا ولو شرط عليه انه متى خالفه في الاول كان رداً في الرق بطل العتق لما تقرر من عدم قبوله للشرط احتج الشيخ بما رواه اسحق بن عمار وغيره عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الرجل يعتق مملوكه ويزوجه ابنته ويشترط عليه ان هو اغارها ان يرده في الرق قال له شرطه والجواب الطعن في السند اولاً فان اسحق فطحي والقول بالموجب ثانياً فان اثبات ان له شرطه يقتضي رده في الرق ومع بطلان العتق يكون هذا الحكم ثانياً **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فان شرط عليه خدمته سنة او سنتين او اكثر من ذلك لزمه ذلك فان مات المعتق كانت خدمته لورثته فان عتق العبد ولم يوجد الا بعد انقضاء المدة التي شرط عليه العتق لم يكن للورثة عليه سبيل وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد ولا بأس بان يشترط على المعتق عملاً معيناً او مدة معلومة ويجعل له في تلك المدة ما ينفق منه ويكتسي به لقطعه لشرط عليه من التكسب ولو فات الفعل او امتنع منه لم يلزم المعتق العوض عنه وقال الصدوق واذا اعتق رجل جاريته وشرط عليها ان تخدمه خمسين سنة وابقت ثم مات الرجل فوجدها ورثته فليس لهم ان يستخدموها وقال ابن ادريس ليس للورثة عليه سبيل في الخدمة والاولى ان يكون لهم الرجوع بمثل اجرة تلك المدة لانها مستحقة عليه وقد فاتت وقابلها فيرجع عليه باجرة مثلها فاما الخدمة فليس لهم سبيل عليه فلاجل ولاجل هذا قال شيخنا في نهايته لم يكن للورثة عليه سبيل يعني في الخدمة وهذا تاويل حسن ويؤيده قول الصدوق وليس لهم ان يستخدموها وهو عين الرواية التي رواها الشيخ في الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل اعتق جارية وشرط عليها ان تخدمه خمسين سنة فابقت ثم مات الرجل فوجدها ورثته الهم ان يستخدموها قال لا ونفي الاستخدام لا يستلزم نفي الاجرة الثابتة لهم عوضاً عما اتلفته عليهم من الخدمة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا نذر الانسان ان يعتق اول مملوك يملكه فملك جماعة من العبيد في حالة واحدة اقرع بينهم فمن خرج اسمه اعتقه وقد روي انه مخير في عتق ايهم شاء والاول احوط وتبعه ابن البراج على القرعة وقال ابن الجنيد ومن نذر ان يعتق اول مملوك يملكه فملك جماعة في وقت واحد اختار ايهم شاء فاعتقه فان مات ومنع عن بيانه وارثه اقرع بينهم وقال الصدوق فان قال اول مملوك املكه فهو حر فورث سبعة مماليك فانه يقرع بينهم ويعتق الذي خرج في القرعة وقال ابن ادريس الاولى عندي انه لا يعتق شيء من العبيد لان شرط النذر ما وجد لانه نذر عتق اول مملوك يملكه وليس لمن ملك في حالة واحدة من المماليك اول

ما يتقوى به

فما وجد شرط النذر ولان الاصل براءة الذمة فمن شغلها بشيء يحتاج الى دليل ولا يرجع عن الادلة باخبار الآحاد التي لا يوجب علما ولا
عملا وما اختاره الشيخ في النهاية هو المعتمد **لنا** ما رواه الشيخ والصدوق معا في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل قال
اول مملوك املكه فهو حر فورث سبعة جميعا قال يقرع بينهم ويعتق الذي خرج اسمه وعن عبد الله بن سليمان قال سألته عن رجل قال اول
مملوك املكه فهو حر فلم يلبث ان ملك ستة قال يقرع بينهم ثم يعتق واحدا ولانه يملك الجماعة يصدق عليه انه قد ملك مملوكا واحدا قطعا فذلك
الواحد ان لم يسبقه ملك مملوك غيره فهو اول اذ لا يشترط في الاول وجود ثان بالفعل بل الشرط امكان وجوده ولهذا لو ملك واحدا لا
غير وجب عتقه من غير ترقب ملك ثان وان سبقه ملك مملوك فذلك هو الاول فيتعين للنذر ولا يستلزم من عدم صدق الاولية على كل
واحد بالنسبة الى الآخرين عدم صدقها على كل واحد مطلقا فاذن كل واحد يصدق عليه انه اول فاما ان يقرع او يتخير فيبطل قول ابن ادريس
واما اصالة البراءة بعد وجود النذر وعموم الدليل الدال على وجوب الوفاء به ممنوع ومعارض بالاحتياط واي دليل قام على مطلوبه بحيث
لا يرجع عنها الى اخبار الآحاد احتج ابن الجنيد بما رواه الشيخ عن الحسن الصيقل عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قال اول
مملوك املكه فهو حر فاصاب ستة قال انما كانت النية على واحد فليتخير ايهم شاء فليعتقه ولان كل واحد منهم اول بالنسبة الى من تجدد ملكه
عليه وقد كان مخيرا في ايجاد السبب فيه بان يشتريه منفردا ان شاء فيثبت له الخيار كما كان والجواب عن الاول ان روايتنا اصح طريقا فان
الحسن الصيقل لا اعرفه وفي الطريق ايضا اسماعيل بن يسار الهاشمي وقال النجاشي ان اسماعيل بن يسار الهاشمي ابن علي بن عبد الله بن
العباس ذكره اصحابنا بالضعف وعن الثاني ان ايجاد الوصف في كل واحد يستلزم ايجاب عتقه ولا اولوية ولا يجب الجميع فيتعين القرعة
لاشكاله وابهامه على انه لا استبعد قول ابن الجنيد لكن الاقوى الاول **مسألة** قال الشيخ في النهاية واذا كان للرجل جارية فنذر
انه متى وطئها كانت معتقة فان وطئها قبل ان يخرجها من ملكه انعتقت وان اخرجها ثم اشتراها بعد ذلك ووطئها لم يقع بها عتق وتبعه انها
ابن البراج وقال الصدوق في المقنع اذا كانت للرجل امة فيقول يوم يأتيها فهي حرة ثم يبيعها من رجل ثم يشتريها بعد ذلك فلا بأس
ان يأتيها قد خرجت من ملكه وقال ابن ادريس قد روي انه اذا كان للرجل جارية فنذر انه متى وطئها كانت معتقة فان وطئها قبل ان يخرجها
من ملكه انعتقت وان اخرجها ثم اشتراها بعد ذلك ووطئها لم يقع بذلك عتق وفقه هذه الرواية ان صحت انه اذا اخرجها من ملكه انحل
نذره لانه نذر في ملكه فاذا ازال ملكه عنها انحل نذره ولا يصح في ملك الغير فيحتاج اذا عادت الى ملكه الى دليل على عتقها وهذا يدل
على عدم قوله بهذه الرواية وهي صحيحة السند رواها الشيخ في الصحيح عن محمد عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن الرجل يكون له الامة
فيقول يوم يأتيها فهي حرة ثم يبيعها من رجل ثم يشتريها بعد ذلك قال لا بأس ان يأتيها قد خرجت من ملكه ووجه ذلك ان يقال الوطي شرط
النذر وهو يستتبع الملك فاذا خرجت عن ملكه فقد انحل النذر لزوال الشرط الذي باعتباره يتحقق النذر فاذا عاد الملك لم يعد
النذر بعد زواله وليس بعيدا من الصواب ان يقال انه ليس بنذر ولازم لان قوله في السؤال يوم يأتيها فهي حرة ليست صيغة تقتضي ايجاب
العتق فلهذا ساغ له الوطي بعد عود الملك اليه وبالجملة فالمسألة مشكلة وقول ابن ادريس بانحلال النذر لانه لا يصح في ملك الغير ممنوع
فانه لو نذر وانه لو وطئ هذه الجارية ان يعتقها ثم ملكها وجب عتقها **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا زوج الرجل جاريته و
شرط ان اول ما تلده يكون حرا فولدت توأما كانا جميعا معتقين وتبعه ابن البراج لكن غير لفظة ما تلده فقال ان شرط ان اول ولد تلده
يكون حرا وقال ابن ادريس ان اراد بالشرط المذكور اول حمل كان على ما ذكره وان اراد به اول ولد تلده كان الاول حرا والذي يخرج
ثانيا مملوكا واعلم ان الشيخ رحمه الله قال في المبسوط اذا قال اول من يدخل الدار من عبيدي حر فدخل اثنان لم يعتق احدهما لانه لا اول
منهما ثم قال وقد روي في احاديثنا ان الاثنين يعتقان لانهم رووا انه اذا قال اول ما تلده الجارية فهو حر فولدت توأمين انهما معتقان
والشيخ روى هذه الرواية عن عبد الله بن الفضل الهاشمي رفعه قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في رجل نكح وليدة رجل اعتق ربها اول ولد
تلده فولدت توأما فقال اعتق كلاهما واعلم انه فرق بين اول مملوك وبين اول ما تلده لان اول هنا افعل وهي بعض ما يضاف اليه اذا اضيف
الى النكرة لم يضم واذا اضيف الى ما وهي للعموم عمت وبالجملة فقول ابن ادريس هنا حسن **مسألة** قال الشيخ في النهاية واذا اشترى
رجل جارية ولم ينقد ثمنها فاعتقها وتزوجها ثم مات بعد ذلك ولم يخلف غيرها فان عتقه ونكاحه باطل وترد في الرق لمولاها الاول
فان كانت قد حملت كانت اولادها رقا كهيئتها وان خلف ما يحيط برقبتها فعلى الورثة ان يؤدوا ثمنها لمولاها وقد مضى العتق والتزويج
ولا سبيل لاحد عليها وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهب اصحابنا ان العتق المذكور صحيح لانه اعتق ملكه بغير
خلاف والحرة لا تعود رقا والنكاح صحيح والولد حر والحر لا يصير عبدا لانه انعقد حرا سواء خلف غيرها من الاموال او لم يخلف والثمن في ذمته
وما ذكره رحمه الله من بطلان العتق والتزويج وصيرورة اولاده ان حملت كهيئتها فغير مستقيم ولا واضح لانه مخالف للادلة القاهرة
ومضاد للكتاب والاجماع والسنة المتواترة ولانه لا اجماع عليه ولا كتاب ولا سنة وما ذكره شيخنا خبر واحد لا يوجب علما ولا عملا اورده
ايرادا لا اعتقادا ونحن قد بينا الغرض في فصل كتاب نكاح الاماء الوجه في هذه الرواية وحملها على ان يكون العتق قد اعتق في مرض الموت و

تزويجها ولا مال له سواها فان العتق يكون باطلا على ما اخترناه في منجزات المريض **مسألة** قد بينا ان الشيخ اختار في المبسوط بعد ان نقل في عتق الشقص خلافا في وقت عتقه فمن بعضهم يعتق كله باللفظ فيكون عليه القيمة في ذمته وعليه تسليمها الى شريكه ومن بعضهم ان ينعتق باللفظ ودفع القيمة فان دفعها اعتق نصيب شريكه والا لم يعتق ومن بعضهم انه يكون مراعى فان دفع القيمة تبينا انه عتق وقت العتق وان لم يدفع تبينا عدم العتق في نصيب الشريك هذا القول قوى قواه وقال ابن ادريس الاظهر ان حصة الشريك ينعتق بنفس اللفظ وفي رواية محمد بن قيس الصحيحة عن الباقر عليه السلام قال من كان شريكا في عبد او امة قليل او كثير فاعتق حصته وله سعة فليشتر من صاحبه فيعتقه كله وان لم يكن له سعة من مال نظر قيمته يوم اعتق منه ما اعتق ثم يسعى العبد في حساب ما بقي حتى يعتق دلالة على عدم انعتاقه بمجرد اللفظ وفي رواية الحلبي الحسنة عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجلين كان بينهما عبد فاعتق احدهما نصيبه قال ان كان مضارا كلف ان يعتقه كله والا استسعى العبد في النصف الاخر وفي رواية سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام وغيره عنه عليه السلام انه قد افسد على صاحبه وفيه دلالة على انه ينعتق بالاعتاق حيث افسد وانما افسد باعتبار الاعتاق وفي رواية غياث بن ابرهيم الرازي عن الصادق عن الباقر عليهما السلام ان رجلا اعتق بعض غلام فقال علي عليه السلام هو حر ليس لله شريك وكذا في رواية طلحة بن زيد عن الصادق عن الباقر عليهما السلام ونفى الشركة مشترك بين ان يكون العبد له او مشتركا وكلام شيخنا المفيد رحمه الله يقتضي انه ينعتق بالاداء قال اذا كان العبد بين شريكين او اكثر فاعتق احدهم حصته من العبد انعتق ملكه خاصة والزم ابتياع حصص الشركاء فاذا ابتاعها انعتق العبد بذلك ولم يبق فيه رق وان كان معسرا استسعى العبد في باقي قيمته فاذا اداه الى اصحابه انعتق والمعنى في ذلك انه يؤمر بالتكسب حسب ما يتمكن منه فيؤدي الى باقي الشركاء ما لهم من قيمته او بعضها مما يوافقونه عليه ثم ينعتق بعد ذلك وهذا تصريح بانه ينعتق بالاداء لا بالاعتاق ولا باس به عندي وقد يظهر من ذلك ان المفيد اختار انه ينعتق بالاداء وابن ادريس بالاعتاق والشيخ انه مراعى **مسألة** لو اعتق ثلث عبيد وكانوا ستة واعتقهم وهو مريض ومات واحتيج الى القرعة قال الشيخ اقسامها ستة **الاول** ان يكونوا على صفة يمكن تعديلهم اثلاثا بالقيمة والعدد بان يكونوا ستة قيمة كل واحد الف فانا نجزيهم ثلاثة اجزاء كل عبدين جزءا ونقرع بينهم بان يكتب الرقاع ويمكن اخراج الاسماء على الرق والحرية واخراج الرق والحرية على الاسماء فان اردنا ان تخرج الاسماء على الرق والحرية كتبت في كل رقعة اسم اثنين فيكون ثلاث رقاع ونقول اخرج رقعة على نصيب الحرية فاذا اخرجها قضيت برق من اسمه فيها ولا بد من اخراج اخرى فنقول اخرج اخرى على الرق فاذا اخرج رق من فيها بقيت من اسمه فيها وعتق الاخران ومتى اخرج القرعة على الحرية اجزاه دفعة ومتى اخرجها على الرق فلا بد من مرتين **الثاني** بان يختلفوا قيمة ويمكن التعديل بالقيمة دون العدد وبالعكس بان يكونوا ستة قيمة عبد الف وقيمة عبدين الف وقيمة ثلثة الف فان اعتبرنا القيمة كانت التركة اثلاثا لكن العدد مختلف ومتى اعتبرنا العدد وجعلت كل عبدين سهما لكن اختلفت القيمة صح فقال قوم يعتبر القيمة ويترك العدد وهو الصحيح عندنا وقال اخرون يعتبر العدد والوجه عندي انه يكتب رقاع بعدد العبيد يخرج اما على الحرية والرقية او على الاسماء لانه احوط واعدل فقد يكون احد العبدين اللذين كتبا في رقعة واحدة حرا والاخر رقا فلا يجوز جمعهما في رقعة واحدة ويحتمل في الثاني اعتبار العدد لان الثلث وغيره من الاجزاء انما يلحق المقدار او العدد لذاته ويلحق ما عداه باعتبار لحوق الكم المتصل او المنفصل به وها هنا اضافة الثلث الى العبيد انفسهم وانما عرض لهما الكم المنفصل لا غير فكان انضياف الثلث اليهم اولى من انضيافه الى القيمة التي لم تكن ملفوظة **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا اعتق الرجل مملوك ابنه كان العتق ماضيا وقال ابن ادريس هذه الرواية لا يصح العمل بها الا ان يكون الابن صغيرا ويكون الاب قد قوم العبد على نفسه والا فلا يصح ذلك والظاهر ان مراد الشيخ بالابن هنا الصغير لما علم من انقطاع تصرفات الاب من مال الكبير وفي الصغير لا بد من اشتراطه واما التقويم فليس شرطا بعينه لانه لو كان عتقه مصلحة للصغير جاز للاب عتقه عنه بحكم الولاية وان لم يقومه على نفسه فالشرط حينئذ احد الامرين اما الصغر او المصلحة والشيخ رحمه الله احتج بما رواه الحسين بن علوان عن زيد بن علي عن ابائه عن علي عليهم السلام قال اتى النبي صلى الله عليه وآله رجل فقال يا رسول الله ان ابي عمد الى مملوك لي فاعتقه كهيئة المضرة لي فقال رسول الله صلى الله عليه وآله انت ومالك من هبة الله لابيك انت سهم من كنانته يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور ويجعل من يشاء عقيما جازت عتاقة ابيك يتناول والدك من مالك وبدنك وليس لك ان تتناول من ماله ولا من بدنه شيئا الا باذنه والجواب لعل السائل صبي وسماه امير المؤمنين عليه السلام رجلا بالمجاز لانه يؤول اليه او نقول ان الولد اضاف المملوك اليه من حيث انه وارث والده فكانه له **مسألة** قال الشيخ في النهاية وان اعتق الرجل جارية حبلى من غيره صار ما في بطنها حرا كهيئتها وان استثناه من الحرية لم يثبت رقه مع نفوذ الحرية في امه وتبعه ابن البراج وابن حمزة وهو ظاهر كلام ابن الجنيد وقال ابن ادريس هذه الرواية اوردها شيخنا في نهايته ولا دليل على صحتها من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل الا عتق وثبوت العبودية في حملها فمن حرره يحتاج الى دليل ولا دليل له على ما بيناه وانما يصح هذا على مذهب الشافعي لانه يجري الحمل مجرى بعض اعضائها ولهذا يقول انه اذا ابتاعها واستثنى الحمل لا يصح استثناؤه ويحمل الرواية على التقية والوجه ما قاله ابن ادريس والشيخ رحمه الله عول على ما رواه السكوني

او يزوجهم ذكرانا واناثا

عن الصادق عن الباقر عليهما السلام في رجل اعتق امة وهي حبلى فاستثنى ما في بطنها قال الامة حرة وما في بطنها حر لان ما في بطنها منها
وفي سند ها ضعف فلا تعويل عليها **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا اتى على الغلام عشر سنين جاز عتقه وصدقته اذا كان على
جهة المعروف وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد ولما كان العتق نقل ملك واخراجه عن يد المالك لم يجز الا من نافذ الامر وهو يعطي منع عتق
الصبي وقال ابن ادريس قول الشيخ في النهاية رواية اوردها ايرادا لا اعتقادا لانه لا دليل على صحة العمل بها لانها مخالفة لاصول المذهب
وقول الرسول عليه السلام رفع القلم عن ثلث وذكر الصبي من جملتهم يدل عليه وقول ابن ادريس هو الوجه لثبوت الحجر على الصبي حتى يبلغ والشيخ
رحمه الله عول على رواية رواها زرارة عن الباقر عليه السلام قال اذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له من ماله ما اعتق وتصدق على حد
المعروف فهو جائز **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا ورث شقصا من ابيه او امه قوم عليه ما بقي ان كان موسرا واستدل باجماع الفرقة
واخبارهم وفصل في المبسوط جيدا فقال ان كان معسرا لم يقوم عليه كما لو باشر عتقه وان كان موسرا فان كان قد ملكه باختياره بعوض كالشراء
والصلح او بغير عوض كالهبة والوصية قوم عليه نصيب شريكه وان ملكه بغير اختياره كالارث فانه لا يقوم عليه باقيه وقال ابن الجنيد لو
ملك رجل حصته من والديه بميراث فعتقت عليه فان كان حقه من الميراث مستغرقا لقيمة جميع ملك شركائه فيه فعتق عليه او كان موسرا لذلك
لم يكن لباقي الورثة ان يستسعوه في بقية حقهم ولا للولدان يمتنع من اعطائهم قيمة حقوقهم في والديه وعتق جميعه من ماله وليس له ان يرجع على
احد والديه فليستسعيه فيما اداه من حقوق شركائه ولو كان ما وصل الى الولد من الحق في احد الوالدين بهبة او وصية لم يعتق جميعه عليه
وكان لشركائه ان يعتقوا حصصهم ويكون لهم من الولاء بقدرها وليس لهم عندي ان يمتنعوا من قبول قيمة حقوقهم طلبا للسعاية
لان في ذلك ضرارا وعبثا على المستسعى وابن البراج تبع الشيخ في المبسوط وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا انه لا يقوم
عليه ما بقي لانه لا دلالة على ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة والاجماع انما وقع على انه من اعتق شركا له
في عبد وكان موسرا قوم عليه حصة شريكه وكذلك الاخبار انما وردت على ذلك ولم يجمع اصحابنا على ان من ورث شقصا من عبد يعتق عليه
ويقوم عليه ما بقي اذا كان موسرا والمعتمد ما ذهب اليه الشيخ في المبسوط لانه اذا ملك باختياره وكان موسرا فقد اختار عتق الجميع حيث كان العتق
يسري واشبه ذلك المجارح اذا مات المجروح بالسراية فانه يجعل قاصدا الى قتل النفس لان الجرح يسري ولان في بقاء العتق متبعضا اضرارا
لشريكه فازيل عنه الضرر بدفع القيمة ويصدق عليه انه افسد على الشريك فضمن بخلاف ما لو دخل في ملكه بغير اختياره كالارث فانه لم يختر اعتاقه
وانما هو عتق قهري من قبل الشرع فلا يستعقب العقوبة بتضمين الحصة ويؤيده ما رواه الشيخ عن محمد بن ميسر عن الصادق عليه السلام في الحسن
قال قلت له رجل دفع اليه رجل الف درهم مضاربة فاشترى اباه وهو لا يعلم فقال يقوم فان كان درهما واحدا اعتق واستسعى في مال الرجل
وهذا الحديث يشعر بما قلناه حيث انه لم يعلم ان العبد ابوه فلم يقصد الاضرار بل دخل في ملكه بغير اختياره وفي الحاقه بالارث نظر **مسئلة**
قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا اعتق كافر مسلما ثبت له عليه الولاء الا انه لا يرثه ما دام كافرا فاذا اسلم ورثه واستدل بقوله عليه السلام
الولاء لمن اعتق ولم يفصل فاما قوله تعالى والمؤمنون والمؤمنات بعضهم اولياء بعض لا يدل على ان الكافر لا يكون وليا الا من حيث دليل
الخطاب وليس بصحيح عند الاكثر على ان المراد به النصرة والولاية وذلك لا يثبت ههنا وقال ابن ادريس هذا لا ينعقد على ما قررناه من ان
العتق لا يقع الا ان يقصد به وجه الله تعالى والكافر لا يعرف الله تعالى ولا يقع منه نية القربة والتحقيق ان يقال ان كان الكفر باعتبار
جهله بالله تعالى وقلنا انه لا بد في القاصد بفعله وجه الله تعالى من علمه به من غير اكتفاء بالتقليد فالوجه ما قاله ابن ادريس وان كان
الكفر لا بهذا الاعتبار بل باعتبار جحده بالنبوة او بعض اصول الاسلام كالصلوة مثلا او اكتفينا في القصد بالتقليد فالحق ما قاله
الشيخ فان جاحد النبوة قد يعرف الله تعالى وكذا الجاهل بالله تعالى اذا قلد العارف به صح ان يقصد بالفعل وجهه تعالى وان
شرط في صحة العقد صحة ايقاع النية المتقرب بها الى الله تعالى بحيث يستحق بها الثواب منعنا ذلك الشرط لما بيناه بالدليل **مسئلة**
قال الشيخ في المبسوط اذا اعتق عبد نفسه عن الغير لم يخل اما ان يكون في حيوته باذن المعتق فيقع عن الاذن والولاء له ايضا سواء كان
بعوض او لا وان كان بغير اذنه فالعتق عن المباشر دون المعتق عنه وقال بعضهم عن المعتق عنه وهو قوي والاول اقوى لقوله
عليه السلام الولاء لمن اعتق وان كان بعد وفاته فان كان باذنه وقع عن الاذن وان كان بغير اذنه فان كان تطوعا وقع عن المعتق وان كان
عن كفارة فعندنا تكون سائبة لا ولاء لاحد عليه وعندهم يقع عن المعتق عنه وقال في الخلاف اذا اعتق عن غيره عبدا باذنه وقع العتق
عن الاذن دون المعتق سواء كان بعوض او لا وان كان بغير اذنه وقع عن المعتق دون المعتق عنه واستدل على الاول بان الاذن في
الحقيقة هو المعتق لانه لو لم يامره بذلك لم يعتقه فهو كالوامر ببيع شئ منه من نفسه او شرائه له وعلى الثاني بقوله عليه السلام الولاء لمن
اعتق وهو الذي باشر العتق وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان العتق لا يقع الا عن المالك للعبد دون الاذن الذي
ليس بمالك لانه لا خلاف في قوله عليه السلام لا عتق قبل ملك ولا طلاق قبل نكاح والاذن لم يملك العبد حال اعتاقه وعلى ملك المباشر العتق
الى حين اعتاقه وانما هذا الذي ذكره شيخنا رحمه الله قول المخالفين دون ان يكون ورد في اخبارنا او اجمع اصحابنا عليه لانه لو جمع

عبثاً عنتاً

[illegible]

عليه اصحابنا او وردت عليه اخبارنا المائل لفاسد لا لان الاذن في الحقيقة هو العتق ولكان ان يقول دليلنا اجماع الفرقة وما اختاره الشيخ هو المعتمد **لنا** انه وجد سبب التحرير فيقع ولم يقع عن المباشر لانه انما اعتق عن الآذن اما تقربا الى الله تعالى او تحصيلا للثمن ولولا هذا ما اعتق ولا تقربا الى الله تعالى بالعتق فلا يقع عنه بل عن الآذن لانحصار القول فيهما ولانه لم يقصد العتق عن نفسه ولا نواه وانما نوى العتق عن الآمر فيقع عنه لقوله عليه السلام الاعمال بالنيات وانما لامرء ما نوى وما رواه الشيخ في الصحيح عن بريد بن معاوية العجلي عن الباقر عليه السلام قال سالته عن رجل كان عليه عتق رقبة فمات من قبل ان يعتق فانطلق ابنه فابتاع رجلا من كسبه فاعتقه عن ابيه وان المعتق اصاب بعد ذلك مالا ثم مات وتركه لمن يكون تركته قال فقال ان كانت الرقبة التي كانت على ابيه في ظهار او شكر او واجبة عليه فان المعتق سائبة لا سبيل لاحد عليه قال وان كان قد توالى قبل ان يموت الى احد من المسلمين يضمن جنايته وحدثه كان مولاه ووارثه ان لم يكن له قريب يرثه قال وان لم يكن توالى الى احد حتى مات فان ميراثه لامام المسلمين ان لم يكن له قريب يرثه من المسلمين قال وان كانت الرقبة التي على ابيه تطوعا وقد كان ابوه امره ان يعتق عنه نسمة فان ولاء المعتق هو ميراث لجميع ولد الميت من الرجال قال ويكون الذي اشتراه فاعتقه بامر ابيه كواحد من الورثة اذا لم يكن للمعتق قرابة من المسلمين احرار يرثونه قال وان كان ابنه الذي اشترى الرقبة فاعتقها عن ابيه من ماله بعد موت ابيه تطوعا منه من غير ان يكون امره ابوه بذلك فان ولاءه وميراثه للذي اشتراه من ماله واعتقه عن ابيه اذا لم يكن للمعتق وارث من قرابته فجعل عليه السلام ولاءه لجميع اولاد الآمر دليل على انتقاله اليه بالامر والا لما

مسئلة قال الشيخ في النهاية يستحب ان لا يعتق الانسان الا من اغنى نفسه ويقدر على اكتساب ما يحتاج اليه ومن اعتق صبيا او من يعجز عن النهوض بما يحتاج اليه فالافضل له ان يجعل له شيئا يعينه به على معيشته وليس ذلك بفرض وبه قال ابن البراج وابن ادريس وهو المشهور بين علمائنا وقال ابن الجنيد ومن اعتق طفلا او من لا قدرة له على التكسب كان عليه ان يعوله حتى يكبر ويستغني وقال الصدوق ومن اعتق مملوكا لا حيلة له فان عليه ان يعوله حتى يستغني عنه والمعتمد الاول لاصالة البرائة

مسئلة قال ابن الجنيد لو كان العتق في المرض ثم تغيرت حالهم بزيادة او نقصان كان التقويم يوم يقع العتق في الحكم وان كن تمهل تبراث او بوصية كان يوم يموت لان في ذلك وقع العتق ولو كن حبالى وابيهن عتقت بعتقها ولدها الا انه جزء منها وقت وقوع العتق والوجه التسوية بين العتق المنجز والمؤخر كالتدبير والوصية في ان الاعتبار بالقيمة انما هو وقت الوفاة ان نقصت قيمة المنجز لانه لو بقي عبدا لم يحفظ على الورثة سوى قيمته الناقصة فلم يتلف عليهم اكثر منها واما ان زادت القيمة كانت بمنزلة التكسب للعلم بعتق شيء منه وقت الاعتاق فاذا زادت قيمة المعتق لم تحتسب من التركة ولا عليه واما الرق فيحسب بازائه منها فان خلف ضعف قيمته الاولى من غيره عتق كله وان خلف اقل او لم يخلف شيئا دخلها الدور فلو كانت قيمته مائة وقت العتق ثم مات ولا شيء له سواه بعد ان بلغت قيمته ثلثمائة فنقول عتق منه شيء وله من زيادة القيمة شيئان وللورثة شيئان منه ضعف ما عتق فصار العبد في تقدير اشياء ثلثة له واثنان للورثة فيعتق منه مائة وثمانون وللورثة مائة وعشرون ولو صارت قيمته مائتين وخلف السيد مائة غيره فنقول عتق منه شيء وله من نفسه باعتبار زيادة القيمة شيء آخر وللمولى منه ومن المائة شيئان بازاء ما انعتق فالمجموع في تقدير اربعة اشياء شيئان للعبد من نفسه وشيئان للورثة فالشيء خمسة وسبعون فيعتق منه ثلثة ارباعه ويسلم المائة والربع الآخر للورثة ولو بلغت قيمته ثلثمائة وخلف مائة عتق منه شيء وتبعه من نفسه باعتبار زيادة القيمة شيئان وللورثة من نفسه وباقي التركة شيئان بازاء ما انعتق فالمجموع في تقدير خمسة اشياء ثلثة له من نفسه وهي اربعة اخماس نفسه وللورثة اثنان من نفسه وباقي التركة فيعتق منه اربعة اخماسه وهي مائتان واربعون ويسترق الورثة خمسه ستون ولهم مائة فيكمل لهم مائة وستون ضعف ما انعتق منه ولو اعتق وقيمته مائة ثم مات وهي الف عتق منه شيء وتبعه تسعة اشياء وللورثة شيئان بازاء ما عتق فالعبد في تقدير احد عشر شيئا للورثة سدسه فيعتق خمسة اسداسه وعلى هذا المنهاج ولو زادت قيمته قبل الموت ثم نقصت بعد ان كان بعد حصوله في يد الورثة فكما لو لم ينقص وان كان قبله فكما لو لم يزد

مسئلة قال ابن الجنيد ولو مات المعتق بعضه قبل ان يستتم عتقه بعتق الشريك او السعاية او ضمان العتق وكان له مال ادى ما بقي عليه من السعاية وكان باقي ما له لورثته وان لم يكن له ورثة احرار ورث المعتق بحق الولاء بقدر حصته التي اعتقها ان لم يكن عتقه سائبة وورث الشريك بقدر حصته التي بقيت رقا فيه ولو كان مقدار ذلك من ميراثه اكثر من مقدار حقه من قيمته فحكم الحاكم للذي لم يعتق حقه بقدر قيمة حقه ورد الباقي على المعتق بحق الولاء كان وجها والوجه على تقدير القول بعتقه بالاداء اذا مات العبد قبله وله مال كان نصيب الحرية لورثته الاحرار ان كان له ورثة والا فللمعتق المتبرع واما نصيب الرقية فانه للشريك حيث مات على ملكه ولا يؤدي شيء من المال لا عتاقه كله والوجه الذي قدره على تقدير حكم الحاكم فليس بجيد وهذا انما ياتي لو قلنا انه ينعتق بالاعتاق وان العبد يضمن وكلام ابن الجنيد بعد ذلك يقتضيه حيث قال ولو مات السيد عند عتقه حقه من العبد لم يك للشريك غير استسعاء العبد ولو اراد الزام الورثة قيمة حقه لم يكن له لان الجناية على حقه لم يكن من جهتهم ان لم يكن للمعتق مال فان كان له مال يحيط ثلثه بقيمة ما بقي من حق الشريك في العبد فشاء الشريك ان ياخذ قيمة حقه من ثلث الميت كان له ذلك لم

مسئلة قال ابن الجنيد ولو شهد بعض الورثة على الميت بعتقه عبداً له او امة وكان الشاهد مرضياً لزم في حصته شركائه وجازت شهادته واستسعى العبد فيما بقي للورثة ان لم يصدقوا الشاهد فان شهد معه عدل ليعدل الشاهد على الميت عتق من الثلث وكان لا ولاه وان لم يكن الشاهد مرضياً لم يلزم الشركاء استسعاء العبد في حقوقهم ويبقى على اصل العبودية ومنعنا الشاهد من تملك العبد والشيخ رحمه الله قال في النهاية اذا اشهد بعض الورثة انه اعتقه فان كان مرضياً جازت الشهادة وكانا اثنين اعتق المملوك فان لم يكن مرضياً مضى العتق في حصته واستسعى العبد في الباقي والوجه ان نقول انه يمضي الاقرار في حق المقر سواء كان مرضياً او لا ولا يجب الاستسعاء وبالجملة فلا فرق بين المرضي وغيره والرواية التي وردت هنا رواها محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن رجل ترك مملوكاً بين نفر فشهد احدهم ان الميت اعتقه قال ان كان مرضياً لم يضمن وجازت شهادته واستسعى العبد فيما كان للورثة وبهذه الرواية افتى الصدوق في المقنع ويمكن ان يقال ان هذا للنفي التهمة في تطرق الكذب عليه فيمضي الاقرار في حقه خاصة ولما في حق الشركاء فيستسعى العبد لكن اعتق حصته من عبد ولم يقصد الاضرار مع اعساره واما اذا لم يكن الشاهد مرضياً فانه لا يلتفت الى قوله الا في حقه خاصة فلا يستسعى العبد بل يبقى حصص الشركاء فيه على العبودية ويحكم في حصته بالحرية وهذا عندي محمول على الاستحباب عملاً بالرواية **مسئلة** من كان له وارث مملوك اشترى من تركة الميت واعتق واعطي بقية المال فان لم يكن التركة وافية بقيمته كملا لم يجب شراؤه عند الشيخ وجماعة من علمائنا وقال ابن ابي عقيل يشترى بحسب ذلك وصاحبه فيه بالخيار ان شاء استسعاه فيما بقي من قيمته وان شاء يخدمه بحساب ما بقي منه وسيأتي البحث في ذلك في باب المواريث ان شاء الله تعالى **مسئلة** قال الصدوق في المقنع فان قال رجل لغلامه اعتقتك على ان ازوجك جاريتي فان نكحت عليها او تسريت فعليك مائة دينار فاعتقه على ذلك فنكح او تسرى فعليه ذلك الشرط وعليه دلت الرواية الصحيحة عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام في الرجل يقول لعبده اعتقتك على ان ازوجك ابنتي فان تزوجت عليها او تسريت فعليك مائة دينار فاعتقه على ذلك فتسرى او تزوج قال عليه مائة دينار والرواية وان كانت صحيحة لكن في العمل بها نظر **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف العتق لا يقع الا بقوله انت حر مع القصد الى ذلك والنية ولا يقع بشيء من الكنايات مثل انت سائبة ولا سبيل لي عليك وقال ابو الصلاح العتق يفتقر الى لفظ مخصوص وقصد ثم قال فاللفظ بقوله انت حر لوجه الله تعالى وهو يعطي الحصر في هذه اللفظة مع انه قال يجوز ان يجعل عتقها صداقها وصفته ان يقول سيدها قد اعتقتك وتزوجتك وجعلت عتقك صداقك وقال ابن البراج صحة العتق يفتقر الى شروط وهي ان يكون المعتق كامل العقل ويتلفظ فيه بالحرية فيقول انت حر فان لم يتلفظ باللفظ الذي قدمناه لم يقع عتقه وكان عتقه باطلاً والوجه انه يعتق بلفظ التحرير والاعتاق ايضاً لانه حقيقة فيه وهو اللفظ الموضوع للعتق **مسئلة** لو اختلف المعتق والشريك في قيمة العبد قال ابن الجنيد كان على المدعي زيادة البينة فان لم تكن له كان القول قول المعتق مع يمينه وقال الشيخ في المبسوط ان كان العبد حاضراً عقيب العتق فلا نزاع لان قيمته تعرف في الحال وان غاب او مات او مضت مدة بين العتق والاختلاف تتغير قيمته فيها فقال قوم القول قول المعتق وقال الآخرون القول قول الشريك فمن قال يعتق باللفظ قال القول قول المعتق لانه غارم ومن قال بشرطين او مراعى قال القول قول الشريك لان ملكه ينتزع عنه بعوض كالشفيع اذا اختلفا في قدر الثمن كان القول قول المشتري لان الشفيع ينتزع الملك منه بعوض ويلزم من هذا ان يكون مذهب الشيخ تقديم قول الشريك مع يمينه لانه يذهب الى ان العتق مراعى **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا اوصى بعتق عبد يخرج من الثلث ثم مات كان على الوارث ان يعتقه فان فعل والا اعتقه السلطان لانه حق لله تعالى تعلق بماله فاذا اعتقه السلطان او الوارث كان حراً حين الاعتاق لا حين الوفاة فان كان له كسب فكل ما اكتسبه قبل وفاة الموصي فهو للموصي في حياته ولورثته بعد وفاته وكل ما اكتسبه بعد الوفاة وبعد العتق فهو له لانه حر اكتسبه لا وكل ما اكتسبه بعد الوفاة وبعد العتق فهو له ايضاً لانه مال اكتسبه بعد استقرار سبب العتق بالوفاة فكان احق فاذا ثبت انه يرجع اليه فانما يملكه بعد العتق لانه قبله رقيق لا يملك وانما كان احق به وليس بجيد لان سبب العتق ان كان تاماً جامعاً للشرائط وجب ان يثبت معلوله وهو لم يقل به حيث حكم برقه وانه انما يتحرر بالاعتاق وان لم يكن تاماً لم يثبت معلوله والاحكام معلولة فكان الكسب لمالك الرقبة لوجود السبب التام فيه وهو الملك وهذا بخلاف المكاتب لانه عاوض على منافعه لما عاوض على نفسه فكان كسبه تابعاً له **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط قيمة من يعتقه في مرضه يعتبر حين الاعتاق لانه وقت الاتلاف وقيمة من وصى بعتقه يعتبر حين الوفاة لانه وقت استحقاق العتق وهذا يوافق قول ابن الجنيد الذي نقلناه اولاً وبينا الوجه في ذلك والاصل في هذه المسئلة ان تقول ان العبد اذا اعتقه مولاه المريض ولا شيء له سواه ثم مات قبله هل يكون حراً كله او رقاً كله او يعتق ثلثه يحتمل الاوجه الثلثة فان قلنا انه يتحرر كله فالوجه ما قدمناه اولاً حين نقلنا كلام ابن الجنيد في هذه المسئلة وان قلنا بالثاني خرجنا قال الشيخ وابن الجنيد وطريق استخراج معرفة القدر المعتق منه على قولهما انا نفرض قيمته مثلاً حال الاعتاق ثم رجع الى خمسين فنقول عتق منه شيء ورجع الى نصف شيء وبقي خمسون ناقصة نصف شيء تعدل ضعف ما عتق وذلك شيئان فاذا جبرت وقابلت صارت خمسين كاملة تعدل لشيئين ونصفاً فالشيء عشرون وللحكم برجوع الشيء الى نصف شيء بيان انّ

في الالفاظ التي يقع بها العتق

العتق خمسه لان نصف شيء هو خمس شيئين ونصف وكان قيمة النصف وهو خمس العبد عشرين يوم الاعتاق وعاد الى عشرة وبقي
للورثة اربعة اخماسه وقيمته يوم الموت اربعون وهو ضعف ما عتق فان خلف الميت مائة اخرى فعلى ما اخترناه ينعتق باجمعه لانه الان
ثلث التركة وعلى قولهما نقول عتق منه شيء ورجع الى نصف شيء بقي منه خمسون الا نصف شيء ويكون للورثة المائة وخمسون الا نصف شيء
بقي منه خمسون الا نصف شيء ويكون للورثة المائة وخمسون الا نصف شيء تعدل شيئين فبعد الجبر والمقابلة يكون مائة وخمسين تعدل شيئين
ونصفا فالشيء ستون فيعتق منه ثلاثة اخماسه هي الان ثلثون وللورثة مائة وعشرون ضعف ما عتق منه اولا ولو اعتق ثلثة اعبد قيمة
كل واحد مائة فعادت قيمة احدهم الى خمسين فان خرجت القرعة للذي انتقص قيمته عتق ويعتق ثلث الاخر بالقرعة ايضا عندنا وعلى ما اختاره
رحمهما الله لا يعتق من الاخر شيء لانه قد كانت قيمته يوم الاعتاق مائة وينبغي ان يبقى للورثة ضعفها وان خرجت لاحد الاخرين
فعلى قولنا وقولهما يعتق منه خمسة اسداسه وقيمتها ثلاثة وثمانون وثلث يبقى للورثة سدسه والاخران وجملة قيمتها مائة وستة
وستون وثلثان وهي ضعف ما عتق لان المحسوب على الورثة الباقي بعد النقصان وهو مائتان وخمسون ولو اعتق عبدين لا مال
له سواهما قيمة كل واحد مائة ثم عادت قيمة احدهما الى خمسين فان خرجت القرعة للذي لم ينقص قيمته عتق نصفه وبقي للورثة نصفه
والاخر وهما ضعف ما عتق عندنا وعندهما وان خرجت للذي انتقص عتق كله على ما اخترناه وعلى قولهما يقع الدور لانا نحتاج الى
اعتاق بعضه معتبرا بيوم الاعتاق والى ابقاء بعضه للورثة معتبرا بيوم الموت وطريقه ان نقول عتق منه شيء والى ما عاد نصفه فبقي
للورثة مائة وخمسون الا نصف شيء يعدل ضعف ما عتق وهو شيئان فاذا جبرت وقابلت صار مائة وخمسون تعدل شيئين ونصفا فالشيء خمسا
ستون فعرفنا ان العتق من العبد يوم الاعتاق ستون وعاد هذا المبلغ الى ثلثين يبقى للورثة خمسا هذا العبد وهو عشرون والعبد الاخر
وهو مائة وذلك ضعف ما عتق اولا وانما طولنا في مثل هذه المسائل في هذا الكتاب وكثرنا الامثلة لخلو كتب علمائنا عنها ولكثرة السهو
يحصل للنبيه فيما يرد على الفقيه في هذا الباب **مسألة** قال الشيخ في النهاية واذا اوصى بعتق مملوك ولشيء لغيره ثم مات ولم يبلغ الثلث
ذلك بدئ بعتق المملوك وما فضل بعد ذلك كان لمن اوصى له به وقال في المبسوط وان كانت العطايا مؤخرة فان لم يكن فيها عتق قال بعض
المخالفين الكل بالسوية وان كان فيها عتق قال بعضهم يقدم العتق على غيره وهكذا رواه اصحابنا وقال في باب الوصية بالكتابة لو اوصى
بوصايا في جملتها عتق فهل يسوى بين الكل او يقدم العتق فعندنا العتق يقدم وقال بعضهم يسوى فاما اذا اوصى بالكتابة وغيرها فعندنا
انها يقدم وقال بعضهم يسوى لان الكتابة معاوضة فجرت مجرى المعاوضات والوجه عندي تقديم الاول فالاول وقد تقدم البحث
في ذلك في الوصايا **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا ملك بعض من ينعتق عليه باختياره كالهبة والوصية قوم عليه ثم قال ولو اوصى
للصبي والمجنون ببعض من ينعتق عليه بني على قولين هل يقوم عليه نصيب شريكه ام لا فان قلنا يقوم لم يقبله وان قلنا لا يقوم فعليه
قبوله لانه لا ضرر عليه وهو اقوى عندي وبين الكلامين منافاة

الفصل الثاني في الولاء

مسألة لو مات المعتق قال الشيخ في النهاية لا يخلو اما ان يكون المعتق رجلا او امرأة فان كان رجلا ورث ولاء مواليه اولاده الذكور منهم دون الاناث
فان لم يكن له ولد ذكور وانما كان له بنات كان ولاء مواليه لعصبته دون غيرهم لانهم الذين يضمنون جريرته وان كان امرأة ولها موالي
ولها ولد ذكور واناث ولها عصبة فاذا ماتت كان ولاء مواليها لعصبتها دون اولادها وقال في المبسوط الولاء لحمة كلحمة النسب يثبت
به الميراث الا انه لا يرث المولى مع وجود واحد من ذوي الانساب سواء كان ذا فرض او لا وسواء كان قريبا او بعيدا من اب كان او من ام وعلى
كل حال واذا لم يكن له احد كان ميراثه لمولاه الذي اعتقه او من يتقرب من جهته من الولد والوالدين واخوته من قبل ابيه وامه او من قبل
ابيه وفي اصحابنا من قال والاخوات من جهتهما او من يتقرب بابيه من الجد والعمومة واولادهم ولا يرث احد ممن يتقرب من جهة امه من الاخوة
والاخوات ومن يتقرب بهما ولا الجد ولا الجدة من قبلها ولا من يتقرب بهما فان لم يكن احد ممن ذكرناه كان ميراثه للامام والمرأة اذا
اعتقت فالولاء لها وترث بالولاء بلا خلاف ولا ترث المرأة بالولاء الا في موضعين احدهما اذا باشرت العتق فيكون مولى لها او تكون
مولى لمولى لها واذا خلف المولى اخوة واخوات من الاب والام او من الاب اخا واختا كان ميراث مولاه بينهم للذكر مثل حظ الانثيين و
قال المخالف للذكور دون الاناث وفي اصحابنا من قال بذلك وقال في الخلاف الولاء يجري مجرى النسب يرثه من يرثه من ذوي الانساب
على حد واحد الا الاخوة والاخوات من الام او من يتقرب بها من الجد والجدة والخال والخالة واولادهما وفي اصحابنا من قال انه لا يرث
النساء من الولاء شيئا وانما يرثه الذكور من الاولاد والعصبة واذا كان المعتق امرأة فولاء مواليها لعصبتها دون ولدها سواء كانوا
ذكورا او اناثا واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وقال شيخنا المفيد وان مات المعتق قبل المعتق ثم مات المعتق بعده ولم يترك ولدا ولا ذا
قرابة كان ميراثه وولاؤه لولد مولاه الذي اعتقه ان كانوا ذكورا فان لم يكن له ولد ذكور كان لعصبة مولاه دون الاناث من الولد و
اذا اعتقت المرأة العبد ثم مات وخلف مالا ولم يترك ولدا ولا ذا قرابة فماله للسيدة التي اعتقته فان ماتت قبله وخلفت ولدا ذكرا كان ميراثه
له فان لم يكن لها ولد ذكر فميراثه لعصبة سيدته على ما بيناه وقال ابن الجنيد النساء لا يرثن من الولاء شيئا وقال ابن ابي عقيل ومن اعتق

الفصل الثاني في احكام الولاء

غلاما له فولاؤه ما دام حيا له فاذا مات مولاه فلعاقلته الذين يكون عليهم الدية اذا جنا جناية بخطأ فان مات المعتق وترك اولادا او ذوي ارحام فلا ميراث للمولى معهم لقوله تعالى وَاُولُوا الْاَرْحامِ بَعْضُهُمْ اَوْلى بِبَعْضٍ واختلف الشيعة في العاقلة فقال الاكثرون العاقلة هم قوم الرجل يقسم عليهم الدية ويكون لهم الولاء وروي عن امير المؤمنين والائمة من ولده عليهم السلم قالوا تقسم الدية على من احرز الميراث ومن احرز الميراث احرز الولاء وهذا مشهور منقول وقال الباقون العاقلة هم العصبة دون الورثة وروي عن الائمة عليهم السلم ان امير المؤمنين ع قضى في امرأة اعتقت رجلا واشترطت ولاءه فاختصم في ولايته من بعدها اولادها وعصبتها فحكم بالولاء لعصبتها دون اولادها قال والقول الاول عندي اشبه بقولهم واولى لان الثاني يجوز ان يكون قالوه تقية لاجماع العامة على ذلك ولما قد سبق من الاقاويل فيه من الاحكام المشهورة ولم يختلف الشيعة في ان العقل على من له الولاء وقد زعم بعض العامة ان الولاء كله للذكور الورثة والعقل على العصبة واحتجوا بان عليا عليه السلم والزبير اختصما الى عمر في معتق وهي صفية وهي ام الزبير وعمة علي عليه السلم فحكم عمر بالميراث للزبير والعقل على علي عليه السلم وهذا من الاحكام التي انكرها عليه امير المؤمنين لانه ان كان الولاء للزبير فيجب ان يكون عليه العقل وان كان العقل على علي عليه السلم فيجب ان يكون الولاء له اذ قد حكم الله عز وجل والرسول عليه السلم بالولاء لمن عليه العقل وقال الصدوق فان ترك بني وبنات مولاه المنعم او المنعم عليه ولم يترك وارثا غيرهم فالمال للبنين وبنات مولاه لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْاُنْثَيَيْنِ لان الولاء لحمة كلحمة النسب وقال ابو الصلاح ورابع المستحقين يعني الارث مولى النعمة وفرضهم يختص بوليها وعصبته من بعده بشرط فقد ذوي الانساب فان كان معه زوج او زوجة فللزوج النصف بالتسمية والباقي رد عليه دون مولى النعمة وللزوجة الربع والباقي لمولى النعمة او لعصبته واولادهم الولد ثم الاخوة ثم الاعمام ثم بنوا العم الذكور منهم دون الاناث وابن البراج تبع كلام الشيخ في النهاية وقال ابن حمزة وولاء المعتق ما دام حيا رجلا كان او امرأة فاذا مات وكان رجلا كان ذلك لولده الذكور دون الاناث والاب يقاسم على رواية وولد الولد يقوم مقام ابيه في مقاسمته والام لا ترث الولاء على الصحيح والاخ من الاب والام او الاب وحده يرث دون الاخ من الام على ترتيب ساير المواريث وان كان المعتق امرأة وماتت كان ولاؤها لعصبتها دون ولدها وقال ابن ادريس اذا كان المباشر للعتق رجلا فولاء مولاه له فان مات المنعم فولاء مولاه يجري مجرى النسب ويرثه من يرث من ذوي الانساب على حد واحد الا الاخوة والاخوات من الام او من يتقرب بها من الجد والجدة والخال والخالة واولادهما وفي اصحابنا من قال انه لا يرث النساء من الولاء شيئا وانما يرثه الذكور من الاولاد دون العصبة وهذا مذهب شيخنا في نهايته وايجازه والاول مذهبه في الاستبصار فانه قال ان البنت ترث من ميراث المولى كما يرث الابن قال وهو الاظهر من مذهب اصحابنا وهو مذهبه في مسائل خلافه واستدل عليه باجماع الفرقة وبقوله عليه السلم الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب قال وهذا الذي يقوى في نفسي وبه افتي لان هذا الخبر مجمع عليه متلقى بالقبول عند الخاصة والعامة فلا يعدل عنه والاجماع منعقد لاصحابنا على المسألة فيخصص العموم به وان كان المعتق امرأة فانها ترث ولاء مولاها ما دامت حية فاذا ماتت ورث ولاء مواليها عصبتها من الرجال دون اولادها سواء كان الاولاد ذكورا او اناثا لان اجماع اصحابنا منعقد على ذلك فهو المخصص لعموم الخبر المقدم ذكره الا ما ذهب اليه شيخنا المفيد في مقنعته فانه قال يرث الولاء اولادها الذكور دون الاناث وابن ابي عقيل ذهب الى ان الولاء يرثه اولاد المرأة سواء كانوا ذكورا او اناثا وهو يجري مجرى النسب على حد واحد الا الاخوة والاخوات من الام ومن يتقرب بها وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في مسائل خلافه وهو قوي يجب ان يعتمد عليه للخبر المقدم ذكره وما اصلناه من تخصيصه بالاجماع فراجعنا النظر في اقوال اصحابنا وتصانيفهم فرأيناها مختلفة غير متفقة فالاولى التمسك بالعموم الى ان يقوم دليل الخصوص والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية **لنا** ما رواه الشيخ في الصحيح عن بريد بن معوية العجلي عن الصادق عليه السلم قال سألته عن رجل كان عليه عتق رقبة فمات قبل ان يعتق فانطلق ابنه فابتاع رجلا من كسبه فاعتقه عن ابيه وان المعتق اصاب بعد ذلك مالا ثم مات وتركه لمن يكون تركته فقال ان كانت الرقبة التي كانت على ابيه في ظهار او واجبة عليه فان المعتق سائبة لا سبيل لاحد عليه وان كان توالى قبل ان يموت الى احد من المسلمين يضمن جنايته وحدثه كان مولاه ووارثه ان لم يكن له قريب يرثه فان لم يكن توالى الى احد حتى مات كان ميراثه لامام المسلمين ان لم يكن له قريب يرثه من المسلمين وان كانت الرقبة التي على ابيه تطوعا وقد كان ابوه امره ان يعتق عنه نسمة فان ولاء المعتق هو ميراث لجميع ولد الميت من الرجال قال ويكون الذي اشتراه فاعتقه بامر ابيه كواحد من الورثة اذا لم يكن للمعتق قرابة من المسلمين احرار يرثونه قال وان كان ابنه الذي اشترى الرقبة فاعتقها عن ابيه من ماله بعد موت ابيه تطوعا منه من غير ان يكون امره ابوه بذلك فان ولاءه وميراثه للذي اشتراه من ماله فاعتقه عن ابيه اذا لم يكن للمعتق وارث من قرابته وفي الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم قال قضى في رجل حرر رجلا فاشترط ولاءه فتوفي الذي اعتق وليس له ولد الا النساء ثم توفي المولى فترك مالا وله عصبة فاحتق في ميراثه بنات مولاه والعصبة فقضى بميراثه للعصبة الذين يعقلون عنه اذا احدث حدثا يكون فيه عقل اما اذا كان المنعم امرأة فان ولاءها لعصبتها دون ولدها لما رواه عاصم بن حميد في الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم قال قضى امير المؤمنين عليه السلم على امرأة اعتقت رجلا واشترطت ولاءه ولها ابن فالحق ولاءه بعصبتها الذين يعقلون عنه دون ولدها وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلم قال سألته عن امرأة اعتقت مملوكا ثم ماتت قال يرجع الولاء

الى بنه ابيها وفى الصحيح عن حفص بن سالم البختري ولاد قال سالت اباعبد الله عليه السّلم عن رجل اعتق جارية صغيرة لم تدرك وكانت امّه قبل ان تموت سألته ان يعتق عنها رقبة من مالها فاعتقها بعد ما ماتت امّه لمن يكون ولاء العتق قال فقال يكون ولاؤها لاقرباء امّه من قبل ابيها ويكون نفقتها عليهم حتى تدرك وتستغني قال ولا يكون للذي اعتقها عن امّه شيء من ولائها قال الشيخ فى الاستبصار فاما ما رواه السكوني عن جعفر عن ابيه عليهما السّلم قال قال النبي صلى الله عليه وآله الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب فلا ينافي الاخبار التي تقدمت لانه يحتمل ان يكون المراد المنع من جواز بيعه كما لا يجوز بيع النسب فقد بيّنه بقوله لا يباع ولا يوهب وانّه مثل النسب فى انه يورثه الاولاد الذكور دون الاناث للاخبار السابقة وقال فى كتاب الميراث وروى عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السّلم قال مات مولى لحمزة بن عبد المطلب فدفع رسول الله صلى الله عليه وآله ميراثه الى بنت حمزة وفى طريقها الحسن بن سماعة قال الحسن بن سماعة هذه الرواية تدل على ان المرأة ترث الولاء لليس كما تروى العامة قال الشيخ رحمه الله وهذا الخبر يدل على ان البنت ترث من ميراث المولى كما يرث الابن وهو الاظهر من مذهب اصحابنا وذلك خلاف ما قدمناه فى كتاب العتق من ان الميراث لاولاد المولى الذكور منهم دون الاناث فان لم يكونوا ذكورا كان للعصبه لان فى هذا الخبر مع وجود العصبة اعطاء المال للبنت والوجه فى الاخبار التي ذكرناها هناك ان نحملها على التقية لانها موافقة للعامة هذا اذا كان المعتق رجلا فاما اذا كان المعتق امرأة فلا خلاف بين الطائفة ان الميراث للعصبه دون الاولاد ذكورا كانوا او اناثا وقد دللنا عليه فيما تقدم مسئلة قال الشيخ فى المبسوط اذا ملك من يعتق عليه بعوض او بغير عوض عتق عليه وكان ولاؤه له لعموم الخبر ولما رواه الصدوق عن سماعة عن الصادق عليه السّلم فى رجل يملك ذا رحم هل يصلح له ان يبيعه او ان يستعبده قال لا يصلح له بيعه ولا يتخذه عبدا وهو مولاه واخوه فى الدين وايهما مات ورثه صاحبه الا ان يكون له وارث اقرب اليه منه وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس هذا غير واضح ولا مستقيم لانا قد بيّنا انه لا خلاف بين اصحابنا فى ان الولاء يستحقه المتبرع بالعتق دون غيره وايضا قول الرسول صلى الله عليه وآله المجمع عليه ان الولاء لمن اعتق وهذا ما اعتق بغير خلاف لانه انعتق عليه بغير اختياره فان اراد شيخنا بقوله لعموم الخبر هذا الخبر الذي ذكرناه فهو بالضد من مراده واستشهاده وقول ابن ادريس لا بأس به وهو المعتمد وهو قول ابن الجنيد فانه جعل من اقسام السائبة الذي لا ولاء للمعتق عليه كل ذي رحم عتق على قريبه فحكم الله عتقه وهو نظير العتق فى الواجب لا ولاء لقريبه عليه م قال الشيخ فى المبسوط المدبر يثبت عليه الولاء بلا خلاف وكذلك ام الولد وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس قوله فى المدبر صحيح لا خلاف عند فاما ام الولد فلا ولاء عليها لاحد من جهة مولاها لما قدمناه من الادلة وبيّناه والذي قاله ابن ادريس هو المعتمد لانها تعتق من نصيب ولدها عندنا مسئلة قال الشيخ فى المبسوط قد ذكرنا فى النسب ان من يتفرع منه العصبة نفسان اب وابن كذلك ههنا فى الولاء يتفرع منه العصبة ابو المولى وابن المولى فابن المولى والاب يرثان معا من الولاء لانهما فى درجة واحدة وعند المخالفين ان الابن اولى وقال ابن الجنيد وابن المعتق اذا كان رجلا احق بولاء من اعتقه ابوه من ابي المعتق وولده وقال ابن حمزة والولاء للمعتق ما دام حيا رجلا كان او امرأة فاذا مات وكان رجلا كان ذلك لولده الذكور دون الاناث والاب يقاسمهم على رأيه والحق ما قاله الشيخ لنا ان الولاء لحمة كلحمة النسب فيتشاركا فى الحكم مسئلة قال الشيخ فى المبسوط والخلاف الجد والاخ يستويان وهما بمنزلة الاخوين فى الولاء يتقاسمان المال وهو المشهور عند علمائنا وقال ابن الجنيد الجد من قبل الاب اولى بالولاء من الاخ وهو قول الزهري وابي ثور والحق ما قاله الشيخ لقوله عليه السّلم الولاء لحمة كلحمة النسب ولانهما يدليان بالاب فتساويا فى الحكم مسئلة المشهور بين علمائنا ان العتيق لا يرث المعتق قاله الشيخ وادعى عليه الاجماع من الفرقة واستدل عليه ايضا بقوله عليه السّلم الولاء لمن اعتق وهذا ما اعتق وقال الصدوق اذا ترك الرجل مولى منعما عليه لم يترك وارثا غيره فالمال له فان ترك موالي منعمين او منعم عليهم رجالا ونساء فالمال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فان ترك بني وبنات مولاه المنعم او المنعم عليه لم يترك وارثا غيرهم فالمال لبني وبنات مولاه للذكر مثل حظ الانثيين لان الولاء لحمة كلحمة النسب ومتى خلف وارثا من ذوي الارحام من قرب نسبه او بعد وترك مولاه المنعم او المنعم عليه فالمال للوارث من ذوي الارحام وليس للمولى شيء وقال ابن الجنيد المولى الاسفل يرث الذي عتقه اذا لم يخلف الذي عتقه وارثا غيره والوجه ما قاله الشيخ والدليل ما تقدم مسئلة فى عبارات بعض اصحابنا ان الولاء موروث كالمال ونص ابن الجنيد على خلافه فانه قال واذا مات المعتق وكان رجلا ثم خلف ابنين والمعتوق حيا كان ولاؤه للابنين فان مات احدهما وخلف بنا ثم مات المعتوق لم يكن لابن ابن معتقه من الكل والميراث شيء وكان لابن المعتق الباقي وحده وقال الشيخ فى الايجاز الولاء لا يورث مع بقاء من يرثه فى درجته مثل ان يكون للمعتق ولدان ذكران فما داما حيين كان الولاء لهما فان مات احدهما وخلف ولدا كان الباقي للباقي من الولدين دون ولد الولد لانه لا يرث مع الولد للصلب ولد الولد والاقرب عندي ان الولاء غير موروث بل يحصل الارث به وانه لا ينتقل كالنسب لقوله عليه السّلم الولاء لحمة كلحمة النسب وكما لا ينتقل النسب لا يورث بل يورث به كذا الولاء والفائدة تظهر فيما صوره ابن الجنيد فمن قال الولاء موروث به ولا يورث كان الميراث للابن دون ابن الابن ومن قال انه موروث كان ميراثه للعتيق نصفين بين الابن وابن الابن لان المنعم مات وله ابنان فورثا الولاء بالسوية

فلذا مات احدهما وخلف ابنا انتقل ما يستحقه ابوه من الولاء وهو نصفه الى ابنه وكان الولاء مشتركا بين العم وابن الاخ وباقي مباحث الولاء يذكر في الميراث ان شاء الله تعالى **مسئلة** ظاهر كلام الشيخ والصدوق وجماعة من علمائنا يقتضي اشتراط الشهادة في التبري من ولاء العتق تبرعا وظاهر كلام ابن الجنيد يقتضي المنع وهو المعتمد **لنا** ان المراد بالشهادة في جميع العقود والاحكام ثبوتها عند الحاكم لا وقوعها في نفسها كما في الطلاق عندنا فكذا هنا واحتج الشيخ عول على ما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من اعتق رجلا سائبة فليس عليه من جريرته شيء وليس له من الميراث شيء وليشهد على ذلك وعن ابي الربيع قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن السائبة فقال الرجل يعتق غلامه ويقول له اذهب حيث شئت ليس لي في ميراثك شيء ولا علي من جريرتك شيء ويشهد على ذلك شاهدين والجواب ليس في الحديثين دلالة على الاشتراط

الفصل الثالث في التدبير **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وشيخنا المفيد في المقنعة التدبير ان يقول الرجل لعبده او لامته انت رق في حيوتي وحر او حرة بعد مماتي وقال ابن ابي عقيل التدبير ان يقول الرجل لعبده او لامته انت مدبرة في حيوتي وحرة بعد وفاتي وقال ابن الجنيد والذي يختاره للسيد اذا اراد تدبير عبده بعد موته ان يقول بمشهد من يجب الحقوق لشهادته اني قد اعتقت فلانا او حررته عن دبر مني او هو حر اذا مت او عند موتي او متى مت او اذا حدث بي حدث الموت ليكون مصرحا بعتاقه وذلك احوط من ان يقول قد دبرت عبدي او هو مدبر لان ذلك يحتمل غير العتق وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط التدبير ان يعلق عتق عبده بوفاته فيقول متى مت او اذا مت فانت حر وكذا قال ابو الصلاح وابن حمزة وقال ابن ادريس لا حاجة بنا الى ان يقول انت رق في حيوتي لانه لو لم يقل ذلك وقال انت حر بعد وفاتي كان ذلك كافيا والشيخ رحمه الله لم يفصله هو ولا شيخنا المفيد اشتراط ذلك في قوله كما توهمه ابن ادريس ولهذا قال في المبسوط والخلاف ما نقلناه **م** قال الشيخ في الخلاف اذا قال انت مدبر او مكاتب لا يتعلق به حكم الكتابة ولا التدبير وان نوى ذلك بل لا بد ان يقول في التدبير فاذا مت فانت حر او انت حر اذا مت وفي الكتابة اذا اديت الي مالي فانت حر ومتى لم يقل ذلك لم يكن شيئا وقال في المبسوط صريح التدبير ان يقول اذا مت فانت حر او محرر او عتيق او معتق غير انه لا بد من النية عندنا فاما ان قال انت مدبر فقال بعضهم هو كناية وكذلك القول اذا قال كاتبتك على كذا قال قوم هو صريح وقال آخرون هو كناية والاول اقوى وان كان عندنا يحتاج الى النية وظاهر كلام ابن الجنيد انعقاده بقوله انت مدبر مع النية وقال ابن البراج صفته ان يقول الانسان لمملوكه انت رق في حيوتي وحر لوجه الله تعالى بعد وفاتي فاذا قال هذا القول صح له التدبير وكذا لو قال له انت حر لوجه الله تعالى اذا انا مت او ان حدث بي حدث الموت او انت محرر او انت عتيق بعد موتي او انت مدبر ويريد بذلك عتقه بعد موته وما اشبه ذلك من الالفاظ كان ذلك جاريا مجرى الاول وهذا يدل على ان قوله انت مدبر صريح في التدبير وهو المعتمد **لنا** انه اللفظ الموضوع له المختص به فكان صريحا فيه وقول الشيخ في الخلاف ليس بجيد **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى اراد المدبر بيعه من غير ان ينقض تدبيره لم يجز له الا ان يعلم المبتاع انه يبيعه خدمته وانه متى مات هو كان حرا لا سبيل له عليه وقال ابن ابي عقيل وليس للمدبر ان يبيع المدبر الا ان يشترط على المشتري عتقه واذا اعتقه المشتري فالولاء لمن اعتق وله ان يبيع خدمته فاذا مات المدبر فالمدبر حر وقال الصدوق واذا اعتق الرجل غلامه او جاريته على دبر منه ثم يحتاج الى ثمنه فليس له ان يبيعه الا ان يشترط على الذي يبيعه اياه ان يعتقه عند موته وقال ابن الجنيد وعن امير المؤمنين عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله باع خدمة المدبر ولم يبع رقبته فلا بأس عندنا ببيع رقبة المتطوع بتدبيره اذا احتاج السيد الى ثمنه لحديث جابر فاما المدبر عن نذر فقد كان ما نذره فيه وجب على السيد تدبيره فلا يجوز بيع رقبته وانما يباع من هذا خدمته مدة حيوة سيده والاحوط ان يباع ذلك منه بمكاتبة او غيرها ولا اختار بيع المتطوع بتدبيره وخدمة الواجب تدبيره في دين او غيره الا اذا لم يف ملك السيد بدينه ولم يكن به غنى عن بيعه ولو باع خدمة مدبره من نفسه لم يسقط ما واقعه عليه بموت السيد فان كان مالا حالا وجب عند موته وان كان منجما كان للورثة على نجومه كالكتابة وقال المفيد ولمالك العبد ان يبيعه بعد التدبير له غيره انه متى مات البايع صار حرا لا سبيل للذي ابتاعه عليه وقال ابن البراج في المهذب يجوز لسيد المدبر ان يبيع خدمته اذا ثبت على تدبيره ولم يرجع عنه فيشتري المشتري كذلك فيخدمه ايام حيوة الذي دبره فاذا مات عتق من الثلث وقال في الكامل ومن دبر مملوكا واراد بيعه لم يجز له ذلك الا ان ينقض تدبيره ويعلم المشتري انه يبيعه خدمته فانه متى مات هو كان حرا لا سبيل له عليه وقال ابو الصلاح ويجوز بيعه في حال تدبيره فاذا مات مدبره تحرر على مبتاعه فان كان عالما بتدبيره حال ابتياعه والى ان مات مدبره فلا شيء وان لم يعلم رجع الى البائع بما نقد فيه وان كان باعه بعد ما رجع في تدبيره لم يتحرر بموت مدبره وقال ابن حمزة وله التصرف فيه بالبيع والشراء والهبة وغير ذلك رجوعا واذا اراد ذلك رجع ثم باع او فعل ما شاء وللشيخ قول آخر في الخلاف والمبسوط ان بيع المدبر وهبته ووقفه ناقض للتدبير ولو وهبه كانت الهبة رجوعا في التدبير سواء قبضه او لا وكذا لو اوصى به ثم قال في الخلاف اذا دبر عبدا ثم اراد بيعه والتصرف فيه كان له ذلك اذا نقض فان لم ينقض تدبيره لم يجز بيع رقبته وانما يجوز له بيع خدمته مدة حيوته وقال في المبسوط ايضا لو جنى المدبر فان اختار سيده تسليمه للبيع فان استغرق الارش قيمته بيع فيها وبطل التدبير وان كان الارش لا يستغرق قيمته ولم يمكن بيع بعضه بيع كله والفضل لسيده وان بيع بعضه كان الباقي مدبرا وكل

موضع زال ملكه عنه زال التدبير وروى اصحابنا ان التدبير باق اذا مات السيد يعتق في ملك المشتري وينبغي ان يبيعه بهذا الشرط ومتى عاد اليه ملكه بعد ذلك بميراث او غيره فهل يعود حكم التدبير اولا قال قوم يعود تدبيره وان كان لم ينقض تدبيره فالتدبير باق لان عندنا يصح بيع خدمته دون رقبته مدة حيوته وقال ابن ادريس حقيقة البيع في عرف الشرع يقتضي بيع الرقبة فحمله على بيع المنافع عدول باللفظ عن حقيقته بلا دلالة لانه لا شرعه في بيعه يقتضي الرجوع عن التدبير الذي هو عندنا بمنزلة الوصية وهذا الذي يقتضيه اصول مذهبنا وهو مذهب السيد المرتضى ذكره في المسائل الناصريات فاما ان كان التدبير عن واجب فيمكن بيعه على جهة الصلح فيكون الصلح على منافع مدة حيوة من دبره ولا يمتنع ان يسمي هذا الصلح على المنافع في هذا الموضع بيعا والمعتمد جواز بيعه وانه كان مع البيع يبطل التدبير **لنا** انه وصية بالعتق في الحقيقة وكل وصية يجوز الرجوع فيها اجماعا وينتقض بالاخراج عن ملك الموصي اجماعا وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلم وقد سئل عن رجل دبر مملوكا له ثم احتاج الى ثمنه قال فقال هو مملوكه ان شاء باعه وان شاء اعتقه وان شاء امسكه حتى يموت فاذا مات السيد فهو حر من ثلثه وفي الحسن عن معوية بن عمار قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن المدبر قال هو بمنزلة الوصية يرجع فيها متى شاء وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال قلت له رجل دبر مملوكه ثم يحتاج الى الثمن قال اذا احتاج الى الثمن فهو له يبيعه ان شاء وان اعتق فذلك من الثلث احتج الشيخ بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلم في الرجل يعتق غلامه وجاريته عن دبر منه ثم يحتاج الى ثمنه ايبيعه فقال لا الا ان يشترط على الذي يبيعه اياه ان يعتقه عند موته وفي الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال سالته عن العبد والامة يعتقان عن دبر فقال لمولاه ان يكاتبه ان شاء وليس له ان يبيعه الا ان يشاء العبد ان يبيعه قدر حيوته وله ان ياخذ ماله ان كان له مال وعن القاسم بن محمد عن علي قال سالت ابا عبد الله عليه السلم عن رجل اعتق جارية له عن دبر في حيوته قال ان اراد بيعها باع خدمتها حيوته فاذا مات اعتقت الجارية وان ولدت اولادا فهم بمنزلتها وعن السكوني عن جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلم قال باع رسول الله صلى الله عليه وآله خدمة المدبر ولم يبع رقبته قال الشيخ الوجه في الجمع بين الاخبار السابقة وهذه ان المولى ان اراد بيع رقبة المدبر احتاج الى ان ينقض تدبيره كما انه اذا اوصى بوصية ثم اراد تغييرها احتاج الى ان ينقض وصيته لانه بمنزلة الوصية فاذا نقض التدبير جاز له بيع المدبر على كل حال ومتى لم يرد ان ينقض تدبيره واثر تركه على حاله جاز له ان يبيع خدمته طول حيوته ويشرط ذلك على المشتري فاذا مات الذي دبره صار حرا وقال في التهذيب الاخبار الدالة على جواز بيع المدبر انما هو بيع خدمته دون الرقبة لانا قد بينا انه ما دام مدبرا لا يملك منه الا التصرف مدة حيوته واذا لم يملك غير ذلك فلا يصح منه بيع سواه و الاخبار الدالة على ان المدبر بمنزلة الوصية فالمراد ان المدبر ان ينقض التدبير كما له ان ينقض الوصية فمتى نقضه عاد المدبر الى كونه رقا خالصا فحينئذ يجوز له بيع رقبته كما يجوز له بيع من عداه من المماليك ومتى لم ينقض التدبير واراد بيعه لم يجز له ان يبيع الا الخدمة وهذا الذي ذكره الشيخ ليس بجيد لما بيناه من ان التدبير وصية وانها تبطل بالخروج عن ملكه وبيع المنافع لا يصح لعدم كونها اعيانا وعدم العلم بها وبمقدارها بل الوجه في الجمع ان يحمل المنع من بيع المدبر على ما اذا كان التدبير واجبا فانه لا يجوز بيعه لما فيه من مخالفة النذر ويحمل بيع الخدمة على الاجارة فانها في الحقيقة بيع المنافع مدة معينة ويريد بيع الخدمة مدة حيوته ان له ان يوجره مدة معينة فاذا انقضت المدة جاز له ان يوجره اخرى وهكذا مدة حيوته **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا دبر الرجل جارية وهي حبلى فان علم بذلك كان ما في بطنها بمنزلتها يكون مدبرا فان لم يعلم بحبلها كان الولد رقا ويكون التدبير ماضيا في الجارية فان حملت بعد التدبير ولدت اولادا كان اولادها بمنزلتها مدبرين فمتى مات الذي دبر امهم صاروا احرارا من الثلث فان زاد الثلث استسعوا في الباقي اذا ادوا انعتقوا وليس للمولى ان ينقض تدبير الاولاد وانما له نقض تدبير الام فحسب وتبعه ابن البراج والبحث هنا يقع في موضعين الاول لو دبر الحبلى هل يسري الى الحمل نص في النهاية عليه مع علمه بالحبل والا فلا وتبعه ابن البراج على ذلك وقال ابن الجنيد لو دبرها وهو لا يعلم انها حامل ولم يذكر تدبير ما في بطنها لم يتعلقها التدبير وهو يشعر بموافقته للشيخ وكذا ابن حمزة وافق الشيخ ايضا وللشيخ رحمه الله قول في المبسوط والخلاف قال في المبسوط اذا دبرها وهي حامل بولد مملوك فهي مدبرة وحملها مدبر يتبعها عند المخالف وروى اصحابنا ان الولد لا يكون مدبرا وفي موضع آخر منه اذا دبر حمل جاريته صح ويكون مدبرا دون امه ولو دبرها كانت مدبرة هي وولدها عند المخالفين وقد بينا ان عندنا في الطرفين على حد واحد لا يتبعها ولا تتبعه وقال في الخلاف اذا دبرها وهي حامل بمملوك لم يدخل الولد في التدبير و اطلق في الكتابين ولم يفصل الى العالم وغيره وقال ابن البراج واذا دبر امته وهو لا يعلم انها حامل ولم يذكر في تدبيره ما في بطنها كان التدبير لهما وكذلك ان حدث الحمل بعد التدبير كانا جميعا مدبرين ويعتقان معا من الثلث وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان ما في بطنها لا يكون مدبرا مثلها لانه ما دبره والتدبير حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا يرجع في مثل هذا الى اخبار الاحاد والمعتمد ان الاولاد رق سواء علم المدبر اولا الا ان يدبرهم بالمباشرة **لنا** الاصل بقاء الملك واستصحاب الحال فيه السالم عن معارضة التدبير لانه يتناول الام وهو لا يدل على تناوله للولد لعدم صدق اسمها عليه وعدم دلالته عليه بشيء من الدلالات الثلث وما رواه الشيخ

وفي الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلم

في الموثق عن عثمان بن عيسى الكلابي عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن امرأة دبرت جارية لها فولدت الجارية جارية نفيسة فلم تدر المرأة المولود مدبر او غير مدبر فقال لي متى كان الحمل بالمدبر اقبل ان دبرت او بعد ما دبرت فقلت لست ادري ولكن اجبني فيهما جميعاً فقال ان كانت المرأة دبرت وبها حبل ولم تذكر ما في بطنها فالجارية مدبرة والولد رق وان كان انما حدث الحمل بعد التدبير فالولد مدبر في تدبير امه لـ احتج الشيخ بما رواه الحسن بن علي عن الرضا عليه السلام قال سألته عن رجل دبر جارية وهي حبلى فقال ان كان علم بحبل الجارية فما في بطنها بمنزلتها وان كان لم يعلم فما في بطنها رق ورواه الصدوق في الصحيح عن الحسن بن علي الوشاء عن الرضا عليه السلام والجواب الحمل على ما اذا دبر الحمل مع الام الثاني لو حملت بعد التدبير ثم رجع في تدبير الام قال الشيخ لم يكن له نقض التدبير في الاولاد وكذا قال في الخلاف لو دبر امته ثم حملت بمملوك من غيره بعد التدبير كان الولد مثل امه ينعتقون بموت سيدها وليس له نقض تدبيرهم وانما له نقض تدبير الام واستدل عليه باجماع الفرقة وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد ولو اراد السيد فسخ التدبير عن الاب لم يكن فسخ ذلك عنه اخراجاً لولده عن التدبير وهو جيد وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان له الرجوع في تدبيرهم ايضاً كالام وهو المعتمد لنا ان التدبير وصية وكل وصية يصح الرجوع فيها والمقدمتان اجماعيتان مسألة قال الشيخ في نهايته اذا دبر عبده وعليه دين فراراً به من الدين ثم مات كان التدبير باطلاً وبيع العبد في الدين وان دبر العبد في حال السلامة ثم حصل عليه دين ومات لم يكن للديان على المدبر سبيل وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا غير واضح لان التدبير بمنزلة الوصية يخرج من الثلث ولا يصح الا بعد قضاء الديون فعلى هذا التحرير يباع العبد في الدين ويبطل التدبير على كل حال سواء دبره في حال السلامة او فراراً من الدين وانما هذا خبر واحد اورده ايراداً لا اعتقاداً والمعتمد ان التدبير ان كان واجباً بنذر وشبهه لم يكن للديان عليه سبيل وان كان تبرعاً بطل مع استغراق الدين التركة لنا على الاول انه عتق واجب بعد الموت فاشبه المتقدم عليه كسائر الديون وعلى الثاني انه وصية فيقدم الدين عليها احتج الشيخ بما رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام عن رجل دبر غلامه وعليه دين فراراً من الدين قال لا تدبير له وان كان دبره في صحة منه وسلامة فلا سبيل للديان عليه وفي الصحيح عن الحسين بن علي بن يقطين قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن بيع المدبر قال اذا اذن في ذلك فلا بأس به وان كان على مولى العبد دين فدبره فراراً من الدين فلا تدبير له وان كان دبره في صحة منه وسلامة فلا سبيل للديان عليه ويمضي تدبيره والجواب الحمل على ما قلناه من انه واجب بنذر وشبهه فاذا كان من سلامة من الدين لم يكن للديان عليه سبيل وان لم يكن في سلامة ونذر ان يدبر فراراً من الدين لم ينعقد نذره لانه لم يقصد به الطاعة مسألة قال الشيخ في النهاية اذا جعل الانسان خدمة عبده لغيره وقال متى مات من جعل له تلك الخدمة يكون حراً كان ذلك صحيحاً فمتى مات المجعول له ذلك صار حراً فان ابق العبد ولم يرجع الا بعد موت من جعل له خدمته لم يكن لاحد عليه سبيل وصار حراً وتبعه ابن البراج وهو يدل على جواز التدبير معلقاً بحيوة غير المالك وهو ظاهر كلام ابن الجنيد وصرح ابن حمزة على جوازه فقال التدبير عتق معلق بموت المعتق او بموت من جعل سيده خدمته له مدة حياته ثم قال فان ابق المدبر بطل التدبير فان رزق بعد الاباق مالاً او اولاداً كان الجميع لمولاه فان مات المولى كان الجميع لورثته وان دبره وجعل خدمته مدة حيوة لنفسه او لغيره وابق المدبر ولم يرجع الا بعد وفاة سيده لم يكن عليه سبيل لاحد الظاهر ان الضمير في قوله لنفسه راجع الى العبد وقال ابن ادريس قد روي انه اذا جعل الانسان خدمة عبده لغيره وقال متى مات من جعل له تلك الخدمة يكون حراً كان ذلك صحيحاً فمتى مات المجعول له ذلك صار حراً وان ابق العبد ولم يرجع الا بعد موت من جعل له خدمته لم يكن لاحد عليه سبيل وصار حراً ولا دليل على هذه الرواية وصحتها لانها مخالفة لاصول مذهبنا من ان التدبير في عرف الشريعة عتق العبد بموت مولاه والمجعول له الخدمة غير مولاه وايضاً لو كان التدبير صحيحاً لكان اذا ابق بطل التدبير لان عندنا اباق المدبر يبطل التدبير وفي هذه الرواية انه ان ابق العبد ولم يرجع الا بعد موت من جعل له خدمته لم يكن لاحد عليه سبيل وصار حراً وهذا مخالف لحقيقة التدبير وايضاً فهذا حكم شرعي يحتاج في اثباته الى دليل على ذلك الا هذه الرواية الشاذة والحق ما اختاره الشيخ لنا ان العتق قابل للتأخير كما هو قابل للتنجيز ومعلوم انه لا تفاوت بين الاشخاص في ذلك فان نعتق اذا قبل التعليق بحيوة المعتق الصادر عنه كان قابلاً لذلك التعليق ايضاً اذا اصدر عن غيره وعدم التفاوت في ذلك معلوم قطعاً وما رواه الشيخ في الصحيح عن يعقوب بن شعيب قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يكون له الخادم فقال هي لفلان تخدمه ما عاش فاذا مات فهي حرة فتأبق الامة قبل ان يموت الرجل بخمس سنين او ست سنين ثم يجدها ورثته الهم ان يستخدموها بعد ما ابقت فقال لا اذا مات الرجل فقد عتقت وقول ابن ادريس التدبير في عرف الشرع عتق العبد بعد موت مولاه ممنوع بل هو العتق المؤخر وما شامل للصورتين والسند لا له بالملازمة بين صحته وبطلانه على تقدير الاباق ممنوع والفرق على جعل الخدمة للمدبر باطل لانا لا نقول نحن واياه بالقياس فلا يجوز التمسك به سلمنا لكن الفارق موجود فان الخدمة اذا جعلت للمدبر ثم ابق فقد قابل النعمة بالكفر والاباق فقوبل بنقيض ذلك كالقاتل في العمد في منع التوريث بخلاف ما اذا جعلنا الخدمة للغير وهذه الرواية دليل شرعي مع انها صحيحة السند متلقاة بالقبول عمل بها الاكثر من علمائنا ولم يرد لها مخالف سواه واعتضادها بالحكمة المناطة بها للاحكام الشرعية فلا وجه لردها مسألة قال الشيخ في النهاية والمدبر لا يجوز ان يعتق في كفارة ظهار ولا في شيء من الواجبات التي على الانسان قبل العتق ما لم ينقض تدبيره فان نقض تدبيره وقال

محضاً لم يجز له بعد ذلك عتقه فيما وجب عليه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الحق ان التصرف فيه واخراجه عن ملكه رجوع على التدبير ولا يحتاج الى قوله بانه نقض تدبيره والى هذا يذهب شيخنا ابو جعفر في مسائل خلافه فانه قال اذا دبره ثم وهبه كان هبته رجوعاً في التدبير اقبضه او لا والشيخ رحمه الله معوّل على ما رواه عبد الرحمن في الموثق قال سألته عليه السلام عن رجل قال لعبده ان حدث بي حدث فهو حرّ وعلى الرجل تحرير رقبة في كفارة يمين او ظهار اله ان يعتق عبده الذي جعل له العتق ان حدث به حدث في كفارة تلك اليمين قال لا يجوز للذي جعل له ذلك ومثله في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل جعل لعبده العتق ان حدث به حدث وعلى الرجل تحرير رقبة واجبة في كفارة يمين او ظهار ايجزي عنه ان يعتق عبده ذلك في تلك الرقبة الواجبة عليه قال لا والأولى انه ملك ناقص فلا يجزي قبل ابطاله والرواية محمولة على التدبير وسيأتي البحث في ذلك ان شاء الله تعالى **مسئلة** قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان من دبّر نصيبه من عبد ثم مات اعتق نصيبه والقول في نصيب شريكه كالقول فيمن اعتق عتقاً منجزاً حصته من عبد وتلك القسمة التي ذكرناها في عتق الشقص هي ثابتة هنا والدلالة على المسئلتين واحدة وقال الشيخ في الخلاف اذا كان العبد بين شريكين فدبر احدهما نصيبه لم يقوّم عليه نصيب شريكه وقال ايضاً لو كان لانسان مملوك فدبر نصفه كان صحيحاً ولا يسري الى النصف الآخر وقال ابن البراج ويجوز لمدبر حصته من مملوكه كان بمنزلة الذي يعتق الحصة وقال ابن ادريس اذا كان عبد بين شريكين فدبر احدهما نصيبه لم يقوّم عليه نصيب شريكه وقال السيد المرتضى حكم التدبير بين الشريكين حكم العتق سواء في التقويم والسعاية والاول اختيار شيخنا ابي جعفر وهو الذي يقوى في نفسي لانه لا دليل على التقويم والحاقه بحكم العتق يحتاج الى دليل وهو ضرب من القياس ونحن لا نقول به والاصل براءة الذمة وقول الشيخ هنا هو الاجود عملاً بالاصل **مسئلة** قد تقدم الخلاف بين علمائنا في ان تصرفات المولى في التدبير من البيع والهبة وغير ذلك ابطال للتدبير ذكرنا قول الشيخ في الخلاف والمبسوط واختياره فيهما ان ذلك ابطال له وهو اختيار ابن ادريس وقال ابن حمزة لا يكون ذلك رجوعاً والحق الاول لما تقدم وقال ابن الجنيد وللمدبر عبده ان يرجع في تدبيره الذي تطوع به ببيع وهبة وان يجعله مهراً لزوجة وهو يشعر بما قلناه ايضاً **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو قال السيد لعبده انت حر يوم اموت وقال اردت ان مت نهاراً دون الليل فذلك بالنذر واشبه منه بالتدبير لانه لا يوجب له العتق عند موت سيده بكل حال وكذلك لو قال له انت حر بعد موت فلان ولو جعل له العتق بعد وقت من موت سيده كان ذلك وصية بعتقه في معنى التدبير والوجه ان الاول تدبير فاذا مات نهاراً صح والا فلا ولو جعل له العتق بعد وقت من موت سيده كان باطلاً لانه عتق معلق على وصف قال ولو قال اذا بنيت الدار او قدم فلان فانت حر متى كان ندرا لا تدبيراً لا تدبير فاذا كان ذلك الشيء صار العبد مدبراً والوجه بطلان ذلك لان ذلك تعليق العتق بالشرط او التدبير به وقد اجمع علماؤنا على بطلان التدبير المعلق على الشرط ايضاً ثم قال ولو قال السيد ان شاء فلان وفلان فعبدي حر بتاً او مدبر لم يكن حراً ان شاء احدهما دون الآخر او مات ولم تكن منهما جميعاً المشية لذلك وكذلك لو قال لعبديه انتما حران او مدبران ان قدم فلان او بعد موتي فمات احدهما بطل التدبير عن الآخر والوجه ما قدمناه من بطلان ذلك كله لانه معلق على شرط واما قوله في الثانية وهي ما لو قال لعبديه انتما حران او مدبران بعد موتي فمات احدهما بطل التدبير فليس بجيد اذ لا يبطل التدبير في احدهما ببطلانه في الآخر لانه لم يجعله شرطاً قال فاما المدبر عن نذر فقد كان ما نذر فيه ووجب على السيد تدبيره فلا يجوز بيع رقبته وانما يباع من هذا خدمته مدة حيوة سيده ولا حظ ان يبلغ ذلك منه بمكاتبة او غيرها ولا اختار بيع المتطوع بتدبيره وخدمة الواجب تدبيره في دين وغيره الا اذا لم يف ملك السيد بدينه ولم يكن به غناء عن بيعه وقد بينا فيما تقدم انه لا يصح بيع الخدمة فان اراد بذلك الاجارة صح الكلام والا فلا قال ولو باع جاريته التي دبّرها وما في بطنها من غير ان يستثني ولدها كان بيعه رجوعاً من تدبير الحمل وتبعه ابن البراج وليس بمعتمد لان الحمل لا يدخل في بيع الام الآن لا بشرط المشتري وحينئذ يبطل تدبيره والا فلا قال واذا قتل المدبر خطأ صالح عنه مولاه فان ابى دفع الى اولياء المقتول يخدمهم حتى يموت الذي دبّره ثم استسعي في قيمته والوجه بطلان التدبير بالدفع للاسترقاق **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا ارتد المدبر فالتدبير بحاله فان مات او قتل بطل التدبير وان لحق بدار الحرب بطل تدبيره عندنا لما رواه اصحابنا من ان اباق المدبر يبطل تدبيره وفي الخلاف اذا ارتد المدبر ارتداداً يستتاب لم يبطل تدبيره فان رجع الى الاسلام كان تدبيره باقياً بلا خلاف وان لحق بدار الحرب بطل تدبيره لاجماع الفرقة على ان المدبر متى ابق بطل تدبيره وهذا قد ابق زيادة على ارتداده وقال ابن الجنيد ولو ارتد المدبر او لحق بدار الحرب فاسره المسلمون بطل التدبير وهذا يوهم ان مجرد ارتداده يقتضي بطلان تدبيره وليس بجيد عملاً بالاستصحاب ويقتضي ايضاً من حيث دلالة المفهوم وان كانت ضعيفة اشتراط الاسر في اللاحق بدار الحرب فان اراده فهو ممنوع لان مجرد الاباق مستقل بالبطلان **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا ارتد المسلم ثم دبر مملوكاً فان كان ممن يستتاب لم يزل ملكه وعلى ما لو صح تدبيره وان كان ممن لا يستتاب فانه يجب عليه القتل على كل حال وقال في المبسوط اذا ارتد ثم دبر عبده فالكلام في ملكه ثم في تصرفه وفيهما ثلاثة اقوال احدها باطل والثاني صحيح والثالث مراعى قال ويقوى في نفسي ان ملكه باق لانه لا دليل على زواله واما تصرفه فانه باطل لانه محجور عليه بالردة فعلى هذا

تدبيره باطل وقال في كتاب المرتد من الخلاف ان المرتد عن غير فطرة لا يزول ملكه وتصرفه صحيح عملاً بالاصل وسيأتي البحث فيه ان شاء الله تعالى

مسألة قال الشيخ في المبسوط يعتبر المدبر من الثلث فان احتمله عتق فان لم يكن له مال سواه عتق ثلثه ورق باقيه ولا يقوم عليه ولا على وارثه وان كان عليه دين فان ابرأه صاحب الدين عتق كله وان امتنع من ذلك بيع في الدين وبطل التدبير وفي عتق الجميع اشكال لانا ان قلنا ان الورثة يملكون التركة بالموت ويتعلق الدين بها كتعلقه بالرهن او لم نقل بذلك بل جعلناها على حكم مال الميت فانه لا يصح التدبير من الجميع لان الوصية هنا سلبت من مزاحمة الدين فلا يمضي منها الا في الثلث وللوارث ضعفه

مسألة قال الشيخ في المبسوط لو ادعى الوارث ان اباه كان رجع في التدبير قبل الوفاة فالقول قول المدبر فان اقام الوارث بينة على الرجوع لم يقبل الا ذكرين وفيه اشكال والاقوى قبول رجل وامرأتين لانه يدعي مالاً

مسألة قال الشيخ في المبسوط لو دبر حمل جارية صح ويكون مدبراً دون امه فان باع الام وقصد بالبيع الرجوع في التدبير صح البيع وان لم يقصد بطل البيع عند بعضهم وقال بعضهم لا يبطل وعندنا ان شرط انه يبيع مدبراً صح فان مات السيد عتق وان باعه عبداً قناً ولم يقصد الرجوع بطل البيع ولو دبر ما في بطنها او اعتقه ثم باعها فولدت قبل ستة اشهر من حين التدبير فالبيع باطل والولد حر او مدبر وان ولدت بعد ستة اشهر ففيها قولان احدهما البيع مردود لانه باع في وقت هو ممنوع من بيعها فيه ليعرف حال الحمل فوقع باطلاً والثاني جائز والاول اصح وهذه الاحكام مشكلة اما اولاً فلان البيع يقتضي بطلان التدبير وقد سلف واما ثانياً فلانه اذا باعه عبداً قناً ولم يقصد الرجوع لم يبطل البيع بل يصح اذا قصده وكان مقتضياً لبطلان التدبير واما ثالثاً فلان بيعها لا يستلزم بيع ولدها

مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا كان العبد بين شريكين فدبر احدهما نصيبه واعتق الآخر نصيبه لم يقوم عليه حصة شريكه لانه لا جهة يعتق بها والاقوى التقويم لانه عبد لم يخرج بالتدبير عن الرقية

مسألة قال ابن البراج اذا قال له انت حر اذا جاءت سنة كذا او شهر كذا او يوم كذا فحضر الوقت الذي ذكره وهو في ملكه كان حراً وله ان يرجع في ذلك كله بان يخرجه عن ملكه ببيع او هبة او غير ذلك كما له الرجوع في تدبيره اذا قال له متى ما قدم زيد فانت حر او متى ما صح عمرو من مرضه فانت حر كان له بيعه قبل قدوم زيد او ان يبرأ عمرو فان قدم هذا او برئ هذا من مرضه وهو في ملكه عتق عليه والحق خلاف هذا كله للاجماع المنعقد بيننا على ان العتق بشرط باطل

مسألة قال ابن البراج اذا ارتد المدبر ولحق بدار الحرب ثم عاد الى سيده بالملك الاول فانه كان على تدبيره ولو اخذ اسيراً فاخذه سيده قبل القسمة وبعده كان على تدبيره والوجه بطلان التدبير لانه بالاباق يبطل ولحوقه بدار الحرب اباق وزيادة فاذا عاد بعد بطلان التدبير لم يعد التدبير

مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا دبر مملوكاً ثم كاتبه كان ذلك ابطالاً للتدبير وللشافعي قولان اذا قال انه وصية قال مثل ما قلناه واذا قال عتق بصفة لم يبطل ثم استدل بانا قد دللنا على انه وصية واذا ثبت ذلك ثبت لان احداً لا يخالف فيه مع ثبوته وقال في المبسوط اذا دبره ثم كاتبه قيل التدبير وصية فالـ يكون رجوعاً فيه لانه وصية فهو كما لو اوصى بعبده ثم كاتبه ومن قال هو عتق بصفة قال يصير مكاتباً مدبراً وقال ابن الجنيد ولا بأس بكتابة المدبر واي الامرين سبق عتق باداء الكتابة او موت السيد واذا مات السيد كان ما بقي عليه من الكتابة ديناً للورثة فان كان السيد ابطل التدبير وجعل الكتابة بدلاً منه وشرط عليه بانه رق ان عجز فعجز كان للورثة وليس يكون الفسخ للتدبير بالكتابة ما لم يشهد بالفسخ لانه قد تصح الكتابة على مدبر وقال ابن البراج اذا كاتب السيد مدبره لم يبطل التدبير بالكتابة فان ادى الكتابة قبل موت سيده عتق وبطل التدبير بالكتابة فان ادى الكتابة قبل موت سيده عتق وبطل التدبير وان مات سيده وكان يخرج من الثلث عتق وبطل عنه السعاية وان لم يخرج من الثلث عتق منه ما خرج منه ويبطل من مال الكتابة بقدر ما عتق منه ويسعى فيما بقي فان مات السيد وليس له من المال غيره ولم يكن ادى من مال الكتابة شيئاً عتق منه الثلث وسعى في ثلثي القيمة ان شاء او ثلثي الكتابة والمعتمد ما قاله الشيخ **لنا** ان الكتابة والتدبير متنافيان وقد بينا ان الوصية تبطل بفعل ما ينافيها وان التدبير وصية وقد تعقبه الكتابة فيبطل لا يقال لو تنافيا لم يجتمعا على تقدير تقديم الكتابة والتالي باطل لصحته عندكم فيبطل المقدم لانا نقول الفرق ظاهر فان الوصية تصح للاجنبي واقصى ما يقتضيه الكتابة العتق

مسألة قال ابن البراج اذا كان له عبدان فكاتبهما مكاتبة واحدة على الف درهم وكل منهما كفيل عن صاحبه ثم دبر احدهما ومات السيد عتق المدبر ووقعت حصته من الكتابة واخذ الوارث بحصة الآخر ايهما شاء فان اخذ بها المدبر رجع بها على صاحبه وهذا يشعر بجواز كفالة كل من الغريمين لصاحبه بما عليه من المال وان المالك يتخير في الزام ايهما شاء والمعتمد ان نقول ان رضي بكفالة كل منهما لصاحبه فلا فائدة في الكفالة لان الكفالة بالمال عندنا ناقلة وان لم يرض بكفالتهما بل بكفالة الواحد خاصة كان له مطالبته بجميع الدين وبرئ الآخر منه

مسألة قال ابن البراج اذا كان العبد بين اثنين فدبر احدهما نصيبه كان نصيبه مدبراً وليس عليه لشريكه قيمة فان مات فعتق نصف العبد كانت بقية القيمة من الثلث وان لم يكن في الثلث فضل كان مخيراً بين ان يعتق او يستسعي وليس بجيد لان المراد ان كان هو ايجاب التقويم على المدبر اذا انعتق المدبر بعد موته فهو خطأ لانه لا يملك بعد موته شيئاً وان كان هو ايجابها على الورثة فليس بصحيح ايضاً لانهم لم يباشروا العتق

مسألة قال الشيخ تدبير الكافر جائز ذمياً كان السيد او حربياً كتابياً كان او وثنياً وقال ابن ادريس لا يقع التدبير على غضب ويكون

القربة الى الله تعالى هي المقصودة به دون ساير الاغراض فعلى هذا تدبير الكافر غير جائز والمعتمد ما قاله الشيخ **لنا** انا قد بينا فيما سلف صحة عتق الكافر فتدبيره اولى لانه كالوصية احتج بان نية القربة شرط ولا يصح من الكافر والكبرى ممنوعة **مسئلة** جوز الشيخ تدبير العبد الكافر وقال السيد المرتضى مما انفردت الامامية به ان تدبير العبد الكافر لا يجوز وقد مضى الكلام في نظير هذه المسئلة لما دللنا على ان عتق الكافر لا يجوز فان التدبير ضرب من العتق والوجه ما قاله الشيخ وقد تقدم في العتق **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا دبر الكافر عبده فاسلم العبد فان رجع في تدبيره بيع عليه بلا خلاف وان لم يرجع في تدبيره بيع عليه وهو احد قولي الشافعي والآخر لا يباع واحتج باجماع الفرقة على ان العبد اذا اسلم في يد الكافر اعطي ثمنه وقوله عليه السلام الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ولو لم يبع عليه وكان لمولاه عليه طاعة لكان قد علاه وهو كافر وذلك ينافي الخبر وقال في المبسوط ايضا اذا دبر الكافر عبدا ثم اسلم نظرت فان رجع السيد في تدبيره بعناه عليه وان اقام على التدبير قال قوم يباع عليه وهو الصحيح عندنا وقال آخرون لا يباع وقال ابن البراج اذا دبر ذمي مملوكه فاسلم المملوك قيل له ان اردت الرجوع في التدبير بعناه عليك فان لم ترده حيل بينك وبينه وادى خراجه اليك حتى تموت فيعتق او تستسعيه ان اتفق معك على ذلك او ترجع فنبيعه والمعتمد الاول لما تقدم **مسئلة** قال ابن البراج الحربي اذا دخل دار الاسلام بامان فدبر عبدا له كان جائزا وان اراد الرجوع الى دار الحرب لم يمنع من ذلك فان اسلم المدبر قيل للحربي ان رجعت في التدبير بيع عليك ولم تمنع من ذلك وان لم ترجع خارجناه لك ومنعناك خدمته وان اردت العود الى بلدك وكلت من شئت من يقبضه فاذا مت كان حرا وان اتفقت معه على السعاية سعى لك في قيمته فان كان التدبير حصل في دار الحرب ثم خرج مستامنا والعبد معه فاسلم العبد بيع عليه على كل حال والوجه ما تقدم من انه يباع عليه ولا فرق بين ان يقع التدبير في دار الحرب ودار الاسلام **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا ارتد المسلم ثم دبر مملوكا فان كان ممن يستتاب لم يزل ملكه عن ماله وصح تدبيره وان كان ممن لا يستتاب زال ملكه فانه يجب عليه القتل على كل حال وقال في المبسوط اذا ارتد ثم دبر فالكلام اولا في ملكه ثم في تصرفه وفيهما ثلثة اقوال احدها باطل والثاني صحيح والثالث مراعى ويقوى في نفسي ان ملكه باق واما تصرفه فانه باطل لانه محجور عليه بالردة فعلى هذا التدبير باطل وقد تقدمت هذه المسئلة وقال ابن البراج وان دبر المرتد مملوكه وقتل قبل ان يحكم الحاكم في ماله جاز تدبيره وان لحق بدار الحرب او قتل وقسم ماله كان تدبيره باطلا والوجه ان نقول ان دبر قبل حجر الحاكم صح والا فلا

الفصل الرابع في الكتابة

مسئلة قال الشيخ في النهاية حد العجز في المكاتب المشروط ان يؤخر نجما الى نجم او يعلم من حاله انه لا يقدر على فك رقبته وتبعه ابن البراج وقال المفيد فان اشترط في الكتابة انه ان عجز عن الاداء او الطب رد عبدا فعجز عن الاداء بعد حلول الاجل او الطب بالاداء وقد حل الاجل كان عبدا على حاله قبل الكتابة وهذا يقتضي ان يكون العجز تأخير النجم عن وقته وقال ابن الجنيد ولو قال وعلى انه ان عجز بشيء من مال كتابته ونجومه فهو رق رجع رقا متى عجز عن اداء نجم في وقته او بعضه ان شاء سيده فان قال فان عجز عن نجم من نجومه فبقي عليه بعض نجم الاخير لم يرجع رقا وكذلك ان تأخر عنه بعض نجم الى ان يؤديه مع الذي يليه وقال الصدوق وان كاتب رجل عبده وشرط عليه ان عجز فهو رد في الرق فله شرطه ينتظر المكاتب ثلاثة انجم فان هو عجز رد رقا وقال ابن ادريس وحد العجز هو ان يؤخر نجما الى نجم والاولى ان نقول ان يؤخر النجم بعد محله فان تأخير النجم الى النجم الآخر فعلى جهة الاستحباب الصبر عليه الى ذلك الوقت وهو موافق لما ذكره شيخنا المفيد وهو ايضا اختيار الشيخ في الاستبصار وهو المعتمد **لنا** انه اخلال بالشرط فكان للمولى الفسخ قضية للاشتراط وما رواه معوية بن وهب في الصحيح عن الصادق عليه السلام الى ان قال فقلت له فما حد العجز فقال ان قضاتنا يقولون ان عجز المكاتب ان يؤخر النجم الى النجم الآخر حتى يحول عليه الحول قلت فما تقول انت فقال لا ولا كرامة ليس له ان يؤخر نجما عن اجله اذا كان ذلك من شرطه وفي الصحيح عن معوية بن وهب عن الصادق عليه السلام قال سألته عن مكاتبة ادت ثلثي مكاتبتها وقد شرط عليها ان عجزت فهي رد في الرق ونحن في حل مما اخذنا منها وقد اجتمع عليها نجمان قال ترد وتطيب لهم ما اخذوا وقال ليس لها ان تؤخر النجم بعد حله شهرا واحدا الا باذنهم احتج الشيخ بما رواه اسحق بن عمار عن الصادق عن الباقر عليهما السلام ان عليا عليه السلام كان يقول اذا عجز المكاتب لم ترد مكاتبته في الرق ولكن ينتظر عاما او عامين فان قام بمكاتبته والا رد مملوكا واحتج الصدوق بما رواه جابر عن الباقر عليه السلام قال سألته عن المكاتب يشترط عليه ان عجز فهو رد في الرق فعجز قبل ان يؤدي شيئا فقال ابو جعفر لا يرده في الرق حتى يمضي له ثلث سنين ويعتق منه مقدار ما ادى فاما اذا اصبروا فليس لهم ان يردوه في الرق وقد روى القسم بن سليمان عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام كان يستسعي المكاتب انهم لم يكونوا يشترطون ان عجز فهو رقيق وقال ابو عبد الله عليه السلام لهم شرطهم وقال ينتظر بالمكاتب ثلاثة انجم فان هو عجز رد رقيقا والجواب الحمل على الاستحباب وضعف السند **مسئلة** منع السيد المرتضى في الانتصار وقواه الشيخ في المبسوط من كتابة عبد الكافر واستدل عليه بمثل ما استدل على منع عتقه وتدبيره من ان فيه تسليطا على مكاتبة اهل الدين والايمان وبقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا وليس المراد المال او حسن التكسب فانه لا يسمى الكافر ولهذا اذا كانا موسرين بان فيهما خيرا ويسمى ذو الايمان خيرا وان لم يكن موسرا فالحمل على ما ذكرناه اولى ولو تساوت المعاني في الاحتمال لوجب الحمل على الجميع والوجه الجواز

وقد تقدم في عتق الكافر والخبر لو حمل على الدين لم يكن منافياً للجواز لان الامر بكتابته مع الصلاح والايتاء من مال الله لا يمنع من
كتابة الكافر **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا مات هذا الكاتب يعني المشروط عليه وخلف مالاً واولاداً كان ما ترك لمولاه دون غيره
وكان اولاده مماليك له وان مات المكاتب المطلق وترك مالاً واولاداً ورث مولاه بقدر ما بقي من العبودية وكان الباقي لولده اذا كانوا
احراراً وان كان المكاتب قد رزق الولد بعد الكتابة من امة له كان حكم ولده حكمه في انه يسترق منه مولى ابيه بقدر ما بقي على ابيه فان ادى
الابن ما كان قد بقي على ابيه صار حراً لا سبيل لمولاه عليه فان لم يكن له مال استسعاه مولى الاب فيما بقي على ابيه فمتى اداه صار حراً
وتبعه ابن البراج وقال المفيد فان مات مكاتب المطلق وله مال وولد احرار ورثوا منه بحساب الحرية فيه وكذلك ان مات وله قرابة حر
ورث منه بحساب الحرية منه وقال الشيخ في الخلاف اذا مات المكاتب المشروط عليه وخلف تركة فان كان فيها وفاء لما عليه وفضل منه ما عليه
وكان الباقي لورثته وان لم يكن فيه وفاء كان ما خلفه لمولاه لان ذلك عجز عن الاداء وان كان له اولاد مملوكة له كان حكمهم حكمه وان وفا
ما عليه انعتقوا وان عجزوا عن ذلك كانوا مماليك لسيد ابيهم وان كانت المطلقة ورث بحساب ما ادى منه ورثته وبحساب ما بقي للسيد
وقال في المبسوط اذا كان مشروطاً عليه انفسخت الكتابة وما خلفه لسيده وان كانت مطلقة وقد ادى بعضه كان لسيده بحساب
ما بقي من الرق وللورثة بحساب ما تحرر منه وقد روي انهم يؤدون ما بقي عليه ويتحرر كله وما بقي فلهم وقال الصدوق فان مات
مكاتب وقد ادى بعض مكاتبته وله ابن من جارية وترك مالاً فان ابنه يؤدي ما بقي على مكاتبة ابيه ويعتق ويورث ما بقي ولم يفصل
الى المشروط والمطلق هنا وقال ابن الجنيد ولو مات هذا المكاتب لم يكن للسيد الا بقية مكاتبته وكان الباقي في ديونه ووصاياه
ولورثته ولم يفصل ايضاً ثم قال بعد ذلك ولو ادى المكاتب بعض كتابته ثم مات وترك مالاً كثيراً وولداً ادى عنه بقية مكاتبته
وما بقي ميراث لولده فان عجز ما خلفه عن قدر ما بقي عليه ولم يكن شرط عليه الرق ان عجز كان ما خلفه بين المولى والولد يأخذ
السيد قدر ما بقي على المكاتب ويأخذ الولد بقدر ما ادى المكاتب والولد بمنزلة ابيه فاذا ادى ما بقي على ابيه عتق وان لم يكن خلف
شيئاً وقد شرط عليه الرق رجع ولده مماليك وان لم يكن شرط عليه بقي ولده في مكاتبة ابيهم فاذا ادوا اعتقوا وان كانوا
صغاراً انظر بهم حتى يكبروا ان كان قد ادى ابوهم بعض مكاتبته ولم يشرط رده في الرق ان عجز وقال ابن ادريس فان مات المشروط
وخلف مالاً واولاداً كان ما ترك لمولاه دون غيره وكان اولاده مماليك اذا كان اولاده من مملوكة اشتراها فاما ان كانوا من حرة
فلا يكونون مماليك لسيده وان مات المطلق وترك مالاً واولاداً ورث مولاه بقدر ما بقي له من العبودية وكان الباقي لولده اذا كانوا
احراراً في الاصل بعد اخراج ما بقي من مال الكتابة قبل ذلك اجمع لانه دين وما يبقى بعد ذلك يكون ميراثاً على ما بيناه والذي ينبغي
تحصيله في ذلك ان نقول يرث السيد بمقدار ما فيه من العبودية وابنه او وارثه بقدر ما تحرر منه ويؤخذ بقية مال الكتابة من نصيب
وارث المكاتب اذا صار اليه نصيبه لان الدين الذي هو مال الكتابة يخرج من نصيب الوارث للاجزاء الحرية دون جميع ما خلفه وتركه الميت
لان الاجزاء الباقية على العبودية لا يملك شيئاً لانه مال سيده دونه وانما الدين يتعلق بما فيه من الحرية ونصيبها دون جميع التركة وهذا
مذهب شيخنا ابي جعفر في استبصاره وهو الصحيح دون ما اوردناه اولاً فان كان هذا المكاتب قد رزق الولد بعد الكتابة من امة له كان
حكم ولده حكمه في انه يسترق منه مولى ابيه بقدر ما بقي على ابيه فان ادى الابن ما كان قد بقي على ابيه صار حراً لا سبيل لمولاه عليه فان لم
يكن له مال استسعاه مولى الاب فيما بقي على ابيه فمتى اداه صار حراً والوجه ان نقول المكاتب ان كان مشروطاً بطلت كتابته ولو بقي
عليه درهم واحد وكان جميع ما خلفه من مال وولد من امته للمولى وان كان مطلقاً وقد ادى بعض مكاتبته فان كان وارثه مكاتباً بالتبعية
بان يكون ولداً له تجدد بعد الكتابة من امة له ورث مولاه بقدر ما بقي فيه من الرقية وورث ولده بقدر ما فيه من الحرية ويؤدي من نصيب
الحرية ما بقي على ابيه من مال الكتابة ويتحرر هو بالتبعية فان فضل من نصيبه شيء كان له وان اعوز استسعى وان كان الوارث حراً في الاصل
بان يكون ولده من حرة او غيره كان للمولى بقدر ما فيه من نصيب الرقية والباقي لوارثه الحر ولا يؤدي ما تخلف من مال الكتابة ولو خلف
ولداً من امته وولداً من حرة وقد انعتق نصفه مثلاً كان نصف ما خلفه لمولاه بنصيب الرقية والنصف الآخر يقسم بين ولده الحر وولد المكاتب
على قدر الحرية ونسبتها اليهما فنصيب الحر لا يؤدي منه شيئاً البتة واما نصيب المكاتب فيؤدي منه جميع ما تخلف على ابيه من مال الكتابة فان
اعوز استسعى فيه **لنا** ما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في مكاتب يموت وقد ادى بعض مكاتبته وله ابن من جارية قال ان اشترط
عليه ان عجز فهو مملوك رجع ابنه مملوكاً والجارية وان لم يكن اشترط عليه ادى ابنه ما بقي من مكاتبته وورث ما بقي وفي الصحيح عن جميل بن دراج عن
الصادق عليه السلام قال سألته عن مكاتب يؤدي بعض مكاتبته ثم يموت ويترك ابناً له من جارية له فقال ان كان اشترط عليه انه ان عجز فهو
رق رجع ابنه مملوكاً والجارية وان لم يشترط عليه صار ابنه حراً ورد على المولى بقية المكاتبة وورث ابنه ما بقي وغيرهما من الاحاديث الدالة على
بطلان الكتابة المشروطة واما المطلق فقد روى بريد بن معاوية العجلي في الصحيح قال سألته عن رجل كاتب عبداً له على الف درهم ولم يشترط عليه
حين كاتبه ان هو عجز عن مكاتبته فهو رد في الرق وان المكاتب ادى الى مولاه خمسمائة درهم ثم مات المكاتب وترك مالاً وترك ابناً له مدركاً قال

فهو لهم

فان ادّوه

نصف ما ترك المكاتب من شئ فانه لمولاه الذي كاتبه والنصف الباقي لابن المكاتب لانه مات ونصفه حر ونصفه عبد للذي كاتبه وابن المكاتب كهيئة ابيه نصفه حر ونصفه عبد للذي كاتب اباه فان ادى الى الذي كاتب اباه ما بقي على ابيه فهو حر لا سبيل لاحد من الناس عليه وفي الصحيح عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في مكاتب توفي وله مال قال يقسم ماله على قدر ما اعتق منه لورثته وما لم يعتق يحسب منه لاربابه الذين كاتبوه هو ماله وقال الشيخ في التهذيب فهاتان الروايتان هما التي افتي به واعمل عليه وهو ان المولى يرث من تركة مكاتبه بقدر ما بقي عليه من العبودية ويكون الباقي لولده ويلزمهم ان يؤدوا الى مولى ابيه ما كان قد بقي على ابيه ليصير حرا ويستحق ما بقي من المال ولا ينافي ذلك ما تقدم من الروايات من انه اذا ادى ما بقي على ابيه كان ما يبقى له لانه ليس في هذه الاخبار انه اذا ادى ما بقي على ابيه من اصل المال او من نصيبه واذا احتمل ذلك حملناه على انه اذا ادى ما بقي على ابيه من الذي يخصه ثم يبقى بعد ذلك منه شئ كان له وعلى هذا الوجه تسلم الاخبار كلها وابن الجنيد احتج بما تقدم من الاحاديث والجواب المعارضة بما تلوناه من الاخبار والجمع ما تقدم **مسئلة** كلام السيد المرتضى يشعر بان الخير المراد به في الاية الدين والامانة وقال الشيخ في الخلاف والمبسوط انه الكسب والامانة للاجماع على انه يتناوله الاسم وبه قال ابن الجنيد والمعتمد ان نقول الخير قد ورد في القران بمعنى العمل الصالح وهو مناسب للدين في قوله تعالى فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره وبمعنى المال في قوله تعالى ان ترك خيرا وانه لحب الخير لشديد وبمعنى الثواب والبدن جعلناها لكم من شعائر الله لكم فيها خير يعني ثوابا فاما ان يجعل مشتركا او للقدر المشترك او حقيقة في احدها ومجازا في الاخر وليس في القران ما يدل على احد الثلثه **مسئلة** الكتابة عقد مستقل بنفسه وليست بيعا للعبد من نفسه وقال ابو الصلاح وتبعه ابن ادريس انها بيع العبد من نفسه وليس بمعتمد لبعدها عن شبه البيع قال الشيخ انها تفارق البيع من وجوه **أ** الكتابة لابد فيها من اجل والبيع لا يفتقر اليه **ب** الكتابة يمنع فيها خيار العقد والبيع لا يمنع فيها خيار الشرط **ج** البايع يشترط لنفسه الخيار والسيد لا يشترطه في عقد الكتابة ويتفقان في ان الاجل فيهما لا يكون الا معلوما ولا يصح كل واحد منهما الا بعوض معلوم **مسئلة** قال الشيخ في الكتابة لا تنعقد الا باجل ومتى كانت بغير اجل كانت باطلة وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس الكتابة تصح حالة ومؤجلة وليس الاجل شرطا في صحتها احتج الشيخ بان ما في يد العبد لمولاه ولا يصح المعاملة عليه وانما يقع على ما يتوقع حصوله بالتكسب فلا بد من ضرب الاجل تحفظا من طرق الجهالة احتج ابن ادريس باصالة الجواز **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف الكتابة لازمة من جهة السيد جائزة من جهة العبد ومعناه ان له الامتناع من اداء ما عليه وتعجيزه فاذا امتنع منه كان سيده بالخيار بين البقاء على العقد بين الفسخ واستدل باجماع الفرقة واخبارهم على ان المكاتب متى عجز كان لمولاه رده في الرق اذا كانت الكتابة مشروطة والظاهر انه يريد المشروطة وقال في المبسوط الكتابة لازمة من جهة السيد جائزة من جهة العبد ولسنا نريد بقولنا جائزة من جهة ان له الفسخ كالعامل في القراض بل نريد له الامتناع من اداء ما عليه مع القدرة عليه فاذا امتنع منه كان سيده بالخيار بين البقاء على العقد وبين الفسخ وقال قوم هي لازمة من الطرفين فان كان معه مال اجبرناه على الاداء ليعتق وان لم يكن معه مال قال بعضهم اجبره على الكسب فقال اخرون لا اجبره والذي يقتضيه مذهبنا ان الكتابة ان كانت مطلقة فهي لازمة من الطرفين وليس لاحدهما فسخ وان كانت مقيدة فهي لازمة من جهة السيد وجائزة من جهة العبد فان عجز لم يجبر على الاكتساب وان لم يعجز وكان معه مال امتنع اجبر على الاداء كمن عليه دين وهو موسر وقال ابن حمزة المشروطة عقد جائز من الطرفين والمطلقة عقد لازم من جهة السيد جائز من جهة المكاتب وقال ابن ادريس المشروطة لازمة من جهة السيد جائزة من جهة العبد والمطلقة لازمة من الطرفين والوجه ان نقول الكتابة بنوعيها لازمة من الطرفين لانها عقد فيجب الوفاء به لقوله تعالى اوفوا بالعقود ونمنع ان للعبد تعجيز نفسه بل يجب عليه اداء المال مع الامكان والقدرة عليه او التكسب فان عجز كان للمولى حينئذ خيار الفسخ في المشروطة ولو لم يعجز المولى الفسخ عند العجز لم ينفسخ الكتابة بمجرد العجز **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط الايتاء واجب عندنا وهو ان يحط السيد عن مكاتبه شيئا من مال الكتابة ويؤتيه شيئا يستعين به على الاداء لقوله تعالى واتوهم من مال الله الذي اتاكم وهذا امر وقال قوم هو مستحب وبه قال قوم من اصحابنا وقال في الخلاف اذا كاتب عبده وكان السيد تجب عليه الزكوة وجب عليه ان يعطيه شيئا من زكوته يحتسب به من مال مكاتبته وان لم يكن ممن وجبت عليه الزكوة كان ذلك مستحبا غير واجب واوجبه الشافعي ولم يفصل واستحبه ابو حنيفة ولم يفصل واستدل بقوله تعالى واتوهم من مال الله الذي اتاكم وقوله في اية الزكوة وفي الرقاب هم المكاتبون وهذا منهم واما اذا لم يجب عليه الزكوة فالاصل براءة الذمة وايجاب شئ عليها يحتاج الى دليل وقوله تعالى واتوهم من مال الله نحمله على من يجب عليه الزكوة او على وجه الاستحباب ولو كان الايتاء واجبا لعتق اذا بقي عليه من مكاتبته درهم لانه يستحق على سيده هذا القدر فلما لم يعتق دل على انه ليس بواجب ويجوز ان يكون قوله واتوهم من مال الله الذي اتاكم تنبيها على ما تجب فيه الزكوة وعلى المسئلة اجماع الفرقة واخبارهم وقال ابن الجنيد واما قوله تعالى واتوهم من مال الله فيحتمل ان يكون ذلك امرا بان يدفع الى المكاتبين من سهم الرقاب من الصدقات ان عجزوا ويحتمل ان يكون ندبا للسيد ان يضع عنه جزءا من مكاتبته وهو يشعر بالاستحباب وقال ابن البراج ويستحب للسيد ان يعينه على فكاك رقبته بشئ من ماله من سهم الرقاب وقال ابن حمزة ويستحب للسيد الايتاء وهو

ان يعطيه شيئا من ذلك فلازم له لقوله تعالى واتوهم من مال الله الذي اتاكم وان لم يكن ممن يجب عليه زكوة فلا يجب عليه الايتاء المذكور في الاية لانه لا مال لله تعالى واجب عليه وكان على الامام ان يفك رقبته من سهم الرقاب والوجه الاستحباب لاصالة البراءة والاية محمولة على الندب **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط ليس لولي اليتيم والمولى عليه لسفه ان يكاتب عبده سواء كان الولي هو الاب والجد او الوصي او الحاكم او ولي الحاكم وقال بعضهم له ذلك لانه كالبيع فاذا ثبت هذا وخالفه وكاتبه فالكتابة باطلة فان ادى المال كان لسيده ولا يعتق العبد به وقال في الخلاف لولي المولى عليه من يتيم وغيره ان يكاتب عبد المولى عليه اذا كان في ذلك حظ للمولى عليه وقال ابو حنيفة له ذلك ولم يقيد وقال الشافعي ليس له ذلك واستدل بانه لا خلاف ان لولي المولى عليه ان يبيع مال المولى عليه وهذا بيع الا انه من نفسه والوجه ما قاله الشيخ في الخلاف لان له ولاية المصلحة وجاز ان يكون الكتابة مصلحة وقد روى معوية بن وهب قال قلت لابي عبد الله عليه السلم اني كاتبت جارية لايتام لنا واشترطت عليها ان عجزت فهي ترد في الرق وانا في حل مما اخذت منك قال فقال لك شرطك

مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا كاتب ثلاثة اعبد له صفقة واحدة فالكتابة صحيحة وكل واحد منهم مكاتب بحصة قيمته من المسمى فان شرط ان كل واحد منهم كفيل ضامن عن صاحبه فان الشرط باطل وقال بعضهم صحيح فاذا ثبت ان الشرط باطل بطلت الكتابة ايضا قال وعندي ان الشرط صحيح والكتابة صحيحة وقال في الخلاف ان وقع شرط ان كل واحد منهم كفيل عن صاحبه ضامن فالشرط صحيح للاصل ولقوله عليه السلم المؤمنون عند شروطهم وتبعه ابن البراج وفيه اشكال من حيث ان الضمان عندنا ناقل فان رضي المولى بضمانهم كلهم فهو كما لو لم يضمن وان رضي بضمان احدهم تعلق المال كله بذمته وبرئ الباقون منه وقد سلف البحث في ذلك **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا كان له مكاتبان كاتبهما بقيمة واحدة فادى احدهما المال ثم اشكل عليه من المؤدي منهما اقرع بينهما فمن خرج قرعته حكم له بالاداء وعتق وبقي الاخر مكاتبا فان مات اقرع بينهما وقال الشافعي لا يجوز ان يقرع بينهما ما دام حيا بل يلزم التذكر ابدا فان مات اقرع بينهما واستدل باجماع الفرقة على ان كل مشكل فيه القرعة وهذا من جملة ذلك وقال في المبسوط وتبعه ابن البراج اذا اشكل المؤدي لزمه ان يكرر الذكر لعله ان يذكر ذلك طول حيوته وليس له فرض القبض في احدهما بل عليه التذكر فقط فان لم يتبين حتى مات قبل البيان اقرع بينهما والوجه ما قاله الشيخ في الخلاف لما ذكره **مسئلة** قال ابن البراج اذا كاتب اثنان عبدا لهما مكاتبة واحدة وغاب احدهما وقدم الاخر العبد الى الحاكم وقد عجز له رده في الرق حتى يجتمع السيدان وليس بجيد لانه مناف للشرط ومقتضى عقد الكتابة والشرط والوجه ان له رد حصته في الرق **مسئلة** قال ابن البراج اذا كاتب انسان عبدين كتابة واحدة فمات احدهما قيل للثاني اما انت تختار ان تؤدي باقي الكتابة عنك وعن صاحبك واما ان يكاتب عن نفسك كتابة جديدة فايهما اختار كان له ذلك وان كان المتروك مالا فيه وفاء بقسطه من الكتابة اخذه السيد من الكتابة وكان على الباقي ما بقي فيه من قسطه منها وكذلك ان ارتد احدهما ولحق بدار الحرب تحكم بلحاقه او قتل على ردته فان كان ما ترك الميت فيه وفاء بجميع الكتابة فان السيد ياخذ من ذلك جميع الكتابة ويعتقان معا ويرجع ورثته على الحي بحصته وبقية ذلك ميراث لهم فان كسب مالا في دار الحرب وظهر المسلمون عليه لم يرجع المؤدي في ذلك بشيء لانه فيء والوجه ان نقول اذا مات احدهما بطلت الكتابة فيه سواء كانت مشروطة او مطلقة لم يؤد من المال شيئا وح يسقط قدر نصيبه من مال الكتابة اذ لا ينحصر المال في احدهما لانه عوض عنهما معا فيتقسط عليهما كالبيع فحينئذ يؤدي الحي قدر ما يصيبه من مال الكتابة ويعتق قال الشيخ في الخلاف اذا كاتب ثلاثة اعبد صفقة كان كل واحد مكاتبا بحصة قيمته من المسمى كانه كاتبه بذلك منفردا لا يتعلق به حكم غيره فان ادى ما عليه من مال الكتابة عتق سواء ادى صاحباه وعتقا او عجزا ورقا ولا يكون كل واحد كفيلا عن صاحبه الا اذا شرط في عقد الكتابة ان كلا منهم كفيل ضامن فالشرط صحيح للاصل ولقوله عليه السلم المؤمنون عند شروطهم وهو يناسب ما اخترناه الا في الضمان وقال في المبسوط الرجل اذا كاتب عبيدا له في عقد واحد فان كل واحد منهم يكون مكاتبا على ما يخصه من العوض ولا يتحمل بعضهم ما يلزم البعض وفيه خلاف **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا كاتب اثنان عبدا صحت الكتابة ولم يجز له ان يخص احدهما بمال الكتابة بلا خلاف اذا كان بغير اذنه فان اذن الشريك له ان يعطي الاخر نصيبه كان اذنه صحيحا ومتى اعطاه وقبضه كان القبض صحيحا وقال ابن البراج اذا كاتباه ولم يشترطا عليه ان يكون اداء الكتابة لهما جميعا جاز له ان يدفع حق كل واحد منهما الى صاحبه على الانفراد وكان لكل واحد منهما اجازة ما اخذ منه لا يشركه فيه غيره احتج الشيخ في المبسوط بان الدفع الى احدهما بغير اذن شريكه يقتضي الى ان ينتفع احدهما بمال شريكه مدة بغير حق لان المكاتب اذا لم يكن لاحدهما بما عجز ورق فيرجعان معا في ماله نصفين فيحتاج ان يرجع على القابض بنصف ما قبضه بعد ان انتفع بذلك المدة **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا عدم العبد الامرين القوة والكسب كانت كتابته مباحة غير مستحبة وقال احمد واسحق اذا عدم فيه الامرين كره مكاتبته واستدل باصالة الاباحة والمنع يحتاج الى دليل وقال في المبسوط اذا عدم الامرين كرهت مكاتبته قال وهو قوي وقوله في الخلاف جيد **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط فاما ان قال كاتبتك الى عشر سنين فانه يصح عندنا وان كان اجلا واحدا وعند من اعتبر الزيادة لا يصح فان قال يؤدي الي في هذا العشر سنين قالوا لا يصح لانه اجل واحد ولانه مجهول له

التذكر

لانه لا يعرف وقت الاداء كما لو قال بعتك بما يتحمل عليك في رجب لم يصح لان كل شهر رجب وقت الحلة وهذا غير صحيح عندنا ايضا من حيث كان مجهولا لا من حيث كان اجلا واحدا وقال في الخلاف اذا كاتب الكتابة مؤجلة صحت باجل واحد وباجلين بان يقول كاتبتك الى عشر سنين تؤدى ذلك في هذه المدة كان ذلك جايزا وقال الشافعي كل ذلك باطل دليلنا ان الاصل جوازه وبطلانه يحتاج الى دليل وقولهم ان وقت الاداء مجهول ليس كذلك لانه اذا جعل هذه المدة مدة الاداء كانت معلومة فاى وقت ادى هذه المدة فهو وقت الاداء وقال ابن الجنيد ولو قال كاتبتك على ما انه تؤديها في عشر سنين جاز ذلك وتاديته اياها في اوقات قبل خروج العشر سنين جايز والوجه ما قاله في المبسوط لحصول الجهالة في وقت الاداء **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا كاتبه على مال معلوم وذكر الاجل والنجوم فهو كتابة ولا يعتق بالاداء عند بعضهم حتى يقول فاذا اديت الى هذا فانت حر وينوى هذا فان عدما او احدهما لم يعتق اصلا وقال آخرون هو صريح فيه لا يفتقر الى نية ولا قول والذي يقتضيه مذهبنا انه لا بد من نية ولا يحتاج الى القول وقال في الخلاف اذا كاتبه على مال معلوم واجال معلومة ونجوم معلومة وقال اذا اديت الى هذا المال فانت حر ونوى بذلك العتق انعتق وان عدما او احدهما لم ينعتق وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة هو صريح فيه لا يفتقر الى نية ولا قول واستدل بان ما اعتبرناه مجمع على وقوع العتق عنده وما قالوه ليس عليه دليل وايضا قوله كاتبتك اسم مشترك يصلح للمكاتبة التى هي المراسلة والكاتبة التى هي المخارجة اعنى مخارجة العبد ويصلح للكتابة الشرعية واذا كان مشتركا لم يكن بد من نية او نطق يزول به الاشتراك وقوله في المبسوط اجود واستدلاله الثاني يطابق ما قاله في المبسوط من الاكتفاء بالنية لا ما قاله هنا من الافتقار اليهما معا **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا كاتبه على خدمة شهر عقيب هذا الشهر ودينار عقيب شهر الخدمة فالكتابة باطلة كما لو اجره دارا شهرا عقيب هذا الشهر وليس بجيد لوجود شرايط الصحة من ضبط الاجل والمال وايقاع الصيغة المشترطة وما ذكره في الاجارة باطل ايضا عندنا لانه لا تصح العقد على مدة متاخرة عن وقت العقد وقد تقدم **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا كاتب عبده على مال ثم ان السيد باع المال الذى في ذمة المكاتب قال قوم البيع صحيح وقال آخرون لا يصح وهو الاقوى عندى لما روى عن النبى صلى الله عليه وآله انه نهى عن بيع ما لم يقبض وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد لا يجوز عندى بيع ما على المكاتب الذى يعتق بعد ما يؤدى ولا الذى شرط عليه الرق ان عجز دون رقبته لجواز بطلان ذلك وهو نظير بيع حبل الحبلة ولقاح الفحل وقال في الخلاف يجوز بيع المال الذى على المكاتب فان ادى المكاتب مال الكتابة انعتق على سيده وان عجز رجع بها على سيده وكان للمشترى الدرك بما اشتراه وقال ابو حنيفة لا يجوز بيع ذلك واستدل باصالة الجواز والمنع يحتاج الى دليل وقوله تعالى واحل الله البيع يدل عليه فان قيل نهى النبى صلى الله عليه وآله عن بيع ما لم يقبض قلنا نحمله على انه اذا لم يكن مضمونا واما اذا ضمنه فلا باس والوجه ما قاله في الخلاف **لنا** انه مال مملوك وقعت عليه المعاوضة من اهله فصح كبيع الدين **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا كان في يد المكاتب مال تجب فيه الزكوة فزكوته على سيده وقال بعضهم لا زكوة فيه اصلا وهو قوى وهو يدل على تردده والوجه ان نقول ان كان المكاتب مطلقا وقد ادى بعض الكتابة وجبت عليه الزكوة في نصيب الحرية اذا بلغ نصابا لانه مالك لما تجب فيه الزكوة ملكا تاما مستقرا فوجبت عليه الزكوة وان كان مشروطا او مطلقا غير مؤد او قد ادى البعض ولم يبلغ نصيب الحرية نصابا فلا زكوة هنا اما على السيد فلانقطاع تصرفاته عنه وانما يتمكن من التصرف بعد الرد في الرق واما المكاتب فلانه ممنوع ايضا من التصرف بغير الاكتساب وهو في معرض التزلزل فلا يكون ملكه تاما **مسئلة** للشيخ قولان في كتابة احد الشريكين نصيبه دون صاحبه فجوزه في الخلاف ومنع منه في المبسوط قال فيه اذا كاتب نصف عبده فان كان باقيه حرا صحت الكتابة وان كان مملوكا له فالصحيح ان الكتابة باطلة لان المقصود بالكتابة وقوع العتق بالاداء وهو مفقود هنا لانه لا يتمكن من التصرف لان السيد يمنعه من السفر بما فيه من الرق ولا ياخذ من الصدقات واذا اخذ اقتضى ان يقاسمه السيد عليها وقال بعضهم يصح كما لو كان النصف لغيره وكاتبه باذنه والاول اقوى عندى وان كان هذا ايضا قويا وان كان الباقى لغيره وكاتب نصيبه منه فان كان بغير اذن شريكه فالكتابة فاسدة عندنا وعند جماعة لانه يؤدى الى الاضرار بشريكه ويفارق البيع لانه لا يضر بشريكه والمعتمد ما قاله الشيخ في الخلاف **لنا** قوله عليه السلام الناس مسلطون على اموالهم ولانه يجوز بيع نصيبه وعتقه فجازت كتابته لانهما لا ينفكان عنهما ويمنع تصرف الشريك بالكتابة فان السفر الثابت قبل الكتابة يثبت بعدها اقصى ما في الباب ان الشريك يقاسم شريكه وهنا يقاسم العبد **مسئلة** سوغ الشيخ في المبسوط في كتاب المكاتب ان يبيع المولى عبده من نفسه فان كان الثمن حالا عتق العبد وولاؤه للامام لانه سايبة لا ولاء لمولاه عليه الا ان يشترط ذلك كالكتابة عندنا وان كان الثمن الى اجل كان على ما وقع عليه العقد ومنع جماعة من علمائنا في ذلك احتج الشيخ باصالة الجواز وبانه عقد وقع من اهله في محله فكان صحيحا احتج المانعون بان البيع يستدعى انتقال الملك عن البايع الى المشترى ومقتضاه ذلك والملك من الامور النسبية وهى انما تستدعى تغاير المنتسبين ولا مغايرة هنا فلا املاك فلا بيع ويشكل الاول بان الاصل يعدل عنه عند قيام الدليل على خلافه والثانى يمنع كون المحل محلا له بلا ما يحله هنا الملك يستدعى كون المحل قابلا له وانما يكون قابلا لو كان اهلا للتملك والعبد قد بينا انه لا يملك شيئا والثالث يمنع حصر مقتضى البيع في ذلك بل قد يكون شيئا آخر هو خروج الملك عن البايع وان لم يدخل في ملك المشترى كشراء القريب لعلمه

ملكه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا كاتب عبده على الف الى اجلين فجاء بخمسمائة قبل الاجل وقال خذ هذه على ان تبرئني من الباقي لم يصح لانه مضارع لربا الجاهلية لانه ينقص من الحق لينقصه عن الاجل وربا الجاهلية كان يزيد في الحق ليزيده في الاجل فان قبض المال لم يصح قبضه لانه انما قبضه بشرط ان يبرئه من مال الكتابة فاما اذا قال له خذ هذه وابرئني من الباقي ان شئت ففعل ذلك وابراه صح القبض والابراء لانه دفع مطلقا من غير شرط والوجه التسوية بين المسئلتين في الجواز ولا ربا هنا لان حقيقة الربا بيع احد المتجانسين بجنسه مع زيادة عينية او حكمية وذلك منتف هنا **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا كان للمكاتب على سيده مال وحل للسيد شيء من النجوم فان كان الحقان من جنس واحد من النقود تقاصا وان اختلف الجنس او كانا من غير النقود فان احدهما لا يصير قصاصا عن الاخر ثم ان كان المالان نقدين لم يحتج الى قبض الحقين معا بل يقبض احدهما ما عليه من صاحبه ثم يرده عليه عوضا عن ماله في ذمته لان دفع العوض عن الدراهم والدنانير التي في ذمته يجوز وان كانا عرضين فلابد ان يقبض كل واحد منهما ما له على صاحبه ولا يجوز ان يقبض احدهما ثم يرد ما قبضه على الاخر عوضا عما له عليه لان هذا العرض الذي في الذمة ثابت في احد الجنسين عن سلم فان المكاتب لا يجوز له ان يعوض ما في يده من المال واخذ المال عن العوض الثابت في الذمة عن كتابة او سلم غير جائز وان كان احدهما نقدا والاخر عرضا فانه ان قبض صاحب النقد حقه لم يجز ان يدفعه عوضا عن العرض الذي في ذمته بل عليه تسليمه واقباضه ولو قبض صاحب العرض حقه جاز ان يدفعه بدلا عن النقد وعوضا عنه والوجه ان نقول ان كان المالان من جنس واحد تقاصا من غير اختيارهما ولا حاجة الى ان يقبض احدهما ما له على الاخر او يقبضا معا سواء كان المالان نقدا او احدهما او كانا من العروض اما ان كانا من جنسين مختلفين فانه لابد فيه من التراضي فاذا رضي كل منهما باسقاط حقه على صاحبه عوضا عما له في ذمته صح وسقط الحقان عنهما وبريا معا من غير حاجة الى التقابض ايضا لانه نوع من الابراء فلا يفتقر الى القبض

مسألة قال الشيخ في المبسوط المسلم اذا كان له عبد كافر فكاتبه يقوى عندي انه لا يصح الكتابة لقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا وهذا لا خير فيه ولقوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم وهذا ليس من اهله لان ذلك من الصدقة وليس لكافر من اهلها وهذا موافق لما اختاره السيد المرتضى وقد تقدم ثم قال الشيخ اذا كان للمسلم عبد فارتد ثم كاتبه السيد بعد ردته صح لانه عقد معاوضة والمرتد يصح منه ذلك وتبعه ابن البراج وهذان القولان من الشيخ متنافيان اذ لا فرق بين المرتد والكافر في المنع والجواز ودليله في الكافر آت في المرتد فان صح هناك صح هنا وان بطل هناك بطل هنا **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا كاتب المسلم عبدا ثم ظهر المشركون على الدار فاسروا المكاتب وحملوه الى دار الحرب لم يملكوه بذلك فان انفلت المكاتب منهم او ظهر المسلمون على الدار فاخذوه فهو على كتابته وكذا لو دخل الكافر دار الاسلام بامان وكاتب عبدا له ثم ظهر المشركون على الدار فقهروا المكاتب على نفسه واخذوه الى دار الحرب ثم انفلت منهم او غلبهم المسلمون عليه فانه يكون على كتابته وهل يجب عليه ان يخليه مثل تلك المدة التي حبسه فيها المشركون ليكتسب مالا قيل فيه قولان احدهما يجب والاخر لا يجب قال والاول اقوى عندي وهكذا لو كاتب عبده ثم حبسه مدة من الزمان قال قوم يجب عليه ان يتركه مدة مثل تلك المدة قال وهو الاقوى عندي وقال آخرون لا يجب عليه غير انه يلزمه ضمان مثل اجرة تلك المدة وهو قوي ايضا وهذا يدل على تردده والوجه ان نقول في المسألة الاولى لا يجب عليه التخلية ولا الاجرة لان التعدي من غيره وفي المسألة الثانية يجب عليه اجرة المثل عن تلك المدة لانه القدر الذي يستحقه عوضا عما ثبت في ذمته ومنافع الايام انما يضمن بالقيمة لا بالمثل اذ لا مثل لها احتج الشيخ على الاول بان التمكين مستحق على السيد فاذا تعذر على البائع لم يستحق تسليم الثمن سواء كان تعذره من جهته او من جهة غيره والجواب استمرار التمكين ليس واجبا على المولى بل التخلية وقد حصلت **مسألة** قال ابن البراج اذا كاتبها وهي حامل واستثنى ما في بطنها لم يجز ذلك والوجه الجواز لان الحمل عندنا لا يدخل في كتابة امه وان لم يستثنه لانه جزء من المستثنى فمع الاستثناء اولى **مسألة** اذا اوصى فقال كاتبوا عبدا من عبيدي قال في المبسوط يتخير الوارث في عتق اي عبد من عبيده شاؤوا والاقوى عندي ان يستعمل القرعة في ذلك وتبعه ابن البراج في الاول وهو الوجه **لنا** انه اوصى بما ينطلق على المتعدد فكان الخيار للوارث كما لو اوصى له بقوس وله عدة من القسي والقرعة عندي على سبيل الاستحباب

مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا قال كاتبوا احد رقيقي جاز ان يكاتبوا عبدا او امة وهل يجوز ان يكاتبوا خنثى مشكلا قال بعضهم يجوز وهو الاقوى عندي وقال قوم لا يجوز وقال ابن البراج اذا قال كاتبوا واحدا من رقيقي جاز ان يكاتب عبدا او امة لان اسم الرقيق يجري عليهما وان كان خنثى مشكل لم يكاتبه حتى يتبين امرها والحق ما قواه الشيخ **لنا** انه ينطلق عليه اسم الرقيق فانصرف الوصية اليه احتج ابن البراج بان الخنثى لا ينصرف اليه اسم الرقيق في الاطلاق العرفي وانما يعتبر في الوصية ما ينطلق عليه الاسم العرفي والجواب المنع من عدم الاطلاق **مسألة** اذا قال ضعوا عنه اوسط نجومه وكان فيها اوسط في العدد كالثاني من الثلثة وفي الاجل كما لو كاتبه على نجم الى شهر ونجم الى شهرين ونجم الى ثلثة فالشهران اوسط وفي القدر مثل ان يكاتبه على نجم الى مأية ونجم الى مائتين ونجم الى ثلثمائة فالمائتان اوسط كان الخيار الى الورثة يدفعون الى ما شاؤوا من ذلك وان قلنا يستعمل القرعة الى هنا كان قويا وقال ابن البراج يستعمل القرعة في ذلك والوجه الاول لما تقدم **مسألة** قال الشيخ في الخلاف لا يجوز عتق المكاتب في الكفارة سواء كانت الكتابة مطلقة

لم يفرق الحال بين ان يكون جهته او من جهة غيره كما ان تسليم المبيع اذا تعذر

او مشروطة وقال ابن ادريس يجوز عتقه في الكفارة سواء كان مشروطا عليه او مطلقا لم يؤد والوجه ما قاله الشيخ وسيأتي **مسئلة**
قال ابن الجنيد فاذا اراد الكتابة فلا يقول فيها وانت حر بعد ما تؤدي من كتابتك فان ذلك يوجب متى ادى شيئا ان يعتق منه بقدر ذلك ثم يصير
العتق في جميعه ويصير بمنزلة من عتق سيد بعضه ولكن يقول وانت عبد ما بقي عليك والوجه التسوية بين الامرين لان الاول ليس شيئا
مغايرا بل معلقا على الاداء وانما هي للعتق المنجز **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا قال للعبد انت مدبر او مكاتب لا ينعقد به كتابة ولا تدبير
وان نوى ذلك بل لا بد ان يقول في التدبير فاذا مت فانت حر او انت حر اذا مت وفي الكتابة اذا اديت الي مالي فانت حر فمتى لم يقل ذلك لم يكن شيئا
وقال ابن الجنيد والاختيار ان يقول السيد لعبده اذا اديت ما كاتبتك عليه فانت حر او ذكر ذلك في كتاب الكتابة ولو ترك ذلك لعتق عليه اذا
ادى ما كاتبه عليه على نجومه لان المفهوم عند الناس ان الكتابة عقد السيد لعبده العتق متى ادى ما وافقه عليه وقول ابن الجنيد قوي هو
ظاهر كلام ابن ابي عقيل ايضا فانه قال في الكتابة هو ان يقول الرجل لعبده او لامته قد كاتبتك على كذا وكذا دينارا الى وقت كذا وكذا او نجوما في
كل نجم كذا وكذا **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو كان السيد ممن لا تحل له الصدقة فقد حل له ما ياخذه من مكاتبه اذا تصدق عليه فان
رده لعجزه فارد ما اخذه من الصدقة على صاحبه ان عرفه او على اهل الصدقات ان لم يعرفه والوجه انه لا يجب عليه ذلك لان العبد قد
ملكه بالاخذ والسيد بالدفع اليه فلا يجب اخراجه عنه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا خرج العوض الذي وقعت الكتابة عليه
مستحقا سلم الى صاحبه وارتفع العتق لان الكتابة عقد معاوضة فاذا دفع عوضا مستحقا كان ذلك الدفع كلا دفع كالبيع ثم يقال للمكاتب
ان جئت بعوض آخر على الصفة التي شرط عليك عتقت والا فقد ظهر عجزك فللسيد ان يفسخ الكتابة ويرده الى ملكه وقال ابن الجنيد و
لو استحق ما دفعه المكاتب الى السيد او بعضه بعد التحرير فان كان المكاتب فعل ذلك على علم به كان الاداء باطلا وهو على الكتابة وان كان
جميع الكتابة حالا يوم يستحق السلعة كان لسيده ان لم يكن عند العبد وفاء ذلك ولم يؤده اليه ان يعجزه ويرده مملوكا ان كان شرط ذلك
عليه وان كان المكاتب غير عالم بحال السلعة المستحقة لم يبطل عتقه ورجع عليه السيد بقيمتها والمعتمد ما قاله الشيخ لظهور بطلان
المعاوضة باستحقاق احد العوضين وعجز المكاتب عن دفع العوض احتج ابن الجنيد بان المكاتب معذور بجهله وقد عتق بالدفع الوا
عليه وهو المملوك ظاهرا ولا يجب عليه تتبع ما في نفس الامر والجواب المنع من العتق في نفس الامر بل في الظاهر وبظهور فساد العوض يظهر
بطلان العتق **مسئلة** لو دفع المكاتب مال الكتابة قبل حلول النجوم لم يجب على المولى قبوله على قول اكثر علمائنا مطلقا وقال ابن الجنيد
بذلك لكنه قال بعد ذلك لو كان المكاتب مريضا فسأل سيده اخذ باقي كتابته وحمى بوصايا او اقر بديون عليه ما لم يكن للسيد الامتناع
من الاخذ لان في امتناعه من ذلك بطلان اقراره بدين غرمائه وما تقرب به من وصيته عند بعض المسلمين والوجه الاول لاصالة عدم
الوجوب قال ابن الجنيد للسيد ان يمتنع من اخذ مال الكتابة الا في النجوم خاصة ان كان المكاتب بذلها حيث يخاف عليها او كانت السلعة
تفسد على السيد الى وقته الذي شرط وهو يعطي انه ليس له الامتناع لو انتفى الامران والمعتمد ان له ذلك مطلقا لانه اداء الحق قبل وقته فلا يجب
قبوله قال ابن الجنيد ولا باس بان يشتري المكاتب اباه او امه وذوات المحارم عليه وليستعين بهم في كتابته ويكون حكمهم حكمه فان عتق
عتقوا ويرق ويعتق ما يرق منه ولو عجز وقد شرط عليه الرق لم يكن له بيع احد من هؤلاء ورجعوا جميعا في الرق وقال الشيخ في المبسوط
اذا اشترى المكاتب من يعتق عليه بحق القرابة كالاباء والامهات وغيرهم فان اشتراه بغير اذن سيده بطل الشراء وقال بعضهم يصح الشراء ولا
يصح التصرف فيه استحبابا والاول الاصح عندنا لان في ابتياعهم اتلاف المال فانه يخرج من يده شيئا ينتفع به ويمكنه التصرف فيه ويسلم مكانه
ما لا ينتفع به ولا يمكنه التصرف فيه فهو اتلاف في الحقيقة وتبعه ابن البراج وهو جيد لما قرره الشيخ **مسئلة** قال ابن الجنيد لا باس
بكفالة الكفيل للسيد بما كاتب عليه عبده الذي شرط عليه ان يعتق منه بقدر ما يؤدي وقد قال ابن ابي ليلى يجوز اخذ الكفيل في الكتابة فاما
من شرط عليه رجوعه في الرق ان عجز فلا يصح اخذ الكفيل بكتابته فان اخذ على ذلك وجب ضمانه اذا ما عجز عتقه العبد فاداه كان الكفيل مخيرا بين
ان يكون ولاؤه له ولا يرجع عليه بما اداه وبين ان يرجع به عليه بما اداه اذا عتق والوجه صحة الكفالة في الموضعين لانه حق ولجب عليه فصحت
كفالته كغيره من الديون ولا فرق بين المطلق والمشروط فيه واذا ادى عن المشروط ما ضمنه فان كان باذن العبد رجع عليه بما اداه وان كان
ضمانه بغير اذنه لم يرجع عليه ولا ولاء له على التقديرين كليهما **مسئلة** قال ابن البراج واذا كاتب رجل امتين له على الف درهم تؤديانها
اليه لم اخر له ولا لهما الا ان يفصلها بينهما فان لم يفصلها وجعل لكل واحدة منهما عتقا كان جائزا فان ادتا عتقتا وان تشاحتا وفصلاها
بينهما فقبل السيد تفصيلهما لهما جاز وان لم يقبل قلنا لهما تراضيا بينكما حتى يكون الاداء بينكما جميعا فان تبرعت احديهما بالاداء من غير
تضمن لصاحبتها لم يلزم الاخرى غرم وعتقتا وان ماتت احديهما قبل التادية لشيء بطلت الكتابة الا ان ترضى الباقية باداء جميع الكتابة وان
ادتا جزءا من المال او مال نجم مفصلا وماتت احدى الامتين لزم الباقية منهما من بقية المكاتبة بقسطها من الاداء الذي قبله السيد منهما	الكتابة
على التفصيل الا ان يقيم السيد البينة انه لم يقبل التفصيل لما ادى على رضاء منه بالقسط للاصل الذي حكيه وان كان ما ادتاه غير مفصل
قيل للثانية اما ان تحاوي لان توفي باقي الكتابة وتعتق ولها ان تكاتب عن نفسك كتابة جديدة فان اختارت تجديد المكاتبة كاتبها السيد ولم

يكن له ان يمتنع ولا ان يسومها البالغ من الكتابة وكان الاولى عندى تقسيط الباقى على قدر كسب الامتين لان الكتابة انما وقعت على ان يؤخذ من مكسبهما الاعلى القيم فان كان قد شرط عليهما ان عجزتا رجعتا فى الرق فموت احديهما كالعجز الا ان يضمن الاخرى اداء جميع الباقى والوجه التقسيط اذا كاتبهما دفعة فمن ادى من مكاتبته شيئا برئ لا اعتبار بعجز الآخر وقد سلف البحث فيه **مسئلة** قال الشيخ اذا كان العبد بين شريكين فكاتباه فليس له ان يخص احدهما بالاداء دون شريكه بغير اذن شريكه لانه يفضى (يقضى) الى ان ينتفع احدهما بمال شريكه مدة بغير حق وذلك ان المكاتب اذا قدم لاحدهما بما عجز ورق فيرجعان معاً فى مال النصفين فيحتاج ان يرجع على القابض بنصف ما قبضه بعد ان انتفع به المدة فان اذن له فى ذلك صح وقال ابن الجنيد اذا كاتب المملوك سيدان له فهو فى حال كتابته لهما كالغريم فاذا لم يشترطا عليه ان يكون اداء الكتابة لهما جميعاً معاً كان جائزاً له دفع حق كل واحد منهما الا[illegible]ليه وكان لكل واحد منهما جائز ما اخذه منه لا يشركه فيه غيره وهذه المسئلة قد سلفت وبينا موافقة ابن البراج لابن الجنيد والوجه ان نقول ان كاتباه بعقد واحد وعوض واحد فالقول ما قاله الشيخ وان تعدد حق كل واحد منهما فالقول ما قاله ابن الجنيد لانه على التقدير الاول يكون المال مشتركا وليس لاحد الشريكين التصرف فى المشترك الا باذن شريكه فما قبضه بغير اذنه يكون بينهما واما على الثانى (التقدير) فظاهر ويحمل على الاول ما قاله ابن الجنيد ايضاً لان لمن عليه الحق التخيير فى جهة القضاء وتعيين ما يشاء فيه من امواله فاذا دفع الى احدهما حقه فقد اختار دفع ما يستحقه المدفوع اليه فى المدفوع واختار منع الآخر منه فلا يشركه فيه كما لو منعه من الاستيفاء من بعض امواله **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط اذا كاتب عبده ثم زوجه من ابنته لرضاها او لصغرها ثم مات السيد لم ينفسخ الكتابة فان لم ترثه البنت اباها بان كان بينهما اختلاف دين او كانت قاتلة فالنكاح على حاله لانها لم تملك من زوجها شيئاً وانما انتقل ملكه من مالك لم تؤثر ذلك فى النكاح وان ورثته فانها تملك جزءاً منه فينفسخ النكاح بينهما وقال بعضهم لا ينفسخ والاول اقوى عندنا وقال فى الخلاف اذا زوج الرجل ابنته من مكاتبه فورثته بنته انفسخ عقد النكاح بينهما لان المكاتب يورث فينتقل الى الزوجة ملكه فينفسخ النكاح بذلك وانما قلنا انه يورث لانه لا خلاف ان الرجل اذا مات وله مكاتب فورثه ابنته وغيرها ثم اراد المكاتب ان يتزوج الابنة لم يكن له ذلك ولولا ان ملكه قد انتقل الى ورثته والبنت من جملتهم لما امتنع من تزويجها الا ترى ان فى حال الحيوة لم يكن لها فيه ملك بوجه جاز له التزويج بها فلما امتنع فى هذه الحال علم انه حدث لها عليه ملك فامتنع التزويج لاجله وقال ابن الجنيد ولو مات السيد وابنته تحت المكاتب الذى شرط عليه الرق عند عجزه منع من الوطى وان ادى كانا على النكاح لانها لم يرث من رقبته شيئا وان عجز بطل النكاح فان كان ممن يعتق بما ادى بطل النكاح اذا حصل اداء بعض الكتابة والوجه ما قاله الشيخ **لنا** ان المكاتب مملوك لم يخرج بالكتابة عن الرق واذا مات مالكه انتقل الى ورثته لامتناع انتقاله الى غيرهم وبقاء ملك بغير مالك **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط اذا كان للكافر عبد وكاتبه ثم اسلم فانه لا يباع عليه لان القصد ازالة سلطانه وقد حصل وقال ابن الجنيد الذمى اذا كاتب عبداً ذمياً جاز ذلك وعتق عند الاداء ولو اسلم وهو يؤدى الكتابة لم يبطل الكتابة وان وجد من يرغب فى ابتياعه على ما قلنا ليخرج من ان يكون للذمى عليه سبيل بيع على الذمى واذا ادى المكاتب عتق ولم يكن للذى يشتريه فسخ مكاتبته ولا ان يزيد عليه بسبب ما يعجله لان ذلك ربا والوجه ما قاله الشيخ لان سلطانه انقطع عنه ومال الكتابة دين عليه والدين قد يثبت للكافر على المسلم **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو كاتب الذمى لمسلم عند اسلامه لم تصح الكتابة وان ترافعا الينا حكمنا على الذمى له بالعتق ورد فضل ما اخذه بالكتابة على قيمته يوم اسلم والوجه ان المال للمولى لانه لم يخرج عن ملكه بالاسلام والكتابة باطلة على ما تقدم ه قال الشيخ فى المبسوط اذا كاتب الذمى مثله على خمر ثم اسلما قبل القبض كان عليه قيمة ما وقع عليه العقد وقال ابن الجنيد لو اعتق الذمى عبده الذمى او كاتبه على خمر ثم اسلم العبد كان له عليه قيمته بعينها ان كانت اقل من قيمة الخمر والمعتمد ما قاله الشيخ لا يزيد دين قد وجب عليه وحكم الشرع باتلافه فيضمن قيمته لانه الواجب **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط اذا كاتب الذمى مثله على خمر او خنزير ثم اسلما وترافعا الينا قبل التقابض فالذى يقتضيه مذهبنا ان عليه قيمة ما وقع عليه العقد ولا يبطل الكتابة وقال ابن الجنيد ولو اسلما جميعاً فان على المسلم تجديد الكتابة له على ما يحل ان يتموله المسلمون ولا يختار له ان يزيد على قيمة ما كاتبه عليه بين مستحليه من اهل الملة التى انتقلا عنها بالبلد الذى كاتبه فيه والوجه ما قاله الشيخ لانه عقد اقررنا باقراره والحكم فيه بما عقداه عليه ومع التقابض قبل الاسلام وبالقيمة مع عدمه ولا يجب تجديد الكتابة وقال ابن الجنيد ولو اسلم السيد وحده كان مخيراً بين اتمام الكتابة وقبض قيمة ما كاتبه عليه وبين الفسخ عليه والوجه انه ليس له الفسخ لانه عقد وقع لازماً ولا يتطرق الفسخ اليه **مسئلة** قال الشيخ الكافر الحربى اذا كاتب عبده ثم دخل دار الاسلام بامان ودخل دار الاسلام ثم كاتبه فقد انقطع سلطانه عنه وانما بقى له فى ذمته المال فلم يكن له منعه من السفر ولا اجباره عليه فيقال له ان اخترت ان تقيم معه فى دار الاسلام حتى تقبض المال منه فافعل واعقد لنفسك عقد الذمة وان اخترت فالتحق بدار الحرب ووكل من يقبض لك المال وقال ابن الجنيد ولو كاتب حربى مستأمن او معاهد عبداً له مثله فى الملة فى دار الاسلام لم يكن اخراجه من دار الاسلام الا ان يأبى العبد وخاصة ان كان قد استحدث ملكه فى دار الاسلام وقيل له اما ان توكل من يقبض نجومك واما ان تبيعه مكاتباً واما ان تعتق والمعتمد ما قاله الشيخ

فيما لو كاتب عبده ثم زوجه من ابنته

لنا ان الكتابة عقد لازم فلا سبيل الى فسخها وبيع المكاتب غير جائز لانقطاع ولاية السيد عنه ما دام يؤدى النجوم **مسئلة** قال ابن الجنيد لو كاتب الجماعة كتابة واحدة فجنا احدهم كان القول فيهم كالقول فى الواحد وكذلك ولد المكاتب من امته وولد المكاتبة لو جنا احدهم فان عجزوا ولم يشأ السيد اداء قيمة الارش سلم الجانى ورجع الباقون وقد كان كاتب على جماعة وهى مقسطة بينهم لم يلزم غير الجانى حكم جناية الجانى والوجه عندى التسوية بين المسئلتين وقد تقدم ان كتابة الجماعة مقسطة وان اتحد العقد **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا جنا على المكاتب الذى قد عتق بعضه باداية او على ولده فى الكتابة ادى كذلك فان كان قد شرط عليه الرق ان عجز اخذ ما اداه من جناية العبد وضمن الجانى تتمة جناية الحر فان عتق بالاداء رجع على الجانى بالفضل وفيه اشكال من حيث ان المشروط رقه عند العجز لا يعتق منه شئ قال وليس للمكاتب المشروط عليه الرق القصاص ان اختار السيد الارش الا بعد ان يؤدى كتابته وهو مشكل ايضا الا ان الواجب عندنا انما هو القصاص

الفصل الخامس في الاستيلاد

مسئلة جوز الشيخان بيع امهات الاولاد فى ثمن رقبتهن اذا كان الثمن دينا على مولاهن ولم يكن له مال سوى ذلك وبه قال ابن الجنيد وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس ونقل ابن ادريس عن المرتضى انه لا يجوز بيعها ما دام الولد باقيا الا فى الثمن ولا فى غيره والمعتمد الاول **لنا** انها لم تخرج بالاستيلاد عن الملك وقد احتج السيد المرتضى على الجمهور على ذلك بوجوه من الاحتجاجات والاصل صحة تصرف الانسان فى ملكه بالبيع وغيره منع منه ما اذا كان الثمن دينا على المولى ولا شئ له سواه فيبقى الباقى على اصالة الجواز وما رواه زرارة فى الحسن عن الباقر عليه السلم قال سالته عن ام الولد قال انه تباع وتورث وعن عمر بن يزيد عن الكاظم عليه السلم قال قلت له اسئلك قال سل قلت لم باع امير المؤمنين عليه السلم امهات الاولاد قال فى فكاك رقابهن قلت وكيف ذلك قال ايما رجل اشترى جارية فاولدها ثم لم يؤد ثمنها ولم يدع من المال ما يؤدى عنه اخذ ولدها منها وبيعت فادى ثمنها قلت فيبعن فيما سوى ذلك من دين قال لا وعن عمر بن يزيد عن ابى الحسن عليه السلم قال سالته عن ام الولد تباع فى الدين قال نعم فى ثمن رقبتها **مسئلة** الاقرب انه لا فرق فى ذلك بين ان يكون السيد حيا او ميتا ونص عليه ابن الجنيد فقال وكذلك حالها فى حيوة سيدها وهو الظاهر من كلام الشيخين وقال ابن حمزة فان مات سيدها ولم يكن له مال سواها وكان ثمنها فى ذمة سيدها عادت بولدها رقا وليس بجيد لانه ولد حر **مسئلة** اذا مات السيد جعلت فى نصيب ولدها وعتقت عليه فان لم يكن هناك مال سواها قال الشيخ فى النهاية كان نصيب ولدها منها حرا واستسعيت فى الباقى لمن عدا ولدها من الورثة فان لم يخلف غيرها وكان ثمنها دينا على مولاها قومت على ولدها وترك الى ان يبلغ فاذا بلغ اجبر على ثمنها فان مات قبل البلوغ بيعت فى ثمنها وقضى به الدين وقال ابن ادريس هذا غير واضح لانا نجيز بيعها فى ثمن رقبتها فى حيوة مولاها فكيف بعد موته ولاى شئ يجبر الولد بعد بلوغه على ثمنها ولاى شئ يؤخر الدين الا ان شيخنا قد رجع عن هذا فى عدة مواضع ولا شك ان هذا خبر واحد اورده هيهنا ايرادا لا اعتقادا وقول ابن ادريس جيد لكن الشيخ عول فى ذلك على ما رواه وهب بن حفص فى الموثق عن ابى بصير عن الصادق عليه السلم انه سأله عن رجل اشترى جارية فولدت منه ولدا فمات قال ان شاء ان يبيعها باعها وان مات مولاها وعليه دين قومت على ابنها فان كان ابنها صغيرا انتظر به حتى يكبر ثم يجبر على قيمتها فان مات ابنها قبل امه بيعت فى ميراث الورثة ان شاء الورثة وقال ابن الجنيد ولو مات السيد وخلف ما لا يستحق ولدها بنصيبه منها امه ولا كان له من المال ما يؤدى عنها قيمة ذلك وكان الولد صغيرا انتظر بها الى ان يكبر فان ادى حقوق باقى الورثة من قيمتها او ادته هى بكدها عتقت وان مات ابنها قبل ذلك كان نصيب ابنها منها حرا وما بقى للورثة ان شاؤا اعتقوا وان شاؤا ارقوا **مسئلة** قال الشيخ فى الخلاف اذا استولد الذمى امة ثم اسلمت لم تقر فى يده ولا تمكن من وطيها واستخدامها وتكون عند امرأة مسلمة تتولى القيام بها ويؤمر بالانفاق عليها ما دام ولدها باقيا فاذا مات الولد قومت عليه واعطى ثمنها وان مات هو قومت على ولدها على ما قلناه واستدل باجماع الفرقة على ان المملوك اذا اسلم فى يد كافر قوم عليه وهذه قد ولدت منه فلا يمكن تقويمها ما دام ولدها باقيا فاخرنا تقويمها الى بعد موت واحد منهما وقال فى المبسوط اذا كان لذمى ام ولد منه فاسلمت فانها لا تعتق عليه ولا تباع عليه عندنا لانها مملوكة واختاره ابن ادريس واستدل بقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا واذا اسلمت الذمية وجب بيعها عليه وقوله فى الخلاف مذهب بعض المخالفين اختاره والذى ذكره فى المبسوط هو الذى يقتضيه اصول مذهبنا والوجه عندى انها تستسعى فى قيمتها فاذا ادت القيمة عتقت **لنا** ان البيع مع وجود الولد منهى عنه لا سبيل اليه وابقاؤها فى يد المولى لا سبيل اليه ايضا للاية وعتقها مجانا اضرار بالمولى وكذا الحيلولة بينه وبينها كما اختاره الشيخ فتعين ما اخترناه **مسئلة** اذا مات السيد عتقت من نصيب ولدها وتعتق عليه فان لم يكن هناك غيرها انعتق نصيب ولدها واستسعت فى الباقى اختاره الشيخان وابن ادريس وقال وروى انه ان كان لولدها مال ادى بقية ثمنها منه ولا دليل على هذه الرواية وقال فى المبسوط واذا مات السيد جعلت من نصيب ولدها وتعتق عليه فان لم يكن هناك غيرها انعتق نصيب ولدها واستسعت فى الباقى وان كان لولدها مال ادى بقية ثمنها منه وان لم يكن ولدها باقيا جاز للورثة بيعها وقال ابن الجنيد وانما تعتق عندنا اذا كان لها ولد فيخلف سيدها وقد خلف ما يستحق ولدها بنصيبه من ميراث والده او يستحق بعضها فيؤدى بقية قيمتها القول النبى صلى الله عليه

والدمن ملك اذارحم فهو حرّ والوجه ما قاله الشيخان وقد تقدم البحث في انه لا يجب على القريب شراء قريبه اذا ملك بعضه بغير اختياره

مسئلة قال الشيخ في المبسوط في الاستيلاد ثلث مسائل الاولى ان تعلق الجارية بولد في ملك الواطى فيصير ام ولده بلا خلاف الثانية ان تعلق بمملوك في غير ملكه بان تزوج امة فاحبلها فاتت بولد مملوك بشرط المالك رقه لا يثبت للام حكم الحرية لا في الحال ولا اذا ملكها فيما بعد سواء ملكها بعد انفصال الولد او قبله عندنا وعند جماعة الثالثة ان تعلق الامة بحر في غير ملكه بان يطأ امة غيره بشبهة فتعلق منه بولد حر فلا تصير ام ولد في الحال فان ملكها قال قوم لا تصير ام ولد وقال بعضهم تصير ام ولد مثال وهو الاقوى عندي وقال في الخلاف اذا نكح الرجل امة غيره فاولدها ولدا كان حرا تابعا له وان شرط الرق كان مملوكا فان ملكها وملك ولدها بعد ذلك عتق الولد عليه بحق النسب وتكون هي ام ولده واستدل على كونها ام ولد بان طريقة الاشتقاق يقتضيه وهذه قد ولدت منه فينبغي ان تسمى بذلك وقال ابن حمزة كل وطي يحصل منه ولد يلحق بالواطى صار به الامة ام ولد الا في ثلثة مواضع ذكرناها في احكام السراري سواء كان الولد حرا او مملوكا وذلك في خمسة مواضع وطي بملك يمين وبعقد على جارية غيره وبتحليل الامة ولشبهة عقد او نكاح وسواء ولدت الولد حيا او ميتا او سقطا منها تاما او غير تام ظهر فيه تخطيط او لم يظهر والمواضع المستثناة في احكام السراري موضعان الاول اذا وطي الاب جارية ابنه الكبير من غير اذنه او الصغير من غير تقويم كان الولد حرا ولم تصر الجارية ام ولد والثاني ان الولدان احبلها ولم يلحق نسبه وان كان جاهلا الحق نسبه ولم تصر الجارية ام ولد وهذا يمكن جعله ايضا قسمين وهذا يوافق اختيار الشيخ في الخلاف والاقوى ان الاستيلاد انما يتحقق لو وطي امة في ملكه لا غير عملا بالاصل وفي كلام ابن حمزة دلالة على ان الولد الزنا لا يعتق على الاب ثم قال الشيخ في المبسوط لو اشترى امرأته وهي حامل فولدها ولدا فان الولد يكون مملوكا لسيد الامة عندنا بالشرط فان ملك الزوج زوجته وولدها فان الولد ينعتق عليه لان الابن يعتق عليه والام تصير عندنا ام ولد لان الاشتقاق يقتضي ذلك وهو يوافق ما قاله في الخلاف وفي رواية ابن مارد لا تصير ام ولد له وهي موافقة لما قويناه **مسئلة** المشهور انه لا يجوز بيع ام الولد الا في ثمن رقبتها اذا كان دينا على مولاها وليس له سواها وقال ابن حمزة وان مات سيدها وعليه دين في غير ثمن رقبتها قومت على ولدها فاذا بلغ الزم اداءها فان لم يكن له مال استسعى فيه فان مات قبل البلوغ بيعت في الدين احتج الاولون بما رواه عمر بن يزيد عن الكاظم عليه السلام قال ايما رجل اشترى جارية فاولدها ثم لم يؤد ثمنها ولم يدع من المال ما يؤدي عنه اخذ ولدها منه وبيعت فادى ثمنها قلت فيبعن فيما سوى ذلك من دين قال لا احتج ابن حمزة بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل اشترى جارية فولدت منه ولدا فمات قال ان شاء ان يبيعها باعها وان مات مولاها وعليه دين قومت على ابنها فان كان ابنها صغيرا انتظر به حتى يكبر ثم يجبر على قيمتها فان مات ابنها قبل امه بيعت في ميراث الورثة ان شاء الورثة ولانها مملوكة فيجب صرف ثمنها في الدين كما لو كان الدين ثمنها ونحن في هذه المسئلة من المتوقفين

كتاب الايمان وتوابعها وفيه فصول الاول في الايمان م

قال المفيد لا يمين عند آل محمد عليهم السلام الا بالله عز وجل وباسمائه الحسنى ومن حلف بغير اسم من اسماء الله تعالى فقد خالف السنة ويمينه باطلة لا يوجب حنثا ولا كفارة ثم قال ولا يجوز اليمين بالبراءة من الله تعالى ومن رسوله ومن احد من الائمة عليهم السلام ومن حلف بشيء من ذلك ثم حنث كان عليه كفارة ظهار وقال الصدوق وان قال رجل ان كلم ذا قرابة فعليه المشي الى بيت الله عز وجل وكل ما يملكه في سبيل الله وهو بريء من دين محمد صلى الله عليه وآله فانه يصوم ثلثة ايام ويتصدق على عشرة مساكين وقال الشيخ في النهاية اليمين المنعقدة عند آل محمد عليهم السلام هي ان يحلف الانسان بالله تعالى او بشيء من اسمائه اي اسم كان وكل يمين بغير الله او بغير اسم من اسمائه فلا حكم له ولا يجوز ان يحلف احد بالبراءة من الله تعالى ولا من كتابه ولا من نبيه ولا من شريعة نبيه ولا من احد من الائمة عليهم السلام ثم قال من باب الكفارات ومن حلف بالبراءة من الله تعالى او من رسوله او من احد من الائمة عليهم السلام كان عليه كفارة ظهار فان لم يقدر على ذلك كان عليه كفارة اليمين وتبعه ابن البراج وقال سلار اليمين بغير الله تعالى على ضربين احدهما تلزم بالحنث فيه كفارة ظهار وهي اليمين بالبراءة من الله تعالى ورسوله والائمة عليهم السلام وقال ابو الصلاح وقول القائل هو بريء من الله او رسوله او احد الائمة عليهم السلام مطلقا محرم لا يقتضي كونه مأثوما يجب عليه التوبة وكفارة ظهار وان كان مكرها فلا شيء عليه وان علق ذلك بشرط اثم وخالف ما علق عليه البراءة به فعليه الكفارة المذكورة وقال ابن حمزة وان حلف بالبراءة من الله تعالى او من رسوله عليه السلام او من احد الائمة عليهم السلام لم يكن يمينا فان كذب اثم ولزمه كفارة النذر وقال ابن ادريس رجع شيخنا عما ذكره في نهايته في مبسوطه فقال اذا قال انا يهودي او نصراني او مجوسي او بريء من الله او من القرآن او من الاسلام لا فعلت كذا ففعل لم يكن يمينا ولا يحنث بخلافه ولا يلزمه كفارة وفيه خلاف ورجع ايضا في مسائل خلافه فقال اذا قال انا يهودي او نصراني او مجوسي او بريء من الاسلام او من الله او من القرآن لا فعلت كذا ففعل لم يكن يمينا ولا بالمخالفة حنث ولا تجب به كفارة واستدل باجماع الفرقة واخبارهم واصالة البراءة قال وما ذكره في مبسوطه ومسائل خلافه هو الذي يقوى في نفسي واليه اذهب وبه افتي لانا قد بينا انه لا يمين الا بالله تعالى وباسمائه وصفاته وهذا ليس كذلك ولان الاصل براءة الذمة ولان اليمين حكم

وهذا يمكن جعله على قسمين الثاني اذا وطئ الولد جارية الاب من غير اذنه عالما بالتحريم لم تصر الجارية ام ولده

فان لم يقدر على ذلك كان عليه كفارة اليمين م

شرعي يحتاج في ثبوته الى دليل شرعي والاجماع غير منعقد عليه وكتاب الله تعالى خال من ذلك ولا يرجع في ذلك الى الاخبار الاحاد التي لا يوجب علما ولا عملا والمعتمد ان نقول لا يجوز الحلف بذلك فان فعل اثم وان حنث في يمينه بذلك وجب عليه اطعام عشرة مساكين لكل مسكين مد وليستغفر الله تعالى لما رواه محمد بن يحيى في الصحيح قال كتب محمد بن الحسن الصفار الى ابي محمد العسكري عليه السلام رجل حلف بالبراءة من الله ورسوله صلى الله عليه وآله فحنث ما توبته وكفارته فوقع عليه السلام يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد وليستغفر الله عز وجل ولا منافاة بين ايجاب الكفارة لارتكاب اليمين المنهي عنها شرعا معاقبة له ومواخذة على فعل ما نهاه الشرع عنه ومقابلة لحنثه فيها وابين تحريم الحلف بها **مسئلة** المشهور بين علمائنا انه لا ينعقد اليمين بغير الله تعالى واسمائه من الرسل المشرفة والاماكن المقدسة والكتب المعظمة كقوله وحق رسول الله وحق الكعبة والقران وقال ابن الجنيد الايمان الموجبة للكفارة لا تنعقد الا ان يكون الحالف حالفا بالله او باسم من اسمائه التي لا يسمى بها احد سواه واتى يريد الحالف الله عز وجل بالاسم الذي لا يجوز به لغير الله تعالى كالسميع البصير ثم قال بعد كلام طويل ولا باس ان يحلف الانسان بما عظم الله تعالى من الحقوق لان ذلك من حقوق الله عز وجل كقوله وحق رسول الله صلى الله عليه وآله وحق القران ونهى النبي عليه السلام عن الحلف بغير الله او ان يحلفوا بابائهم فيحتمل ان يكون لان اباءهم كانوا المشركين فيها من تعظيم ما كانوا يحلفون به ويشركون به كاللات والعزى وما كان مشركا لانه لا يعظم المشرك الا مشرك **لنا** ما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن الباقر عليه السلام قال قلت له قول الله عز وجل والليل اذا يغشى والنجم اذا هوى وما اشبه ذلك فقال ان الله عز وجل يقسم من خلقه بما شاء وليس لخلقه ان يقسموا الا به وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال لا ارى ان يحلف الرجل الا بالله احتج بما رواه عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام قال سالته عن حلف الرجل بالعتق بغير ضمير على ذلك فقال من حلف بذلك فقد رضي فهو لازم له فيما بينه وبين الله تعالى وليس ذلك على المستنكر والجواب القول بالموجب وصرف ذلك الى ان ينذر عتق عبده ان فعل شيئا او ان لم يفعل لا على وجه اليمين وسمي حلفا بالمجاز او يحمل على ما قاله الشيخ من الاستحباب **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف في كتاب الايمان لا يدخل الاستثناء بمشية الله الا في اليمين فحسب وقال ابو حنيفة يدخل في اليمين بالله وبالطلاق والعتاق وفي النذر وفي الاقرار دليلنا ان ما ذكرناه مجمع على دخوله فيه وما قالوه ليس عليه دليل وقال اولا في كتاب الطلاق من الخلاف الاستثناء بمشية الله تعالى يدخل في الطلاق والعتاق سواء كانا مباشرين او معلقين بصفة وفي اليمين بهما وفي الاقرار وفي اليمين بالله فيوقف الكلام ومن خالف لم يلزمه حكم ذلك واستدل باصالة براءة الذمة وثبوت العقد فاذا عقب كلامه بلفظ ان شاء الله في هذه المواضع فلا دليل على زوال العقد في النكاح او العتق ولا على تعلق حكم بذمته فمن ادعى خلافه فعليه الدلالة وكذا قال في المبسوط وقال ابن ادريس الصحيح الذي لا خلاف فيه بين اصحابنا ما قاله في الخلاف في كتاب الايمان وما ذكره في المبسوط وفي كتاب الطلاق من الخلاف مذهب بعض المخالفين والمعتمد ما قاله الشيخ في المبسوط وقد تقدم البحث في ذلك في كتاب الطلاق **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا احلف الانسان غيره على مال له وجب عليه الرضا بيمينه وليس له ان ياخذ من ماله شيئا فان جاء الحالف تائبا مقلعا واعطاه المال الذي حلف عليه جاز له قبضه فان جاء بالمال ومعه ربح فلياخذ راس المال ونصف الربح ويعطيه النصف الاخر وان كان له المال عنده فغصبه عليه وجحده غير انه لم يحلفه ثم ظفر بشيء من ماله جاز له ان ياخذ منه القدر الذي له من غير زيادة عليه وان كان المال الذي ظفر به وديعة عنده لم يجز له جحده ولا يدخل فيما دخل معه فيه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي نقول في هذا كله انه يجوز له ان ياخذ بمقدار ماله فيما بينه وبين الله تعالى سواء حلفه او لم يحلفه سواء كان المال المجحود غصبه منه او لم يغصبه وسواء كان ما ظفر له به وديعة او غير وديعة لانه لا دليل على المنع من ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع منعقد فلا يجوز تضييع المال لان الرسول عليه السلام نهى عن قيل وقال واضاعة المال فاما الربح المذكور واخذ نصفه فلا وجه له الا ان يكون المال المجحود مضاربة وكان الربح قبل الجحود والمطالبة والمحاكمة فحينئذ يصح ما ذكره رحمه الله والمعتمد هنا ان نقول كما ذهب اليه الشيخ في الاستبصار من انه اذا لم يحلف كره له ان ياخذ من الوديعة ويجوز الاقتصاص من غيرها وان حلف لم يجز له ذلك لما رواه جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الرجل يكون له على الرجل الدين فيجحده فيظفر من ماله بقدر الذي جحده اياخذه وان لم يعلم الجاحد بذلك قال نعم وهذا يدل على جواز الاقتصاص مطلقا وعلى جواز الاقتصاص من الوديعة ما رواه ابو العباس البقباق ان شهابا ماراه في رجل ذهب له الف درهم واستودعه بعد ذلك الف درهم قال ابو العباس فقلت له خذها مكان الالف التي اخذ منك فابى شهاب قال فدخل شهاب على ابي عبد الله عليه السلام فذكر له ذلك فقال اما انا فاحب الي ان ياخذ ويحلف ولقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم واما المنع مع الحلف فلما رواه عبد الرحمن بن وضاح قال كانت بيني وبين رجل من اليهود معاملة فخانني بالف درهم فقدمته الى الوالي فاحلفته فحلف وقد علمت انه قد حلف يمينا فاجرة فوقع له بعد ذلك عندي ارباح ودراهم كثيرة فاردت ان اقبض الالف درهم التي كانت له عندي واحلف عليها فكتبت الى ابي الحسن عليه السلام فاخبرته اني قد احلفته فحلف وقد وقع له عندي مال فان امرتني ان اخذ منه الالف درهم التي حلف عليها فعلت فكتب لا تاخذ منه شيئا ان كان ظلمك فلا

الثاني فيما به تنعقد اليمين

نظله ولولا انك رضيت بيمينه فحلفته لامرتك ان تاخذ من تحت يدك ولكنك رضيت بيمينه فقد مضت اليمين بما فيها فلم اخذ منه شيئاً وانتهيت الى كتاب ابي الحسن عليه السلام ولقول رسول الله صلى الله عليه وآله من حلف فليصدق ومن حلف له فليرض ومن لم يرض فليس من الله في شيء احتج الشيخ على المنع من الاقتصاص من الوديعة بما رواه ابن ابي عمير في الصحيح عن ابن اخي الفضيل بن يسار قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام ودخلت امرأة وكنت اقرب القوم اليها فقالت لي اسأله فقلت عماذا فقالت ان ابني مات وترك مالاً كان في يد اخي فاتلفه ثم افاد مالاً فاودعنيه فلي ان آخذ منه بقدر ما اتلف من شيء فاخبرته بذلك فقال لا قال رسول الله صلى الله عليه وآله اد الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك والجواب الحمل على الكراهة جمعاً بين الادلة ولما رواه علي بن سليمان قال كتبت اليه عليه السلام رجل غصب رجلاً مالاً او جارية ثم وقع عنده مال بسبب وديعة او قرض مثل ما خانه او غصبه ايحل له حبسه عليه ام لا فكتب نعم يحل له ذلك ان كان بقدر حقه وان كان اكثر فليأخذ منه ما كان عليه ويسلم الباقي اليه ان شاء الله تعالى **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن وهب له احد والديه شيئاً ثم مات الواهب فطالبه الورثة بذلك الشيء جاز له ان يحلف انه كان اشتراه واعطى ثمنه ولم يكن عليه كفارة ولا اثم وتبعه ابن البراج في الكامل وقال ابن ادريس هذا غير واضح اما اذا طالبه الورثة بذلك الشيء فاقر لهم به او قامت لهم بينة بانه الميت فلهم انتزاعه وعوده تركة فان ادعى انه اشتراه من والده فقوله غير مقبول والقول قول الورثة الا ان يردوا عليه اليمين لان اليمين في جنبتهم ولا يجوز له ان يدعي انه اشتراه ولا ان يحلف انه اشتراه فان حلف على ذلك كان كاذباً معاقباً على كذبه واما ان ادعى انه له ورضي الورثة بيمينه فيجوز حينئذ ان يحلف انه له ولا يكون كاذباً في يمينه بل يكون صادقاً وانما هذا خبر واحد اورده شيخنا ايراداً لا اعتقاداً وقول ابن ادريس جيد وقول شيخنا رحمه الله له محمل وهو ان يكون قد كتب له الواهب كتاباً بابتياع يتضمن البيع وقبض الثمن فالملك حصل له بالهبة واذا ادعى الشراء وبيده حجة بقبض الثمن فقد ثبت مدعاه فاذا ادعى الخصم ان ذلك على وجه الحيلة جاز له الحلف ويوري ما يخرجه عن الكذب لما رواه محمد بن ابي الصباح قال قلت لابي الحسن عليه السلام ان امي تصدقت علي بنصيب لها في دار فقلت لها ان القضاة لا يجيزون هذا لكن اكتبيه شراء فقالت اصنع من ذلك ما بدا لك وكل ما ترى انه يسوغ لك فتوثق فاراد بعض الورثات يستحلفني اني نقدتها الثمن ولم انقدها شيئاً قال فاحلف له **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن حلف الا يشرب من لبن عنز له ولا يأكل من لحمها وليس به حاجة الى ذلك لم يجز له شرب لبنها ولا لبن اولادها ولا يأكل من لحومهن فان اكل او شرب مع ارتفاع الحاجة كانت عليه الكفارة فان كان قد شرب لحاجة لم يكن عليه شيء وقال ابن الجنيد وان حلف لا يأكل لحم عنز ولا يشرب من لبنها لم يأكل لهم ما انتجت ولا يشرب من لبنه وتبعهما ابن البراج في الكامل وقال ابن ادريس لا بأس بشرب لبن اولادها واكل لحومهن لان اليمين تعلقت بعين العنز دون اولادها وانما ذلك خبر واحد اورده ايراداً لا اعتقاداً فهذا تحرير الفتيا وقول ابن ادريس جيد **لنا** الاصل براءة الذمة واباحة لحوم الاولاد ولبنهن لعدم تعلق اليمين بهن وعدم تناول لفظ الامهات لهن بالمطابقة والتضمن والالتزام احتج الشيخ بما رواه عيسى بن عطية قال قلت لابي جعفر عليه السلام اني آليت ان لا اشرب من لبن عنز لي ولا آكل من لحمها فبعتها وعندي من اولادها فقال لا تشرب من لبنها ولا تأكل من لحمها فانها منها والجواب الطريق ضعيف فان في طريقه عبد الله بن الحكم وهو ضعيف وسهل بن الحسن ويعقوب بن اسحق وعيسى بن عطية ولا اعرف حالهم فلا تعويل على هذه الرواية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن اودع عند انسان مالاً وذكر انه لانسان بعينه ثم مات فجاء ورثته يطالبونه بالوديعة فان كان الموصي ثقة عنده وجب عليه ان يرد الوديعة الى ورثته وقال ابن ادريس يجوز ان يحلف انه ليس عنده شيء ويوصل الوديعة الى صاحبها الذي اقر المودع بانها له سواء كان المودع ثقة او غير ثقة لان اقرار العقلاء جائز على انفسهم سواء كانوا اتقياء او غير اتقياء وقول شيخنا خبر واحد اورده ايراداً لا اعتقاداً كامثاله مما لا يعمل عليه و الحق ما قاله الشيخ لان قول الموصي يعطي ان القول على سبيل الوصية او الاقرار في المرض وقد بينا فيما تقدم الحق في ذلك **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط الكافر يصح يمينه بالله في حال كفره فان حنث فعليه الكفارة سواء حنث في حال كفره او بعد ان يسلم وقال بعضهم لا ينعقد يمينه بالله ولا يجب عليه الكفارة ولا يصح منه التكفير قال والاقوى عندي الاول الا انه لا يصح منه الكفارة في حال كفره لانها يحتاج الى نية القربة وهي لا تصح من كافر لانه غير عارف بالله وقال في الخلاف لا ينعقد يمين الكافر بالله تعالى ولا يجب عليه الكفارة بالحنث ولا يصح منه التكفير بوجه وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي ينعقد يمينه ويلزمه الكفارة بحنثه سواء حنث حال كفره او بعد اسلامه دليلنا ان اليمين انما يصح بالله ممن كان عارفاً بالله والكافر غير عارف بالله عندنا اصلاً فلا يصح يمينه وايضاً الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وايضاً قوله عليه السلام الاسلام يجب ما قبله واما الكفارة فيحتاج الى نية ومن لا يعرف الله لا يصح ان ينوي ويتقرب اليه واستدل الشافعي بظواهر الاخبار وحملها على عمومها قال وهو قوي يمكن اعتماده وقال ابن البراج اذا حلف الكافر بالله تعالى وهو كافر صحت ولم يصح منه الكفارة اذا حنث لانها تفتقر الى النية والقربة لا تصح من الكافر لانه لا يعرف الله تعالى واذا لم يعرفه لم يصح ان يتقرب اليه بذلك وقال ابن ادريس لا ينعقد يمين الكافر بالله ولا يجب عليه الكفارة بالحنث ولا تصح منه التكفير بوجه والمعتمد ان نقول ان كان

حقهم جنبتهم

جاز ان يحلف انه ليس عنده شيء ويوصل بالوديعة الى صاحبها فان لم يكن له ثقة عنده

الكفر باعتبار جهله بالله تعالى وعدم علمه به اما بان يجحد الرب تعالى او يشبهه بغيره كالمجوس فهذا لا ينعقد يمينه لانه يحلف بغير الله تعالى وان كان باعتبار جحد نبوة او فريضة معلومة الثبوت من دين الاسلام انعقدت يمينه بالله تعالى لوجود المقتضي للانعقاد وهو الحلف بالله تعالى من عارف به عاقل لا ولاية لاحد عليه واذا انعقدت وجب عليه الفعل المحلوف عليه فان كان من الطاعات وقصد ايقاعه على وجه التقرب الى الله تعالى وجب عليه تقديم الاسلام وفعله اذ لا طاعة من الكافر لان استحقاق الثواب مشروط بالايمان وان كان غير طاعة وجب عليه فعله مطلقا ومتى حنث وجبت عليه الكفارة لوجود المقتضي ولكن لا يصح منه اداؤها الا بتقديم الاسلام عليه فان اسلم بعد الحنث سقطت الكفارة عنه لوجود المقتضي للازالة وهو الاسلام **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا دخلت بيتا من شعر او وبر او بيتا من حجر او مدر وغاير يحنث وقال بعض الشافعية ان كان بدويا حنث بدخول البادية والبلدان وان كان قرويا حنث بدخول بيت البلدان وفي بيوت البادية وجهان ثم قال دليلنا ان الاسم يتناول هذه الابيات قال الله تعالى وجعل لكم من جلود الانعام بيوتا فسماها بيوتا وقال في المبسوط اذا حلف لا دخلت بيتا فدخل بيتا من شعر او ادم او وبر او من حجر او طين او مدر وقال قوم يحنث على كل حال بدويا كان او قرويا اذا كان يعرف عادة البادية والحاضرة وقال بعضهم ان كان بلديا لا يعرف بيوت الحاضرة فمتى دخل بيت الحاضرة لا يحنث وان كان قرويا لا يعرف بيوت البادية فمتى دخل بيوت البادية من الشعر فانه لا يحنث قال والذي يقوى في نفسي ان يرجع في ذلك الى العادة فان كان بدويا حنث سواء دخل بيوت البادية او الحاضرة وان كان قرويا فدخل بيوت البلدان حنث وان دخل بيوت البادية فان كان يعرفها حنث بدخولها وان لم يعرفها لم يحنث وقال ابن البراج ان كان بدويا حنث سواء دخل بيوت البادية او الحاضرة وان كان قرويا فدخل بيوت البلدان حنث وان دخل بيوت البادية وكان يعرفها حنث وان لم يعرفها لم يحنث وقال ابن ادريس اذا حلف لا دخلت بيتا فدخل بيتا من شعر او وبر او بيتا مبنيا من حجر او مدر فانه يحنث والوجه ان نقول مبنى الايمان على المقاصد العرفي العام او اللغوي فان كان الحالف قصد بيتا من هذه البيوت انصرفت اليمين اليه لانه المحلوف عليه دون غيره وان قصد ما يسمى بيتا في عرفه انطلق اليمين العرفي فمهما سمي بيتا في عرفه انصرفت اليمين اليه وان قصد ما يسمى بيتا على الاطلاق سواء كان في عرفه او غير عرفه عم المنع الجميع لاندراج كل فرد تحت عموم المقصود **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا دخل بيتا فان دخل الكعبة او المسجد او البيعة او الكنيسة لم يحنث عند قوم لان البيت اذا اطلق يتناول ما بني للايواء والسكنى وكل هذا بني للعبادة والصلوة وعلى هذا اذا دخل الحمام لم يحنث لانه بني للاغتسال والتنظيف ونقله ابن ادريس قولا للشيخ في المبسوط وقال هو انه يحنث لان الله تعالى سماه بيتا فعرف الشرع يسمى بيتا وان كان بعرف الاستعمال والعادة لا يسمى بيتا فاذا طرأ عرف الشرع على عرف اللغة او الاستعمال كان الحكم له والمرجع اليه دون العرفين ولهذا قال الشيخ في الخلاف لو حلف لا ياكل لحما حنث بلحم السمك لان اسم اللحم يتناوله قال الله تعالى ومن كل تاكلون لحما طريا منه لحما طريا واذا كان اسم اللحم ينطلق عليه وجب ان يطلق الايمان عليه قال ابن ادريس اذا كان العرف الشرعي وهو القران هو الذي سماه لحما وان كان في عرف الاستعمال والعادة لا يسمى لحما يلزمهم في البيت والكعبة ما الزم خصمه من الاستشهاد بالقران ويحنث من دخل الكعبة لتساويهما والوجه عندي في المسئلتين البناء على المقصود فان قصد المسمى انصرف الى العرف **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا دخل بيتا لم يحنث بالدهليز لانه بني للدخول منه الى الدار والاستطراق لا للايواء والسكنى فان دخل بيتا في جوف الدار حنث لانه بني للايواء والسكنى وان دخل صفة في الدار لم يحنث وقال بعضهم يحنث والاول اقوى لان الصفة لا يسمى بيتا وقال في الخلاف اذا حلف لا يدخل بيتا فدخل صفة في الدار لم يحنث لاصالة البراءة ولان الصفة لا يسمى بيتا في اللغة وقال ابن الجنيد لو حلف ان لا يظله سقف بيت فدخل صفته حنث ولو مشى تحت ساباط على طريق مسلوك لم يحنث وهو يشعر بالحنث في الصفة والوجه الحوالة في ذلك على العرف **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا دخلت على زيد بيتا فدخل على عمرو بيتا وزيد في ذلك البيت فان علمه فدخله واستثناه بقلبه فدخل عليه معتقدا انه داخل على عمرو دون زيد فهل يحنث ام لا مبنية على اصل وهو اذا حلف لا اكلم زيدا فسلم على قوم فيهم زيد فان كان مع العلم بحاله من غير استثناء حنث وان كان جاهلا او ناسيا فعلى قولين اصحهما عندنا انه لا يحنث وان كان عالما فاستثناه بقلبه واعتقد ان السلام عليهم دونه فهل يصح الاستثناء فلا يحنث قال قوم يصح وهو الاقوى عندي وفيهم من قال لا يصح وقال في الخلاف اذا حلف لا دخلت على زيد بيتا فدخل على عمرو بيتا وفيه زيد فاستثناه بقلبه كانه قصد الدخول على عمرو دون زيد لم يصح وان حلف لا كلم زيدا فسلم على جماعة واستثناه بقلبه لم يحنث دليلنا في السلام ان السلام لفظ عام ويجوز ان يخصه بقلبه والفعل فعل واحد لا يصح تخصيصه بزيد دون عمرو واذا لم يصح تخصيصه فقد حنث بالدخول ولا يحنث بالسلام وابن ادريس وافق شيخنا في مسائل خلافه وقال ابن البراج اذا حلف لا يدخل على زيد بيتا فدخل بيت عمرو وزيد فيه وهو عالم بذلك حنث لم يفصل وفصل في السلام وقول الشيخ في الخلاف جيد لصدق الدخول على زيد مع الاستثناء لانه حقيقة واحدة لا يختلف باختلاف المقاصد والدواعي بخلاف السلام المفتقر في تحقق كونه خطابا الى القصد بتوجهه الى المخاطب فلا يبقى تعلقه بالغير بدون قصد توجهه

الى الحالف فلا يصح تعلقه بالغير بدون قصد توجهه الى ذلك الغير بخلاف الدخول فانه ماهية بحقيقة كالضرب فلو حلف لا ضربت زيدا فضرب بيد أو عمرو ابقصد ضرب عمرو يحنث لا يقال لو لم يفتقر الدخول الى القصد لحنث الناسي والمكره لانا نقول عدم الحنث فيهما ليس باعتبار عدم تحقق المحلوف عليه بل باعتبار اشتراط القصد في فعل المحلوف عليه وتعمد الحالف لليمين فتحقق الحنث **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا يفعل فعلا فأمر غيره بفعله عنه بأمره مثل ان يحلف لا تزوجت ولا طلقت ولا بعت ولا اشتريت ولا ضربت عبدي فاذا فعله غيره بأمره فان كان الحالف يلي أموره بنفسه كآحاد الناس لم يحنث لانه لم يفعله والايمان يتعلق بحقايق الاسماء والافعال فاذا فعله عنه غيره باذنه فهو وان اضيف اليه لكنه لم يفعله هو حقيقة لصحة نفي الفعل عنه وان كان لا يلي هذه الاشياء بنفسه كالخليفة والسلطان العظيم فوكل غيره بفعله عنه نظر فان حلف لا تزوجت ولا طلقت لم يحنث لان هذا بما يليه بنفسه فهو فيهما كالعامة وان كان حلف لا بعت ولا اشتريت ولا ضربت عبدي ففعله غيره باذنه قال قوم لا يحنث وقال آخرون في الضرب انه يحنث لانه يقال باع الخليفة وان كان البايع وكيله كما روى زنى ماعز فرجمه رسول الله صلى الله عليه وآله وانما امر برجمه هذا الاقوى عندي ومن قال لا يحنث قال هذا مجاز والايمان يتعلق بالحقايق وهو قوي ايضا ويقويه ان الاصل براءة الذمة وقال في الخلاف اذا قال الخليفة او الملك والله لا ضربت عبدي ثم امر عبده فضربه لم يحنث لان حقيقة هذه الاضافة ان يفعل الفعل بنفسه وانما ينسب ما يفعله غيره بأمره اليه على ضرب من المجاز ولهذا يحسن ان يقال ما ضربه وانما ضربه غلامه او من امره به فلو كان حقيقة لما جاز ذلك واذا قال والله لا تزوجت ولا بعت فوكل فيهما لم يحنث لما تقدم وقال ابن الجنيد ولو حلف ان لا يبيع شيئا ولا يشتريه فأمر من باعه واشتراه لم يحنث الا ان يكون لم ينه تحري الغير وقال ابن ادريس اذا قال الخليفة او الملك والله لا ضربت عبدي لم يحنث بالامر وكذا لو قال لا تزوجت ولا بعت فوكل فيهما والتحقيق ان نقول ان نوى الحالف ان لا يفعله بنفسه فلا يحنث بفعل غيره بأمره اعتبارا بنيته سواء جل قدره او لا وان نوى انه لا يكون منه ما يقتضي ذلك الفعل ولا ما يكون باعثا عليه حنث بالامر كما يحنث بالفعل مباشرة لانه قد كان باعثا عليه سواء جل قدره او قل وان لم يقترن باليمين نية بل اطلق فان كان العرف جاريا باسناد الفعل الى المباشر والامر على حد سواء حنث بالامر كما لو حلف لا احتجمت ولا افتصدت ولا حلقت رأسي ولا بنيت داري سواء جل قدر الحالف او قل اذ لم يجر في العرف من جليل وحقير ان يباشر هذه الافعال في نفسه بل صار العرف حقيقة اللفظ الى المجاز فيصير اعتبار المجاز حيث اقترن بالعرف اولى من اعتبار الحقيقة اذا فارقت العرف وان كان العرف جاريا في فعله بالمباشرة دون الامر من جميع الناس كقوله لا قرأت ولا كتبت ولا حججت ولا اعتمرت لم يحنث بالامر سواء جل قدر الحالف او قل لان العرف جار بمباشرة ذلك من كل جليل وحقير فصار العرف مقترنا بالحقيقة فتعين الحمل عليها دون المجاز وان كان العرف مختلفا في مباشرة فعله فيفعله مباشرة الحقير دون الجليل فان اقترن بعرف الاستعمال في الاختلاف بينهما عرف الشرع كاقامة الحدود التي لا يقيمها في الشرع والعرف الا الولاة والحكام فيحنث الامر بها اذا كان من الولاة وان لم يباشرها كما قيل جلد رسول الله صلى الله عليه وآله الزانيا ورجم ماعزا وقطع سارقا ولا يحنث بها غير الولاة الا بالمباشرة لانه غير نافذ الامر فيها وان انفرد الاختلاف بينهما بعرف الاستعمال دون عرف الشرع فيباشره الادنى دون الاعلى تنزها وترفعا كعقود البيع وتأديب العبيد والخدم فان كان عرف الحالف جاريا بمباشرته كرجل من عوام السوقة حلف لا باع ولا اشترى ولا ضرب عبدا حنث بالمباشرة دون الامر لان الايمان تحمل على حقايق الاسماء والافعال ما لم ينقلها عرف والحقيقة في هذه الافعال مباشرتها والعرف مقترن بها وان كان عرفه جاريا بالاستنابة فيه دون مباشرته كالسلطان اذا حلف لا باع ولا اشترى ولا ضرب عبدا فالاقرب الحنث اعتبارا بالعرف والعرف هنا قد اقترن بالمجاز فحمل عليه ويحتمل عدمه عملا بالحمل على الحقيقة وهي انما تتناول المباشرة لها دون الامر بها لان الحقيقة انما تنتقل بعرف عام كما لو حلف لا اكل رؤسا فانه لا يحنث باكل رؤس الطير والجراد وان وجد حقيقة الاسم فيها لان العرف العام نقل عما عداها حقيقة الاسم وهذا عرف خاص فلا ينتقل به الحقيقة كما لو حلف السلطان لا اكلت خبزا ولا لبست ثوبا فانه يحنث بخبز الذرة ولبس العباة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا يأكل الرؤس حنث باكل رؤس النعم الابل والبقر والغنم ولا يحنث باكل الرؤس سواها كرؤس الحيتان والعصافير والطيور والجراد وان كان في بلد له صيد كثير ويكون رؤس الصيد يؤكل مفردة عنها حنث فيها وان حلف لا يأكل الرؤس وهو في غيرها من البلاد فأكل منها هل يحنث ام لا قال قوم يحنث لانه اذا ثبت عرف في مكان تعلق بها حكم اليمين في كل مكان كخبز الارز له عرف بطبرستان فيتعلق به الايمان في كل مكان وقال آخرون لا يحنث لان هذا الحالف لا علم له بذلك ولا عرف له بهذا البلد وهكذا القول في رؤس الحيتان اذا ثبت لها من العرف ما يثبت لرؤس الطيور وهذا اذا لم يكن له نية فاما اذا كان له نية حنث وبر على نيته والورع ان يحنث باتي راسر كان ليخرج من الخلاف لان فيه خلافا فالاقوى عندي انه لا يحنث الا بعرف لان الاصل براءة الذمة وفي الخلاف اذا حلف لا يأكل رؤسا حنث باكل رؤس الابل والبقر والغنم دون الطيور والعصافير والجراد والحيتان وقال ابن ادريس اذا حلف لا يأكل الرؤس فأكل رأس الغنم والابل والبقر حنث ولا يحنث باكل رؤس العصافير والطيور والحيتان والجراد وقال بعض الفقهاء لا يحنث الا باكل رؤس الغنم فحسب وهو قوي لعرف العادة هذا اذا لم يكن له نية فان كان له نية حنث وبر على نيته هكذا

في من حلف ان لا يأكل الرؤوس

اورده شيخنا ابو جعفر في مبسوطه وهو من فروع المخالفين وتخريجاتهم والذي يقتضيه اصولنا انه يحنث باكل جميع الرؤس لان ذلك هو الحقيقة فلا يعدل عنها الى المجاز لانا ننظر الى مخرج اليمين ويحنث صاحبها ويبر على مخرجها وحقايقها دون اسبابها ومعانيها ومجازاتها وفحوى خطابها والمعتمد ان نقول ان نوى الحالف صرف الحلف اليه وان لم ينو فان كان هناك عرف خاص يعهده الحالف ينصرف الاطلاق لفظا اليه حمل عليه والا حمل على الحقيقة اللغوية **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا يأكل بيضا حقيقة هذا اكل بيض سوا زايل بائضه وهو حي كالدجاج والنعام والاوز والعصافير او لا يزايل بائضه وهو حي كبيض السمك والجراد والبيض الموجود في جوف الدجاجة يطبخ ويشوى معها غير انا نحمله على ما يزايل بائضه حيا بالعرف القائم في الاسم الا ترى انه اذا قال اكلت البيض لم يفهم منه بيض السمك والجراد و كذلك اذا حلف لا اكلت الرؤس فهذا حقيقة كل راس وحملناه على النعم بالعرف القائم في الاسم وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا انه يحنث باكل جميع ما ينطلق عليه اسم البيض لان اسم البيض يقع حقيقة على جميع ذلك والايمان عندنا يتعلق بحقايق الاشياء ومخارج الافعال والاسماء ولا ترجع الى المعاني وانما هذا تخريجات المخالفين وقياساتهم فاذا كان اسم البيض ينطلق على بيض السمك حقيقة وجب ان تعلق به الايمان وينطلق عليه والاحتياط ايضا يقتضيه والمعتمد في ذلك ان نقول ان كان عرف الحالف يقتضي صرف اطلاق البيض الى ما يعم الجميع انصرف اليه جمعا بين الحقيقة اللغوية والعرفية وان كان لا ينطلق الا نوع خاص انصرف اليه عملا بالحقيقة العرفية عند التعارض بينها و بين اللغوية **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا حلف لا يأكل لحما فاكل قلبا لم يحنث لان اسم اللحم لا يقع عليه ولا يقال انه اكل لحما وقال ابن ادريس الاولى انه يحنث لان اسم اللحم ينطلق عليه حقيقة والوجه ما قلناه اولا ان كان اسم اللحم ينطلق عليه حقيقة او عرفا حمل عليه ايضا والا فلا **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا يأكل لحما لم يحنث باكل لحم الحيتان وقال بعضهم يحنث والاول اقوى وقال في الخلاف يحنث لان اسم اللحم يطلق عليه قال الله تعالى ومن كل تأكلون لحما طريا واذا كان اسم اللحم منطلقا عليه وجب ان يطلق الايمان عليه وقال ابن ادريس ما ذكره الشيخ في مبسوطه قوي لعرف العادة وما ذكره في الخلاف اقوى للاية لان عرف الشرع اذا طرا على عرف العادة كان الحكم لعرف الشرع والمعتمد ما قلناه في المسائل السابقة من البناء على العرف **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا شربت من نهر كلا شربت من دجلة فمتى شرب من مائها سواء غرف بيده او في كوز او غيره او كرع فيها كالبهيمة حنث وقال في المبسوط اذا حلف لا شربت من النهر لا شربت من دجلة فمتى شرب من مائها حنث سواء غرف بيده او في كوز او في غيره على اي وجه شرب منها او كرع فيها كالبهيمة وقال بعضهم لا يحنث حتى يكرع منها كالبهيمة لانه اذا شرب غرفا بيده فما شرب منها وانما شرب من يده وهو الاقوى عندي وقال ابن ادريس ما ذكره في المبسوط هو الذي يقوى في نفسي لان الاصل براءة الذمة والكلام في الحقايق دون المجاز وهذا هو الحقيقة وما عداه مجاز واحتج الشيخ على قوله في الخلاف بان معنى هذا الكلام لا شربت من مائها فيها اجرت العادة لان دجلة عبارة عن قرارها ومكان جري الماء فيه والقرار لا يمكن الشرب منه فلو لزم ما قالوه للزم اذا شرب بفيه كالبهيمة لا يحنث ايضا لانه انما شرب من فيه فانه يأخذ الماء بفيه اولا فيصير فيه ولا يحنث حتى تزدرده بدليل انه لو اخذه بفيه ومجه من فيه لم يحنث ثبت ان الفم الذي يشرب منه كالكوز والقدح لم يثبت انه يحنث اذا شرب من فيه وكذلك اذا شرب من قدح والمعتمد اتباع العرف ان كان والحقيقة اللغوية اذا لم يكن واحتجاج الشيخ في الخلاف ضعيف لان كون الفم آلة لا يقتضي مساواته للاناء ولانصراف الشرب من الكوز مثلا الى اخذ الماء بالفم من الكوز **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا وهبت له فان الهبة عبارة عن كل عين يملكه اياها متبرعا بها بغير عوض فان وهب له او اهدى او نحله او اعمره او تصدق عليه بصدقة تطوع بها حنث وقد سمى رسول الله صلى الله عليه وآله العمرى هبة لمن وهبت له وكذا قال في المبسوط وزاد فان حلف لا اعمره فتصدق عليه او لا اتصدق عليه فاهدى له لم يحنث لان اليمين تعلقت بنوع فلا يحنث بنوع آخر فان حلف لا وهبت له فاعاره لم يحنث لان الهبة تمليك الاعيان والعارية لا يملك بها العين فان وقف عليه فمن قال انه ينتقل الى الله لا الى ملك لم يحنث لانه ما ملكه ومن قال ينتقل الى الموقوف عليه حنث قال والثاني اقوى فان اوصى له بشيء وقبله لم يحنث لانه سبب تمليك وليس بتمليك وقال ابن ادريس قوله الهبة عبارة عن كل عين يملكه اياها متبرعا بغير عوض فغير واضح لان الوقف كذلك ولا يسمى هبة بغير خلاف وصدقة التطوع عندنا لا يسمى هبة بل بينها وبين الهبة فرق كثير لان صدقة التطوع بعد القبض لا يجوز الرجوع فيها والهبة يجوز الرجوع فيها فلا يحنث بصدقة التطوع لانه ما وهب والمعتمد ما قاله الشيخ لان الوقف على تقدير انتقاله الى الموقوف عليه والصدقة المتطوع بها يندرجان تحت اسم الهبة وحدها فيكونان نوعين منها وادعاء ابن ادريس الاجماع على خلافه غلط وحجته بان الصدقة لازمة والهبة غير لازمة ينتقض بهبة ذي الرحم فانها لازمة والهبة غير لازمة فلا يكون هبة ذي الرحم هبة **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا وهبت عبدك ثم وهبه من رجل حنث بوجود الايجاب قبل الموهوب له او لم يقبل وبه قال ابو حنيفة وابن شريح وقال الاسفرايني لا يحنث لان الهبة عبارة عن الايجاب والقبول كالبيع وهو قوي دليلنا على الاول انه اذا قال وهبت فقد فعل ما حلف انه لا يفعله وانما حلف لا يفعل هذه الصيغة بعينها وقد فعلها فيجب ان يحنث وليس كذلك البيع لانه لا يقال باع بلفظه قوله بعت حتى يحصل القبول وقال في المبسوط اذا حلف لا وهبت عبدي هذا او قال له

بدل: بالبيضة

فقال العمري هبة

ان وهبتك

ان وهبتك فانت حر وجعله نذرا عندنا فان وهبه من رجل حنث بوجود الايجاب قبل الموهوب له او لم يقبل عند قوم وقال آخرون وهو الاقوى انه لا يحنث حتى يحصل القبول لان الهبة عبارة عن الايجاب والقبول معا كالبيع بدليل انه لو حلف لا بعت لم يحنث بالايجاب فالهبة مثله والاول ايضا قوى وهذا يدل على تردد الشيخ في الكتابين معا وقال ابن ادريس الذى يقتضيه اصول اصحابنا انه لا يحنث الا بوجود الايجاب والقبول لان الهبة عقد عندنا بلا خلاف والعقود لا يكون الا بين اثنين وهو مثل البيع سواء وقد فرق شيخنا بغير فرق وهو انه قال لا يقال باع بلفظ قوله بعت حتى يحصل القبول وكذلك نحن نقول في الهبة لانها باقية على ملكه بلا خلاف فاذا وجد القبول انتقلت من ملكه وكذلك البيع سواء وقد رجع شيخنا في مبسوطه الى ما اخترناه وحررناه وقول الشيخ في المبسوط هو الاقوى **لنا** ان الهبة والبيع عقدان فان تناولت اليمين فعل الحالف فهو الايجاب اذا اقترن به القبول نعم يمكن ان يقال قبول الهبة قد يحصل بالفعل وقد يحصل بالقول والفعل ليس جزءا من مسمى الهبة فيبقى الجزء الاعظم فيها الايجاب فينصرف اليمين فيها اليه الا ان الجواب ان القبول لا بد منه سواء كان فعلا او قولا وكون الفعل لا يتعين للجزئية لا يخرجه عن كونه احد الجزئين **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا ياكل شحما فالشحم هو الذى يكون في الجوف من شحم الكلى او غيره فان اكل منه حنث وان اكل غيره من كل شيء في الشاة من لحمها الاحمر والابيض والالية والكبد والطحال والقلب لم يحنث بشيء من هذه لان اسم الشحم لا يقع عليه وقال بعضهم ان اكل من لحم الظهر حنث والاول اقوى عندي ولو حلف لا ياكل لحما نظرت فان اكل من اللحم الاحمر او من الابيض الذى يكون على الظهر حنث وان اكل من القلب لم يحنث وان اكل من شحم البطن لم يحنث عندنا وقال بعضهم يحنث وقال في الخلاف اذا حلف لا اكلت شحما فاكل شحم الظهر لم يحنث لان اسم الشحم يختص بما يكون في الجوف ولو حلف لا ياكل لحما اكل من شحم الجوف لم يحنث وقال ابن الجنيد ومن حلف لا ياكل شحما من غير نية افراده من اللحم كان الاحتياط له تركهما جميعا من غير حيوان واحد او اثنين وقال ابن البراج اذا حلف لا ياكل شحما فاكل ما يجرى عليه اسم شحم حنث وقال ابن ادريس الصحيح الذى تقتضيه اصول المذهب انه يحنث بشحم الظهر لان الشحم عبارة عن غير اللحم من اي موضع كان سواء كان شحم الالية او الظهر او البطن بغير خلاف بين اهل اللسان وهو المعتمد **لنا** ان اللحم والشحم جسمان قد تشتمل عليهما الدابة يفترقان في الاسم والحقيقة اما افتراقهما في الاسم فظاهر واما افتراقهما في الحقيقة فلان اللحم الاحمر كثيف ذو طعم خاص والشحم ابيض رخو الجسم ذو طعم آخر سواء كان في الجوف او على الجنب في الظهر والزرد ولقوله تعالى وَمِنَ الْبَقَرِ وَالْغَنَمِ حَرَّمْنَا عَلَيْهِمْ شُحُومَهُمَا إِلَّا مَا حَمَلَتْ ظُهُورُهُمَا أَوِ الْحَوَايَا أَوْ مَا اخْتَلَطَ بِعَظْمٍ والاستثناء اخراج ولان الشحم اشبه منه بصفة اللحم **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا ياكل رطبا فاكل المنصف وهو الذى نصفه رطب ونصفه بسر او حلف ان لا ياكل بسرا فاكل المنصف حنث لانه قد اكل الرطب واكل معه شيئا آخر وقال ابن الجنيد ولو حلف الا ياكل بسرا او ان لا ياكل رطبا فاكل مذنبا لم يبر وقال في المبسوط فان حلف لا ياكل رطبا فاكل من المنصف وهو ما نصفه رطب نصفه بسر نظرت فان اكل منه الرطب حنث وان اكل منه البسر لم يحنث وان اكله على ما هو به حنث لانه اكل الرطب وقال بعضهم لا يحنث والاول اصح عندنا وهكذا ان حلف لا ياكل بسرا فاكل المنصف فعلى ما فصلناه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذى يقوى في نفسي انه لا يحنث للعرف لان الانسان اذا قال لغلامه اشتر لنا رطبا فاشترى له منصفا لم يمتثل امره وكذلك ان امره بشراء البسر فاشترى له المنصف لم يكن ممتثلا لان عرف العادة الرطب هو الذى جميعه قد نضج وكذلك في البسر الذى جميعه لم ينضج منه شيء هذا هو المتعارف والوجه عندي ان نقول ان اكل البسر من المنصف حنث به في البسر وان لم يحنث به في الرطب فان اكل الرطب منه حنث به في الرطب لم يحنث به في البسر وان اكل الجميع فان كان احدهما اغلب واكثر مثلا ان يكون مذنبا فانه يجرى عليه حكم الغالب فالبسر بتشيل الذنب فيحنث به فيه اما ما ارطب اكثره فانه يحنث به في الرطب دون البسر ولو تساويا حنث به في الرطب لانه يطلق على المنصف اسم الرطب ولا يحنث به في البسر لانه لا يطلق عليه اسم البسر عرفا **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا يتسرى فمن تسرى حنث وما هو التسرى الاولى ان يقال انه عبارة عن الوطى والتخدير فيه لان الجارية ضربان سرية وخادمة فاذا خدرها ووطى فقد تسرى وترك الاستخدام وقال آخرون التسرى مجرد الوطى انزل او لا حصنها او لا لان السيد اذا جامع فقد تسرى وقال آخرون اذا جامع وانزل فقد تسرى سواء حصنها او لم يحصنها وهذا هو الاقوى وبعده الاول وابن ادريس وافق الشيخ في الخلاف والمعتمد البناء على العرف وهو يختلف باختلاف الازمان والاصقاع **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا حلف لا يتكلم فقرأ القرآن لم يحنث سواء كان في الصلوة او في غير الصلوة لان الاصل براءة الذمة وايضا فلا يطلق على من قرأ القرآن انه تكلم ولو كان كلاما خارج الصلوة لكان كلاما داخل الصلوة وكان يجب ان يقطع الصلوة واجمعنا على خلافه وقال ابن الجنيد ومن حلف ان لا يتكلم فقرأ او سبح الله او سأل رغبة اليه او استعاذ به فرقا من عقابه او اذن او اقام لفرضه لم يحنث وقال ابن ادريس هذا يعنى قول الشيخ غير واضح والذى تقتضيه اصول المذهب ولغة العرب انه اذا قرأ القرآن فقد تكلم وان القرآن كلام بغير خلاف فعلى هذا انه يحنث وهو المعتمد **لنا** ان الكلام اسم للمنتظم من الحروف المسموعة الدالة بالوضع اذا صدرت من قادر واحد وهذا المعنى موجود في القرآن ولقوله تعالى حتى يسمع كلام الله والملازمة التى ذكرها الشيخ ممنوعة فان مطلق الكلام غير مبطل بل المبطل

وقال العلامة في المختلف ... الوطى والتخدير ... لم ينزل لان الجارية ضربان سرية وخادمة فاذا خدرها ووطى فقد تسرى وترك الاستخدام

في ما يتعلق بالفاظ اليمين

الكلام الذي ليس قرآنا ولهذا يصدق التكبير والتسبيح والتحميد والدعاء اسم الكلام اجماعا وليس مبطلا بلا خلاف نعم ان قصد الشيخ
ان هذا الكلام ظاهر فلا ينعقد اليمين به كره كان حقا لكن لا من هذه الحيثية وقد يحرم او يكره كالعزائم وغيرها اللحن فلا يبلغ التحريم
مسألة المشهور انه لا ينعقد اليمين بقول الرجل يا هناه ونص عليه الشيخ وقال ابن الجنيد وكل ما كان معروفا عند العرب انه يراد
به الله كقولهم وايم الله ولعمر الله ولاه الله فجائز الحلف بذلك وكذلك قولهم يا هناه يا هناه فانما هو طلب الاسم وفي حديث ابي جعفر وابي
عبد الله عليهما السلام انه لا بأس به والمعتمد ما قاله الشيخ لنا اصالة الذمة براءة وقد روى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال لا ارى
ان يحلف الرجل الا بالله فاما قول الرجل لا بل شانيك فانه من قول الجاهلية ولو حلف الناس بهذا واشباهه لترك الحلف بالله فاما قول
الرجل يا هناه ويا هناه فانما ذلك طلب الاسم ولا ارى به بأسا فاما قوله لعمر الله وقوله لاهاه فانما ذلك بالله مسألة اذا حلف
ان لا يضربه فالمه بخنق او نتف شعر او عض قال ابن الجنيد حنث والوجه انه لا يحنث لنا انهما فعلان متغايران فان الضرب مساس عنيف
بجسم بآخر ومصاكة له والاشتراك في اللازم وهو الالم لا يستلزم الاشتراك في الماهية مسألة قال ابن الجنيد لو حلف ان لا
يشرب خمرا فشرب مسكرا او فقاعا حنث والوجه عدمه للتغاير قال ولو حلفت المرأة ان لا تلبس حليا حنثت بكل ما يصنع من الذهب والفضة
مفردا او مرصعا بجوهر ولو لبست الجوهر مفردا لم يحنث والوجه ما ذهب اليه الشيخ في المبسوط والخلاف وهو الحنث لقوله تعالى وتستخرجون
منه حلية تلبسونها مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا قال وحق الله كانت يمينا اذا اراد يمينا فان لم يرد لم يكن يمينا وقال في الخلاف
اذا قال وحق الله لا يكون يمينا قصد او لم يقصد لان اليمين حكم شرعي ولا دليل في الشرع على ان هذا يمين وايضا الاصل براءة الذمة فمن
اوجب هذا يمينا فعليه الدلالة وايضا فان حقوق الله هو الامر والنهي والعبادات كلها فاذا حلف بذلك كانت يمينا بالمخلوقات ولم يكن
يمينا بالله وتابعه ابن ادريس والوجه عندي اعتبار عرف الحالف في ذلك فان قصد به الحلف بالله تعالى كانت يمينا والا فلا مسألة
قال الشيخ في الخلاف اذا قال الله بالكسر من غير حرف قسم لا يكون يمينا وتبعه ابن ادريس وقال في المبسوط اذا قال الله لافعلن كذا فان اطلق
او لم يرد يمينا لم يكن يمينا عندنا وعندهم اما عندنا فلان اليمين يحتاج الى نية وعندهم لان حرف القسم ليس فيه وقال بعضهم يكون
يمينا وهذا يدل بمفهومه على انه لو قصد اليمين كان يمينا وهو المعتمد لنا انه يمين لغة وعرفا لان اهل اللغة سوغوا حذف حرف القسم
ولو بطل القسم حينئذ لم يجز ذلك في اللغة والاصل في هذا الباب اللغات مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا قال اشهد بالله لم يكن يمينا
لان هذا لفظ الشهادة ولفظ الشهادة لا يسمى يمينا وتبعه ابن ادريس وقال في المبسوط ان اراد به اليمين كان يمينا وان اطلق او لم يرد لم يكن
يمينا وفيه خلاف وتبعه ابن البراج والوجه ما قاله في المبسوط عملا بالعرف ووضع لفظ الشهادة لمعناها لا يمنع من التجوز بها في غيره فمع اقتران
العرف تحمل على المجاز مسألة شرط الاستثناء الاتصال فان قطع لتنفس او سعال او ابتلاع لقمة ثم استثنى بحيث لا يخرج عن الاتصال في العادة
ولو مكث ساعة ثم استثنى لا لعارض لم يقبل الاستثناء في المشهور ذهب اليه الشيخ وجماعة من علمائنا لنا ان عادة اهل اللغة وعرف اهل اللسان
ذلك فلا يلحقون الاستثناء المنفصل بالكلام الاول بل يعدونه لاغيا ولانه عليه السلام قال من حلف على شيء ورأى غيره خيرا منه فليكفر وليأت
الذي هو خير رواه الجمهور ولو جاز الاستثناء المنفصل لارشد اليه وروى الصدوق في الصحيح عن عبد الله بن ميمون عن الصادق عليه
السلام قال للعبد ان يستثني ما بينه وبين اربعين يوما اذا نسي ان رسول الله صلى الله عليه وآله اتاه اناس من اليهود فسألوه عن اشياء فقال
لهم تعالوا غدا احدثكم ولم يستثن فاحتبس جبرئيل عليه السلام اربعين يوما ثم اتاه عنه قال ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء
الله واذكر ربك اذا نسيت والجواب القول بالموجب فانا قد بينا ان الايمان معتبرة بالضمير دون النطق اللساني فالحالف اذا حلف على
شيء وفي ضميره الاستثناء لم يقصد العموم في يمينه بل ما عدا المستثنى فانصرف اليمين اليه فاذا لم يستثن في اللفظ لم تصر اليمين عامة
بهذا الاعتبار بل هي متناولة لما حلف عليه في ضميره ونيته وجاز ان يستثني بعد ذلك في النطق متى شاء والتقييد بالاربعين للمبالغة
مسألة قال الشيخ في المبسوط الاستثناء انما يصح قولا ونطقا ولا يصح اعتقادا ونية وتبعه ابن ادريس وقال في النهاية ومن
حلف علانية فليستثن مثل ذلك علانية ومن حلف سرا فليستثن مثل ذلك سرا ورواه الصدوق قال قال رسول الله صلى الله
عليه وآله من حلف سرا فليستثن سرا ومن حلف علانية فليستثن علانية والوجه صحة الاستثناء ضميرا وسرا وان حلف علانية
لما تقدم بيانه من ان المعتبر في الايمان انما هو النية والضمير فاذا استثنى سرا لم يبق شمول اليمين لما استثناه فلا يندرج في الحلف
وانما امر عليه السلام بالاستثناء علانية مع الحلف بذلك كذلك على سبيل الارشاد لئلا يتهم بمخالفة اليمين ويحكم عليه بارتكاب المحرم
مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا كان في الدار فحلف لا سكنت هذه الدار وانتقل بنفسه بر في يمينه وان لم ينقل المال والعيال
وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة السكنى بنفسه وبالعيال وبالمال معا دليلنا انه اضاف السكنى الى نفسه فلما خرج منها خرج من ان
يكون ساكنا فيها ومن ادعى ان يكون عياله او ماله يكون سكنى فعليه الدلالة والاصل براءة الذمة وايضا قوله تعالى ليس عليكم
جناح ان تدخلوا بيوتا غير مسكونة فيها متاع لكم فاخبر ان من ترك المتاع وخرج منها يقال غير مسكونة وقال تعالى ربنا اني اسكنت

من قريتي بواد غير ذي زرع عند بيتك المحرم وفيه دليل لان احدهما انه اسكن زوجته وولده في المكان فقال اسكنتهم وان لم يكن ساكنا معهم والثاني قال اسكنت ولم يسكن هو معهم ثبت انه ساكن في مكان آخر وان كان ولده وعياله في غير ذلك المكان فالاول اولى ونحو
وقال في المبسوط ان اقام عقيب يمينه لا للسكنى بل لنقل الرحل والمتاع والعيال والمال قال بعضهم يحنث وقال آخرون لا يحنث وبناه
على اصله ان السكنى ما كان في البدن والمال والعيال معا فاذا اقام لنقل هذا لم يكن ساكنا وهو الذي يقوى في نفسي ثم قال فيه السكنى
بالبدن دون المال والعيال فمن سكن ببدنه حنث وان نقل العيال والمال وان انتقل بنفسه بر في يمينه وان لم ينقل العيال والمال وقال
آخرون ببدنه وبالعيال والمال قال والاول اقوى عندي وهذا يدل على تردده والوجه ما قاله في الخلاف والمبسوط من ان الاعتبار
بالسكنى انما هو بالبدن لا غير لما تقدم **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا يأكل طعاما اشتراه زيد فاشترى زيد وعمرو
طعاما صفقة واحدة فاكل منه لم يحنث عندنا لان الكناية راجعة الى طعام انفرد زيد بشرائه وليس فيه جزء يشار اليه ان زيدا انفرد بشرائه وكل
حبة يشار اليها يقال هذه اشتراها زيد وعمرو فهو كما لو حلف لا لبست ثوبا زيد فلبس ثوبا لزيد وعمرو وقال لا دخلت دار زيد فدخل دارا لزيد
ولعمرو وتبعه ابن ادريس قال في المبسوط لا يحنث وقال قوم يحنث وجميعها قويان وهو يدل على تردده والمعتمد ما قاله في الخلاف لان
الشراء عقد واحد فاذا اشترك فيه اثنان ولم ينفرد احدهما به اختص كل واحد منهما في العرف بنصفه فلم يكمل الصفقة لاحدهما فلا يقع
الحنث لان الاسماء في الايمان يتبع العرف واحتج الشيخ بانهما لما اشترياه معا فكل واحد منهما فقد اشترى نصفه لان لكل واحد منهما ثمن
نصفه فاذا كان لزيد نصفه فقد اكل من طعام اشتراه زيد والجواب المنع بل كل واحد منهما نصف مشتر لجميعه ولا مشتر تام لنصفه
مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا ثبت انه لا يحنث اذا كان مشاعا بينهما فان اقتسماه وافرد كل واحد نصيبه منه فان اكل من نصيب زيد
او نصيب عمرو لم يحنث ايضا وقال بعضهم ان اكل من نصيب زيد حنث وان اكل من نصيب عمرو لم يحنث وهما قويان وهو يدل على تردده وفي
الخلاف نقل المذهب الاول عن الشافعي والثاني عن ابي حنيفة ولم يحكم فيهما بشيء وابن ادريس قال لا يحنث مطلقا وهو الوجه لما تقدم
مسألة لو اشترى زيد طعاما في صفقة بانفراده واشترى عمرو طعاما آخر بانفراده ثم اختلطا فاكل منه الحالف قال الشيخ في
الخلاف فيها ثلاثة اوجه قال ابو سعيد الاصطخري ان اكل النصف فما دونه لم يحنث وان زاد على النصف حنث لانه لا يقطع على انه اكل من طعام
انفرد زيد بشرائه حتى يزيد على النصف وقال ابن ابي هريرة لا يحنث وان اكل كله وقال ابو اسحق ان اكل حبة او حبتين ونحوها لم يحنث
وان اكل كفا منه حنث قال والاقوى عندي الاول لاصالة البراءة ونقل في المبسوط الاوجه الثلاثة واستدل على الثاني منها بانه اذا اختلط
فليس هناك حبة يشار اليها انها من شراء زيد او عمرو فهو كما لو اشترياه معا وعلى الثالث ان الطعامين اذا اختلطا فلا يكاد ان ينفرد من احدهما
فيعلم قطعا انه قد اكل منهما فاذا اكل من طعام {نقد} انفرد زيد بشرائه ثم قال والاول اقوى عندي ثم الثالث واما الثاني فبعيد جدا
وقال ابن البراج اذا حلف لا يأكل من طعام يشتريه زيد فاشترى زيد طعاما واشترى عمرو طعاما واشترى عمرو طعاما وخلطاه فاكل منه
حنث لانه لا يقطع على انه لم يأكل من طعام زيد وقد ذكر انه لا يحنث والاحوط ما ذكرناه ولم يعتبر تجاوز النصف والوجه ان نقول ان كان
الطعام مايعا كاللبن والعسل او ما يشبهه الممتزج كالدقيق حنث باكل قليله وكثيره لامتزاجه والاختلاط جميع اجزائه بعضها ببعض فاي شيء
اكل منه يعلم ان منه اجزاء مما اشتراه زيد وان كان متميزا كالتمر والرطب والخبز وشبهها لم يحنث حتى يأكل ازيد مما اشتراه عمرو لدخول الاحتمال
في التميز وانتفائه عن الممتزج وقول ابن البراج ضعيف وحجته رديئة **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا دخلت دار زيد هذه او عبد زيد هذا او لا كلمت
كلمت زوجته هذه لم يتعلق اليمين بغير ما علق اليمين به فان دخلها وملكها لزيد حنث بلا خلاف وان زال ملكه عنها فدخل بعد ذلك
لم يحنث عندنا لاصالة البراءة وايضا فاذا دخل هذه الدار بعد خروجها من ملك زيد لا يقال دخل دار زيد فيجب ان لا يحنث لان اليمين متعلقة
بالاسم فان زال الاسم وجب ان يزول الحنث وقال في المبسوط ان زال ملك زيد عنها فدخلها بعد ذلك حنث عند بعضهم ولم يحل اليمين
بزوال المضاف اليه وقال بعضهم اذا زال ملكه عنها انحلت اليمين فان دخلها بعد ذلك لم يحنث وهذا الذي يدل عليه اخبار اصحابنا
والاول اقوى وقوى في موضع آخر منه الثاني وقال ابن البراج يحنث سواء كان ملك زيد قد زال عنها او لم يزل والوجه ان نقول ان
قصد بهذه اليمين قطع الموالاة واظهار المباينة والعداوة للمضاف اليه اختصت اليمين بالاضافة فاذا قصد بقوله لا دخلت دار زيد هذه
مباينة واظهار عداوته لم يحنث بدخولها بعد انتقالها عن زيد وان لم يقصد ذلك ولا قصد الاضافة ولا التعيين نصا بل اطلق وقصد
ما يصدق عليه هذا اللفظ لم يحنث ايضا وان قصد بالاضافة التعريف والتخصيص حنث لانه لم يقصد النسبة وفي رواية ابي بصير عن
الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل اعجبته جارية عمته فخاف الاثم وخاف ان يصيبها حراما واعتق كل مملوك له وحلف بالايمان ان لا يمسها ابدا
فماتت عمته فورث الجارية اعليه جناح ان يطأها فقال انما حلف على الحرام ولعل الله ان يكون رحمه فورثها اياها لما علم من عفته وهو
يدل على ما قلناه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا قال والله لا شربت لك ماء من عطش عقيب تعديد انعامه عليه بقوله احسنت
اليك ووهبتك كذا واعطيتك كذا وكذا تعلق الحكم بشرب مائه من عطش فان انتفع بغير الماء من ماله فاكل طعامه ولبس ثيابه وركب دوابه

لم يحنث لانه انما ينظر الى مخرج اليمين ويحنث صاحبها ويبر على مخرجها دون اسبابها وقال بعضهم يحنث بكل حال والاول اقوى عندي لان الاصل براءة الذمة والثاني قوي لفحوى الخطاب هذا يدل على تردده والوجه المصير الى العرف في ذلك **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لياكلن الطعام غدا فهلك الطعام غدا بعد ان قدر على اكله منهم من قال يحنث لانه ترك البر مع القدرة عليه ومنهم من قال لا يحنث كما لو هلك اليوم لانه فاته البر بغير اختياره وهو الاقوى عندي ثم قال ولو حلف لياكلنه اليوم فان هلك في اليوم بعد القدرة على اكله فعلى قولين ايضا اصحهما انه يحنث والثاني لا يحنث وهو قوي ثم قال ولو حلف ليقضينه حقه غدا فمات ثم من الدين من غد بعد القدرة على القضاء منهم من قال يحنث ومنهم من قال لا يحنث وهو الاقوى على ما مضى ولو حلف ليقضينه غدا الا ان يشاء التاخير ثم مات من له الحق في غد بعد القدرة على قولين اصحهما عندنا انه لا يحنث وقال في الخلاف اذا حلف لياكلنه غدا فهلك الطعام في الغد بعد القدرة على اكله فلم ياكله حنث وان كان قبل لم يحنث لانه في الاول قد فرط فلزمته الكفارة وهو يدل على تردد الشيخ في انه لو تجدد العجز بعد القدرة على الفعل هل يحنث ام لا وقال ابن الجنيد من حلف ان يفعل فعلا لا يمكنه اما بانه لا يستطيعه او لانه في الاصل ممتنع او لانه حدث فيه او في الحالف من غير اختياره بعد اليمين مانع من وجود الفعل لم يحنث في يمينه ولو وقت للفعل وقتا فجاء اخر الوقت ولم يفعله وقد كان امكنه ان يفعله قبل حدوث ما وقع كونه كان الاحتياط له ان يكفر عن يمينه وليس بواجب ولذلك لو لم يجعل للفعل وقتا يفعله اليه الا انه قد امكنه فلم يفعله الى ان تعذر ذلك الفعل وهذا القول يقتضي عدم الحنث وكلاهما عندي قوي فنحن في ذلك من المتوقفين **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا حلف ليقضين حقه الى حين او الى زمان الذي يقتضيه مذهبنا انه اذا كان الى حين كان ذلك الى ستة اشهر وان كان الى زمان كان الى خمسة اشهر ونص عليه اصحابنا فيمن نذر ان يصوم حينا او زمانا وقد نازع بعض متاخري علمائنا فيه وجعل ذلك مخصوصا بصورة المنقول وهو النذر في الصوم خاصة والذي قاله الشيخ لا يخلو من قوة لان العرف الشرعي ناقل عن الوضع اللغوي يجب المصير اليه ولما ورد النقل بان الحين في الصوم ستة اشهر استدلالا بقوله تعالى تؤتي اكلها كل حين استقر العرف في ذلك **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا حلف لا فارقتك حتى استوفي حقه بر بلا خلاف وان استوفي بدل حقه مثل ان كان حقه دنانير فاخذ دراهم او ثيابا او غير ذلك بقيمتها بر في يمينه واستدل باصالة البراءة الذمة وهو بهذا يحتاج الى دليل والعرف فان من استوفي من غيره بدل حقه يقال استوفي حقه وقال في المبسوط ان استوفي بدل حقه حنث في يمينه سواء كان البدل وفاء حقه او اقل لانه ما استوفي حقه بل بدل حقه وهو الاقوى **لنا** ان بدل الحق مغاير له فان ثبت عرف طار ناقل عن الحقيقة الى المجاز وجب العدول اليه والا فلا لكن ثبوت العرف يحتاج الى دليل **مسئلة** قال في المبسوط لو حلف لا فارقتني حتى استوفي حقي منك فاليمين تعلقت بفعل الغريم وحده فان قضى الحق قبل المفارقة بر وان انصرف الغريم باختيار نفسه حنث الحالف وفيه اشكال ينشأ من ان اليمين انما يتعلق بفعل الحالف نفسه لا بفعل الغير عندنا خلافا للجمهور وقال في المبسوط لو حلف الغريم لا فارقتك حتى اقضيك حقك فابراه من الحق فمن قال الابراء يحتاج الى قبول فقبل حنث ومن قال يبرا من غير قبول فهل يحنث ام لا على قولين اقواهما عندي انه يحنث لانه ما اقبضه والوجه انه لا يحنث لانه تعذر عليه فعل المحلوف عليه وعجز عنه فسقط اعتبار اليمين **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف اذا حلف لا اكلت هذه الحنطة او من هذه الحنطة فان اكلها على جهتها حنث وان غيرها بان طحنها وجعلها دقيقا او قلاها فجعلها سويقا فاكل منه لم يحنث عندنا وان حلف لا ياكل من هذا الدقيق فخبزه واكل منه لم يحنث والوجه عندي الحنث في ذلك كله لما بيناه من ان مبنى الايمان على العرف واضافة الاكل الى الحنطة انما يكون على هذا الوجه وكذا الدقيق وبه قال ابن البراج قال ان العين التي تعلقت بها اليمين واحدة قال وكان الشيخ ابو جعفر محمد بن الحسن الطوسي رحمه الله قد قال لي يوما في الدرس ان اكلها على جهتها حنث وان اكلها دقيقا او سويقا لم يحنث فقلت له ولم ذلك وعين الدقيق هي عين الحنطة وانما تغيرت بالتقطيع الذي هو الطحن فقال قد تغيرت عما كانت عليه وان كانت العين واحدة فقد حلف على ان لا ياكل ما هو مسمى حنطة لا ما يسمى دقيقا فقلت له هذا لم يجر في اليمين فلو حلف لا اكلت هذه الحنطة ما كان يسمى حنطة لكان الامر على ما ذكرت وانما حلف لا ياكل هذه الحنطة او من هذه الحنطة فقال على كل حال قد حلف لا ياكلها وهي على صفة وقد تغيرت عن تلك الصفة لم يحنث فقلت له الجواب ههنا مثل ما ذكرناه اولا وذلك انك كنت تريد انه حلف لا ياكلها وهي على صفة انه اراد وهي على تلك الصفة فقد تقدم ما فيه وان كنت لم ترد ذلك فلا حجة فيه ثم يلزم على ما ذكرته انه لو حلف لا ياكل هذا الخيار او هذا التفاح ثم قشره وقطعه واكله لا يحنث ولا شبهة في انه يحنث فقال من قال في الحنطة ما تقدم فقوله في الخيار والتفاح مثله قلت له اذا قال هذا مثل ما قاله في الحنطة علم فساد قوله لما ذكرته من ان العين واحدة اللهم الا ان يشترط في يمينه انه لا ياكل هذا الخيار او هذا التفاح وهو على ما هو عليه فان الامر يكون على ما ذكرته وقد قلنا ان اليمين لم يتناول ذلك ثم قلت على ان الاحتياط يتناول ما ذكرته فامسك وهذه المباحثة بين الشيخين غير مرضية والتحقيق ان نقول الايمان قد تتبع الاعيان وقد تتبع الاسماء اذا انفرد كل واحد منهما عن صاحبه كما لو حلف لا اكلت هذا او لا لبست

فان اليمين تتعلق بتلك العين فلا يحل له ذلك الشيء ولا لبسه على اى حال كان ولو حلف لا اكلت حنطة ولا لبست قميصاً فيما تعلقت اليمين بالاسما فلو اكل خبزاً او دقيقاً او سويقاً او لبس غير القميص وان كان مما يصلح اتخاذه قميصاً او لا لم يحنث فاذا اجتمعا كما في صورة النزاع احتمل انصراف اليمين الى العين والى الاسم واذا احتمل كلاً منهما واصالة البراءة تقتضي عدم الحنث وجب المصير اليه وانما قلنا نحن بالحنث لا من حيث الحيثية بل من حيثية وضع اسم الاكل فانه لا ينصرف الى الحنطة الا على الصفة التى اشتغلت اليها من كونها خبزاً او سويقاً او دقيقاً **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا حلف لا ركبت دابة العبد وللعبد دابة جعلها سيده في رسمه فركبها لم يحنث وقال بعضهم يحنث لانها تضاف اليه والاول اقوى لانه الحقيقة والثانى مجاز فاما ان ملكه سيده الدابة فمن قال انه لا يملك لا يحنث ومن قال يملك حنث لانها ملك العبد والاول اقوى والوجه في الاول الحنث لان الحقيقة اذا تعذرت وجب الحمل على المجاز على ان الاضافة لا تستدعى التملك بل قد ترد الاستعمال في مثل سرج الدابة وثوب العبد وحينئذ يتحقق المسمى هنا حقيقة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا قال اول من يدخل من عبيدي احرار فدخل اثنان معاً ودخل ثالث بعدهما لم يعتق الاثنان لانه لا اول بينهما ولا الثالث لانه ليس باول فان قال اول من يدخل من عبيدي وحده فهو حر فدخلها اثنان معاً وثالث بعدهما عتق الثالث وحده لانه اول داخل وحده وقد روى في احاديثنا ان الاثنين يعتقان لانهم رووا انه اذا قال اول ما تلده الجارية فهو حر فولدت توأماً اثنين انهما يعتقان وقد تقدم البحث في ذلك في العتق **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا نذر المشي الى بيت الله الحرام فخرج راكباً وقد نذر المشي مع القدرة لزمه دم لانه ترك المشي وروى اصحابنا انه يعيد الحج ويمشي ما ركب وروى واستثنى الاول وقال في الخلاف واذا نذر المشي وجب عليه ذلك ولا يجوز ان يركب فان ركب وجب عليه اعادة الحج فان عجز عن ذلك لزمه دم لاجماع الفرقة واخبارهم والمعتمد ان نقول ان كان النذر موقتاً فركب مع القدرة وجب عليه كفارة خلف النذر وان لم يكن موقتاً وجب عليه الحج ماشياً ولا كفارة ولا دم وان ركب مع العجز فان كان موقتاً فلا دم ولا كفارة واجزأه وان لم يكن موقتاً توقع المكنة ولا دم ولا كفارة

الفصل الثانى في النذر

مسئلة اختلف علماؤنا في النذر المطلق الذي لم يعلق على شرط هل يقع ام لا كقوله لله على ان اصوم يوماً فالاكثر على وقوعه وصحته واختاره الشيخ رحمه الله وهو مذهب ابن ادريس ايضاً وقال السيد المرتضى لا ينعقد النذر حتى يكون معقوداً بشرط يتعلق به كان يقول لله على ان قدم فلان او كان كذا ان اصوم او اتصدق ولو قال لله على ان اصوم او اتصدق من غير شرط يتعلق به لم ينعقد نذره والمعتمد الاول **لنا** ان النذر المطلق يصدق عليه انه نذر ويمكن تقسيمه الى المشروط وغيره ومورد التقسيم يكون مشتركاً بين الاقسام فيجب الوفاء به لعموم يوفون بالنذر واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم واوفوا بالعقود وما رواه ابو الصباح الكنانى في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل قال على نذر قال ليس النذر بشيء حتى يسمى شيئاً لله صياماً او صدقة او هدياً او حجاً احتج المرتضى بالاجماع ولان معنى النذر في القرآن ان يكون متعلقاً بشرط ومتى لم يتعلق به لم يستحق هذا الاسم واذا لم يكن ناذراً اذ لم يشترط لم يلزمه الوفاء به لان الوفاء انما يلزم متى ثبت الاسم والمعنى والجواب المنع من الاجماع ومن ان معنى النذر ان يكون معلقاً بشرط فانه المتنازع **مسئلة** لو نذر ان يصوم يوماً معيناً فاتفق انه كان يوم العيد افطر ذلك اليوم اجماعاً لان صوم العيد باطل محرم وهل يجب عليه القضاء قال الشيخ في النهاية نعم وكذا قال في المبسوط وتبعه ابن حمزة وهو قول الصدوق ايضاً وقال ابن البراج لا قضاء فيه ولا كفارة وتبعه ابن ادريس وهو المعتمد **لنا** انه نذر ما لا يصح صومه فلا ينعقد كما لو نذر صوم الليل والجهل بكونه يوم العيد لا يخرج الحل عن عدم قبوله الصوم كالجهل بالليل ونذر ان يصوم من ساعته فوافق اول جزء من الليل احتج الشيخ بما رواه على بن مهزيار قال كتبت الى ابى الحسن عليه السلام رجل نذر ان يصوم يوماً من الجمعة دائماً فوافق ذلك اليوم يوم عيد فطر او اضحى او يوم جمعة او ايام التشريق او سفر او مرض هل عليه صوم ذلك اليوم او قضاؤه وكيف يصنع يا سيدى فكتب اليه قد وضع الله الصيام في هذه الايام كلها ويصوم يوماً بدل يوم ان شاء الله والجواب انه محمول على الاستحباب في يوم العيد والاضحى وعلى الوجوب في غيرهما لا يقال لا يجوز ارادة المعنيين من اللفظ المشترك لانا نقول نمنع الاشتراك فان الامر وضع للقدر المشترك بين الوجوب والندب وهو مطلق الطلب **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن نذر ان يتصدق من ماله بمال كثير ولم يسم يتصدق بثمانين درهماً فما زاد واطلق وكذا قال شيخنا المفيد وسلار وابن البراج وقال الصدوق وابو من نذر ان يتصدق بمال كثير واطلق ذلك من غير نية بمقدار وجب عليه ان يتصدق بثمانين درهماً ان كانت الدراهم يتعاملون بها وعرفهم في بلادهم وجب عليه التصدق بثمانين ديناراً والرواية الدالة على قول الصدوق وابنه مرسلة رواها الشيخ عن محمد بن يعقوب عن على بن ابرهيم عن ابيه عن بعض اصحابه ذكره قال لما سم المتوكل نذر ان عوفى ان يتصدق بمال كثير فلما عوفى سأل الفقهاء عن حد المال الكثير فاختلفوا عليه فقال بعضهم مائة الف وقال بعضهم عشرة الف وقالوا فيه اقاويل مختلفة فاشتبه عليه الامر فقال له رجل من ندمائه يقال له صفعان الا تبعث الى هذا الاسود فتسأله عنه فقال له المتوكل من تعنى ويحك فقال ابن الرضا فقال له هل يحسن من هذا شيئاً فقال يا امير المؤمنين ان اخرجك من هذا فلى عليك كذا وكذا والا فاضربني مائة مقرعة فقال المتوكل قد رضيت يا جعفر بن محمود صر اليه واسأله عن حد المال الكثير فصار جعفر الى ابى الحسن على بن محمد عليهما السلام فسأله عن حد المال الكثير فقال له الكثير ثمانون فقال له جعفر يا سيدى ارى ان يسألنى عن العلة

ولم يتم مبلغه قال الكثير ثمانون ولم يقيد الدراهم قال ابن ادريس من نذر ان يتصدق بمال كثير

فى احكام النذر وتوابعه

فيه فقال ابو الحسن عليه السلام ان الله عز وجل يقول لقد نصركم الله في مواطن كثيرة فعددنا تلك المواطن فكانت ثمانين موطنا واما الشيخ رحمه الله فانه عول هو وشيخنا المفيد على ما رواه ابو بكر الحضرمي قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلام فسأله رجل عن رجل مرض فنذر لله شكرا ان عافاه الله ان يتصدق من ماله بشيء كثير ولم يسم شيئا فما تقول قال يتصدق بثمانين درهما فانه يجزيه وذلك بين في كتاب الله اذ يقول لنبيه لقد نصركم الله في مواطن كثيرة والكثيرة في كتاب الله ثمانين والمعتمد ان نقول الكثير ثمانون لهذه الرواية الصحيحة فان اضيف الى المال المطلق او الدراهم تعينت الدراهم لهذه الرواية وان اضيف الى نوع مغاير للدراهم وجب من ذلك المعين هذا النوع من العدد

مسألة قال شيخنا المفيد من نذر ان يحج ماشيا او يزور وكذلك فعجز عن المشي فليركب ولا كفارة عليه فان ركب من غير عجز كان عليه اعادة الحج والزيارة يمشي ما ركب منه ويركب ما مشى وتبعه ابن البراج وقال الشيخ في النهاية من نذر ان يحج ماشيا او يزور واحد المشاهد كذلك فعجز عن المشي فليركب ولا كفارة عليه وان ركب من غير عجز كان عليه اعادة الحج او الزيارة يمشي ما ركب منه ويركب ما مشى وقال في الخلاف اذا نذر المشي وجب عليه ذلك ولا يجوز له ان يركب فان ركب وجب عليه اعادة المشي فان عجز عن ذلك لزمه دم وقال في المبسوط لو نذر المشي الى بيت الله الحرام انعقد نذره وعليه ان يأتيه ماشيا كما نذر ولان المشي عبادة وقربة لما روي ان النبي صلى الله عليه واله ما ركب في عيد ولا جنازة قط طلبا للفضل فان مشى فلا كلام وان ركب فان كان مع القدرة على المشي فقد اساء وروى اصحابنا انه يعيد الحج ويركب ما مشى ويمشي ما ركب وقال بعضهم عليه دم وان مشى مع العجز كان له ذلك وعليه دم عندنا متى ركب وقال بعضهم لا شيء عليه وقال ابن الجنيد ولو جعل النذر لله ان يحج ماشيا مشى من حيث نذر الى ان يطوف طواف الفريضة الاخير ولو زاد راكبا مشى اذا انفرد ولو بلغ جهده من المشي فركب او كان نذره حافيا فانتعل لم يكن عليه شيء فقد امر النبي عليه السلام رجلا نذر ان يمشي في حج ان يركب وقال الله عز وجل غني عن تعذيب هذا نفسه ولم يأمره بكفارة وقال ابن ادريس من نذر ان يحج ماشيا اتى او يزور واحد المشاهد كذلك فعجز عن المشي فليركب ولا كفارة عليه ولا سياق بدنة هذا رأي شيخنا المفيد رحمه الله وهو الصحيح وقال شيخنا ابو جعفر فليسق بدنة ومتى ركب من غير عجز كان عليه اعادة الحج او الزيارة يمشي في الدفعة الثانية ما ركب من الطريق الاول ويركب منها ما مشى هكذا رواه اصحابنا من طريق الاخبار قال والذي ينبغي تحصيله في هذه الفتيا ان النذر المذكور للحج اذا كان في سنة معينة ونذر ان يحج فيها بشرط ان يقدر على الحج ماشيا ولم يقدر ان يمشي ما اتم تلك السنة فلا يجب عليه المضي ولا القضاء في السنة الثانية اذا قدر على المشي فيها لان ايجاب ذلك في السنة الثانية يحتاج الى دليل والقضاء فرض ثان يحتاج مثبته الى الشرع والاصل براءة الذمة من التكاليف وايضا فشرط النذر ما حصل فلا يجب مشروطه بغير خلاف في هذا فان كان النذر مطلقا الا في سنة بعينها فيجب عليه الحج اذا قدر على المشي اي سنة قدر على المشي فان كان قد ركب بعضا ومشى بعضا فلا يجزيه الحج تلك السنة لان شرط النذر ما وجد وان حج السنة الثانية ومشى ما ركب من السنة الاولى وركب ما مشى منها فلا يجزيه ايضا في الحج لان شرط نذره ما حصل واذا لم يحصل الشرط فلا يجب المشروط سواء كان ذلك عن عجز او لم يكن ساق بدنة او لم يسق على مقالة شيخنا جميعا فهذا الذي تقتضيه الادلة واصول مذهبنا ولا نرجع عن الادلة باخبار الآحاد على ما حررناه والمعتمد ان نقول الحج في نفسه عبادة مستقلة بنفسها والمشي هيئة في قطع المسافة وليس جزءا من ماهية الحج وهو ايضا عبادة والناذر اما ان يقصد ايجاب الحج وايجاب ايقاعه على هيئة المشي في قطع المسافة لا بمعنى ان يكون المشي شرطا في الحج او يقصد جعل الهيئة المذكورة شرطا في الحج فان كان الاول فانه فان كان النذر موقتا بسنة معينة وجب عليه ايقاعه على الهيئة المنذورة مع القدرة فان عجز عن المشي ركب ولا كفارة عليه ولو عجز عن الحج ماشيا وراكبا سقط النذر ولا كفارة عليه ولو ركب والحال هذه مع القدرة على المشي وجبت عليه كفارة خلف النذر وان لم موقتا وتجدد العجز توقع المكنة فان ايس منها حج راكبا ولا كفارة عليه الا ان يعجز بعد تمكنه من الاتيان بالحج ماشيا ولو ركب مع القدرة وجب عليه الاعادة ماشيا وان كان الثاني وكان النذر موقتا وعجز سقط عنه النذر ولم يجب عليه الحج ماشيا ولا راكبا ولا كفارة عليه وان لم يعجز وركب وجب عليه كفارة خلف النذر وان لم يكن موقتا وعجز توقع المكنة فان ايس سقط ولا يجب الحج راكبا والشيخ رحمه الله احتج على الكفارة بسياق بدنة مع العجز بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام انه قال ايما رجل نذر نذرا ان يمشي الى الله ثم عجز عن ان يمشي فليركب وليسق بدنة اذا عرف الله منه الجهد وعلى الركوب مع العجز بما رواه رفاعة وحفص في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل نذر ان يمشي الى بيت الله حافيا قال فليمش فاذا تعب فليركب وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن رجل جعل عليه مشيا الى بيت الله فلم يستطع قال يحج راكبا وقد روى عنبسة بن مصعب قال نذرت في ابن لي ان عافاه الله ان احج ماشيا فمشيت حتى بلغت العقبة فاشتكيت فركبت ثم وجدت راحة فمشيت فسألت ابا عبد الله عليه السلام فقال اني احب ان كنت موسرا ان تذبح بقرة فقلت معي نفقة ولو شئت ان اذبح لفعلت وعلي دين فقال اني احب ان كنت موسرا ان تذبح بقرة فقلت اشيء واجب فعله فقال لا من جعل لله شيئا فبلغ جهده فليس عليه شيء وهذا يدل على استحباب الدم وعن ابرهيم بن عبد الحميد عن ابي الحسن عليه السلام قال سأله عباد بن عبد الله البصري عن رجل جعل لله نذرا على نفسه المشي الى بيت الله الحرام فمشى نصف الطريق او اقل او اكثر قال ينظر ما كان ينفق من ذلك الموضع فيتصدق به واما انه يركب

ماشى و يمشى ما ركب فليحصل منهما حجة ملفقة ماشياً ولا استبعاد فيه فان الماشى اذا عرض له فى اثناء مشيه قصد موضع بعينه فسلك اليه
راكباً ثم عاد الى مكانه الذى خرج منه و لاثم اكمل مشيه اجزاه ذلك وكذا لو كان العارض فى اثناء مشيه قصد البيت راكباً **مسئلة** قال الشيخ
فى النهاية من نذر ان لا يبيع مملوكاً له ابداً فلا يجوز له بيعه وان احتاج الى ثمنه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا غير واضح ولا مستقيم على
اصول المذهب لانه لا خلاف بين اصحابنا ان الناذر اذا كان فى خلاف ما نذره صلاح له دينى او دنياوى فليفعل ما هو اصلح له ولا كفارة
عليه وما ذكره شيخنا اورده خبر واحد لا يرجع بمثله عن الادلة لان اخبار الآحاد لا توجب علماً ولا عملاً والمعتمد ان نقول ان كان الاصلح
له بيعها جاز له البيع سواء احتاج الى ثمنها او لا وان كان الاصلح ترك البيع لم يجز له بيعها سواء احتاج الى ثمنها او لا لما تقرر من اعتبار الاصلح
فى الايمان والنذور وقد روى الشيخ عن الحسن بن على فى الضعيف عن ابى الحسن عليه السلام قال قلت له ان لى جارية ليس لها منى مكان ولا
ناحية وهى تحتمل الثمن الا انى كنت حلفت فيها بيمين فقلت لله علىّ ان لا ابيعها ابداً ولى الى ثمنها حاجة مع تخفيف المؤنة فقال ف لله بقولك
ولا دلالة فيه على خلاف ما اخترناه لان اخباره بانه لا مكان لها مع خفة المؤنة يعطى ضعف الحاجة وانه لا ضرر فى ترك البيع **مسئلة**
قال الشيخ فى النهاية من نذر ان يحرم بحجة او عمرة من موضع بعينه وان كان قبل الميقات وجب عليه الوفاء به وتبعه ابن البراج وهو قول ابن
الجنيد ايضاً وقال ابن ادريس ان كان على هذه الرواية اجماع منعقد والا فالنذر غير صحيح لانه خلاف المشروع لانه لا خلاف فى المشروع
لانه لا خلاف بين اصحابنا فى ان الاحرام لا يجوز ولا ينعقد الا من الميقات وبينهم خلاف فى انه ان نذر ان يحرم قبل الميقات فهل يلزمه و
ينعقد نذره أم لا فبعض يجيزه على هذه الرواية وبعض لا يجيزه ويتمسك بالاصل والاجماع المنعقد والشيخ رحمه الله عوّل فى ذلك على
حديثين ضعيفين فى طريق احدهما سماعة عن ابى بصير عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول لو ان عبداً انعم الله عليه نعمة اما ان يكون
مريضاً او مبتلى ببلية فعافاه الله من تلك البلية فجعل على نفسه ان يحرم من خراسان فان عليه ان يتم وفى طريق الآخر على بن ابى حمزة قال
سالت ابا الحسن عليه السلام عن رجل جعل لله عليه شكراً من بلاء ابتلى به ان عافاه الله ان يحرم من الكوفة قال فليحرم من الكوفة ولان الاحرام
فى نفسه عبادة وقد اوجبها الشارع فجاز تعلق النذر بتقديمها لما فيه من المبادرة الى الطاعة وكون الاحرام لا يجوز تقديمه بغير نذر لا
يمنع من جوازه معه على انا فى هذه المسئلة من المتوقفين **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية من اعتقد انه متى كان شئ فلله عليه كذا
وكذا وجب عليه الوفاء به عند حصول ذلك الشئ وجرى ذلك مجرى ان يقول لله علىّ كذا وكذا وتبعه ابن البراج وابن حمزة والمفيد رحمه الله
فسر النذر وقال واما نذر الطاعة فهو ان يعقد الانسان انه ان عوفى من مرضه او رجع من سفره او ربح فى تجارته او كفى شر عدوه وكان لله
عليه صيام يوم او شهر او سنة او خطبة او صدقة درهم او دينار او حج او زيارة وما اشبه ذلك من افعال الخير او نذر ذلك فى فعل لله
بولده او ولد او اخ من اخوانه شيئاً مما حددناه فعليه الوفاء به وهذا التفسير يعطى انعقاده بالضمير دون اللفظ وقال ابن ادريس لا ينعقد
الا ان يتلفظ به وينطق مع النية ايضاً وهو اختيار ابن الجنيد فانه قال ولا يصح النذر حتى يكون الناذر لافظاً بقصده لله على نفسه بان يقول
لله علىّ وان يكون معتقداً له مختاراً من غير اكراه ولا اجبار احتج الشيخ بقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات وانما للحصر والباء للسببية
فهو يدل على حصر السببية فى النية فلا يتوقف على غيرها فاذا انتفى العمل بدون النية وجب ان يتحقق عند تحققها ولان الاصل فى العبادات
القلبية الاعتقاد والضمير فلا يتحقق منافاتها اللفظ فان غايته اعلام الغير ما فى الضمير والله تعالى عالم بالسرائر فيتحقق عقد النذر بعقد
الضمير عليه وان لم يوجد لفظ دال عليه ونحن فى هذه المسئلة من المتوقفين **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط اذا نذر صوم الاثنين
بالنذر ابداً ثم وجب عليه صوم شهرين متتابعين عن كفارة القتل او الظهار او الجماع فانه يصوم الشهرين عن كفارته صحت الكفارة وقضى ما
فيهما من الاثانين ولو صامهما عن نذره بطل تتابعه وكان عليه الاستيناف ولم يمكنه الكفارة بالصيام ابداً والذى يقتضيه مذهبنا ان فى
الشهر الاول يفعل هذا الذى قلناه وفى الشهر الثانى اذا زاد عليه شيئاً فانه يصح ان يصومها عن الكفارة وعن النذر معاً لانه لا افطار فيه
لا يبطل التتابع فان صام الكل عن الكفارة قضى كل اثنين كان فى الشهرين هذا اذا سبق النذر الكفارة فاما اذا سبقت الكفارة النذر وهو ان
وجب عليه صوم شهرين متتابعين عن كفارته ثم نذر ان يصوم كل اثنين كان عندنا مثل الاول سواء وعند بعضهم ايضاً وقال بعضهم
لا يقضى ما فيهما من الاثانين لان كل اثنين فى الشهرين يستحق للكفارة وهو غير نذره فلهذا لم ينعقد نذره لها كالاثانين ورمضان و
الاقوى ما قلناه من ان عليه قضاؤه والفصل بينهما ان كل اثنين فى رمضان لا يصح صومه عن نذره فلهذا لم ينعقد نذره وليس
كذلك ههنا لان كل اثنين فى الشهر يصح صومه عن نذره فلهذا كان عليه قضاؤه فتخرج من هذا ان سبق النذر والكفارة قضى كل
اثنين فى الشهرين فان سبقت الكفارة النذر فالصحيح انه يقضى وقال بعضهم لا يقضى وقال ابن ادريس الاقوى عندى ان يوم الاثنين
لا يجوز صيامه عن الكفارة لا فى الشهر الاول ولا فى الشهر الثانى وقول الشيخ ولو صامهما عن نذره بطل تتابعه وكان عليه الاستيناف ولم
يمكنه الكفارة بالصيام ابداً فتمسك غير واضح واما الزامه انه لا يصح له الكفارة بالصيام ويكون فرضه الاطعام لانه غير قادر على الصيام و
اى مانع يمنع من الانتقال عن الصيام الى الاطعام لانه ليس فى مقدوره الكفارة بالصيام فليلحظ ذلك بعين الفكر والله الموفق للصواب والعمل

دنا بهما من الاثنين عن كفارته دون نذره لانه اذا صامهما عن كفارة م

او وان التزم

ان نقول انه يصوم يوم الاثنين عن نذره دائمًا الا في رمضان وايام العيدين والتشريق لمن كان بمنى ولا يقطع التتابع بذلك لانه عذر
كالمرض والسفر الضرورية والحيض ولا فرق بين ان يتقدم النذر على ايجاب الشهرين او يتأخر ولا بين ثانيين الشهر الاول والثاني **مسئلة**
قال الشيخان وابنا بابويه من نذر شيئًا ولم يسمه كان بالخيار ان شاء تصدق بشيء وان قل وان شاء صام يومًا وان شاء صلى ركعتين او فعل قربة
من القربات ونص في الخلاف والمبسوط على انه يجب عليه صلوة ركعتين لو نذر ان يصلي واطلق ونقل عن بعض الجمهور وجوب ركعة لا غير واستدل
بالاحتياط وهو اختيار ابن البراج وقال سلار وما الدين بعينه ان شاء صام وان شاء تصدق وان شاء صلى او فعل شيئًا من القرب ولم يذكر حد
الصلوة والشيخ رحمه الله عول على رواية سماعة بن عبد الملك عن الصادق عليه السلم ان امير المؤمنين عليه السلم سئل عن رجل نذر ولم يسم شيئًا
قال ان شاء صلى ركعتين وان شاء صام يومًا وان شاء تصدق برغيف ولان المعهود في الشرع انما هو صلوة ركعتين والركعة نادرة احتج
ابن ادريس باصالة البراءة ولانها عبادة فاجزأت كغيرها ولا بأس به والرواية ضعيفة السند **مسئلة** لو نذر ان يصوم اليوم الذي يقدم
فيه زيد فقدم ليلًا لم ينعقد نذره اجماعًا وان قدم نهارًا قال الشيخ في الخلاف لا نص لاصحابنا فيه والذي يقتضيه المذهب انه لا ينعقد نذره
ولا يلزمه صومه ولا صوم يوم بدله وفي المبسوط قال بعضهم لا ينعقد نذره وهو الاقوى عندي وابن ادريس وافق الشيخ على عدم الانعقاد
وقال ابن الجنيد ومن نذر ان يصوم يوم يقدم فلان فقدم في بعض اجزائه صام ذلك اليوم وان لم يكن بيت الصيام من الليل والاحتياط
لصيام يوم مكانه فيقدم فيه نيته على كل حال ولا يختار لفطر في ذلك اليوم اذا لم يكن احدث في وله ما يفطر الصائم وان قدم ليلًا لم يلزمه النذر
احتج الشيخ باصالة البراءة ولان ايجاب صوم بدل هذا اليوم يحتاج الى دليل ويدل على ان نذره لا ينعقد انه نذر صوم يوم لا يمكن الوفا
به لان بعض اليوم لا يكون صومًا وجرى ذلك مجرى ان يقول يوم يقدم اصوم امسه فانه لا يكون نذرًا صحيحًا لاستحالته واحتج ابن
الجنيد بانه يوم يمكنه صومه بان يعلم ان فلانًا يقدم فيه قبل قدومه فينوي صومه من الليل فانعقد نذره فيه كما لو نذر يومًا مطلقًا
ولانه قد يوجد سبب وجوب الصوم في زمان لا يمكنه فعله فيه كالحائض والمريض ولانه اذا برئ المريض في اثناء النهار قبل الزوال او قدم
المسافر كذلك ولم يتناولا المفطر فانه يجب عليهما اكمال الصوم وينويان حينئذ ويجزيهما وتكون نيتهما مؤثرة في الزمان المتقدم عليهما
وكذا لو اصبح بنية الافطار يوم الشك ثم ثبت الهلال قبل الزوال امكن صوم هذا اليوم فيصح انعقاده وهو الاقوى عندي والجواب عما
ذكره الشيخ المعارضة بالاحتياط وايضًا الاصل قد يعدل عنه لدليل وهو ثابت هنا وهو العمومات الدالة على وجوب الوفاء بالنذر و
ايجاب يوم بدل هذا مبني على وجوبه وقد بيناه ونمنع عدم امكان الوفاء به ولا يشترط في النذر امكان الاداء دائمًا فان الناذر لليوم
المعين لو اتفق له عذر فيه انعقد نذره ووجب عليه قضاؤه ونمنع مساواته لنذر امسه لاستحالته ووقوعه على كل تقدير **مسئلة** قال
الشيخ في المبسوط اذا نذر ان يمشي الى بيت الله ولم يقل الحرام فانه يلزمه ذلك لفظًا وينعقد نذره كما لو قال بيت الله الحرام لان الاطلاق قوله
بيت الله ينصرف الى البيت الحرام وقال قوم يستحب ذلك ولا يجب عليه ذلك الا ان ينويه لان المساجد بيوت الله والاول احوط وقال
في الخلاف اذا نذر ان يمشي الى بيت الله ولم يقل الحرام فان كان نيته بيت الله الحرام لزمه الوفاء به وان لم ينو شيئًا لم يلزمه شيء والقولان عندي
ضعيفان اما الاول فان ثبت الانصراف الى الحرام عند الاطلاق انصرف النذر اليه والا وجب عليه المشي اليهما وقال ابن حمزة ان يأتي مسجدًا او اذا نذر
من المساجد غير المسجد الحرام او مسجد النبي عليه السلم لم يلزمه فاذا نذر اتيان احد المسجدين لزمه ان يأتيه حاجًا او معتمرًا ان كان مخصوصًا
بالحرام وزائرًا للنبي صلى الله عليه وآله ان كان مخصوصًا بمسجده وان نذر اتيان مسجد الكوفة او البصرة ليعتكف فيه لزمه لاجل الاعتكاف
دون المسجد والوجه ما قلناه **تذنيب** ظهر من هذا اختلاف قولي الشيخ في صحة انعقاد نذر المشي الى المساجد فظاهر كلامه في المبسوط
الانعقاد وظاهر كلامه في الخلاف عدمه ثم قال في الخلاف واذا نذر ان يمشي الى مسجد النبي صلى الله عليه وآله او المسجد الاقصى او بعض
المشاهد التي فيها قبور الائمة عليهم السلم وجب عليه الوفاء به وقال في المبسوط لو نذر المشي الى مسجد الله لا ينعقد نذره عندهم والاقوى
عندي انه ينعقد لانه طاعة وهذا الذي قواه رحمه الله هو الصحيح عندي لانه قال في المبسوط اذا نذر المشي واطلق لم ينعقد نذره لان
المشي في نفسه ليس طاعة فان نذر المشي الى بيت الله الحرام او مسجد النبي عليه السلم او المسجد الاقصى انعقد نذره وان نذر اتيان مسجد غير
هذه كمسجد الكوفة او البصرة ونحو هذا فلا ينعقد نذره **آخر** قال في المبسوط اذا نذر المشي الى مسجد النبي عليه السلم او المسجد الاقصى
انعقد عندنا نذره ويلزمه الوفاء به ويلزمه المشي فاذا وصل لزمه ان يصلي فيه ركعتين لان الطاعة والمقصود القربة والقربة بالصلوة فيه لا
بقصده لغير طاعة والوجه عندي عدم لزوم الصلوة لان القصد في نفسه طاعة لقوله عليه السلم من مشى الى مسجد لم يضع رجله على رطب
ولا يابس الا سبحت له الى الارضين السابعة ولانا نقول ان كان القصد طاعة انعقد ولم يجب عليه صلوة وان لم يكن طاعة لم ينعقد فلا يجب
عليه الصلوة ايضًا **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا نذر ان ينحر بمكة ولم يزد على هذا قال قوم يلزمه النحر والتفرقة معًا بها وفيهم
من قال يلزمه النحر بها فقط ويفرق اللحم حيث يشاء والاول اقوى عندنا واحوط فاما ان نذر بغير مكة كالبصرة والكوفة وغيرهما فان نذر ان
ينحر ويفرق اللحم بها لزمه ذلك لانه نذر في مساكين ذلك البلد وان اطلق ولم يذكر تفرقة اللحم قال قوم انه يلزمه النحر وتفرقة اللحم بها ومنهم

وكذا لو صبر الناذر مجد النية قبل الزوال وكذا اذا كان محل النذر مؤجلًا قبل الزوال

الى مسجد فتأملها الثاني فلان القصد الى المساجد طاعة فينعقد نذر المشي

من قال لا ينعقد نذره اصلاً وهو الاقوى عندى لان الاصل براءة الذمة وقال في الخلاف اذا نذر ان ينحر بدنة او يذبح بقرة ولم يعين المكان لزمه ان ينحر بمكة فان نذر نحره بالبصرة او الكوفة لزمه الوفاء به ويفرق اللحم في الموضع الذي ذكره وقال ابن حمزة ان نذر ان يأتي منى لم يلزمه وان نذر ان يأتيه وينحر فيه فكذلك وان نذر ان يأتيه وينحر فيه ويفرق على المساكين لزم وقال ابن الجنيد ومن نذر هدياً لله فالهدى من الثمانية الازواج فان سماه لزمه هديه ونحره وان سمى المكان الذي ينحر او يذبح فيه اجزاه ان يفعل ذلك فيه والتحقيق ان نقول ان نذر الهدى الى مكة والذبح بها لزمه ذلك ويجوز التفرقة بغيرها الاصالة البراءة الا ان يفهم من النحر في الموضع التفرقة فيه عرفاً او ينويه ضميراً فيلزمه ذلك وان نذر الذبح بغير مكة من البلاد وعينه صح نذره ولزمه التفرقة ان شاء ويحتمل وجوب التفرقة بذلك المكان قضية للعرف وعلم تعيين المكان فيلزمه النحر مطلقاً والتفرقة مطلقاً لان المكان لا مزية له في النحر والذبح والتقدير عدم تعيين التفريق بها فيسقط التعيين في مكان الذبح حينئذ وقد روى الشيخ في الصحيح عن محمد عن الباقر عليه السلام في رجل قال عليه بدنة ولم يسم اين ينحر قال انما المنحر بمنى يقسمها بين المساكين وقال في رجل قال عليه بدنة ينحرها بالكوفة قال اذا سمى مكاناً فلينحر فيه فانه يجزى عنه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا نذر ان يهدى الى الحرم انعقد نذره ويهدى الى الحرم ويفرقه في مساكين الحرم لانه الذي يحمل الاطلاق عليه والهدى الشروع ما كان الى الحرم قال تعالى ثم محلها الى البيت العتيق وقال تعالى هدياً بالغ الكعبة فاذا ثبت انعقاد نذره فاما ان يعين او يطلق فان عين فان كان مما ينقل ويحول كالنعم والدراهم والدنانير والثياب وغيرها انعقد نذره ولزمه نقله الى الحرم وتفرقته في مساكين الحرم الا ان يعين الجهة التي نذر لها كالثياب لستارة الكعبة وطيبها ونحوها فيكون على ما نذر وان كان مما لا ينقل ولا يحول مثل ان يقول لله على ان اهدى دارى هذه وضيعتى هذه وهذه الشجرة لزمه قيمته لمساكين الحرم يباع ويبعث بالثمن الى مساكين الحرم وان اطلق فان قال لله على ان اهدى الهدى لزمه ما يجزى اضحية الثنى من الابل والبقر والمعز والجذع من الضأن لانه المعهود وان قال لله على ان اهدى او قال لله على ان اهدى هدياً قال قوم يلزمه ما يجزى اضحية وهو ما قلناه وقال آخرون يلزمه ما يقع عليه الاسم من تمرة وبيضة فما فوقها لان اسم الهدى يقع عليه لغة وشرعاً يقال اهدى بيضة وتمرة وقال تعالى يحكم به ذوا عدل منكم هدياً بالغ الكعبة وقد يكون بقيمة عصفور او جرادة وسمى النبي صلى الله عليه وآله البيضة هدياً فقال في التكبير الى الجمعة ومن راح في الساعة الخامسة فكانما اهدى بيضة والاول عندنا احوط والثاني قوى لان الاصل براءة الذمة وهو يدل على تردد رحمه الله وقال في الخلاف اذا قال لله على ان اهدى او قال اهدى هدياً لزمه ما يجزى في الاضحية الثنى من الابل والبقر والغنم والجذع من الضأن وكذلك اذا قال اهدى الهدى بالف بالف ولام واستدل باجماع الفرقة واخبارهم فانهم رووا ان الهدى لا يقع الا على النعم فاما التمر وغيره فلا يسمى هدياً وطريقة الاحتياط يقتضى ما قلناه وقال ابن الجنيد ومن نذر هدياً لله فالهدى من الثمانية الازواج ولو قال غلامى او جاريتى هدى فلم يقدر على ان يحج به باعه اشترى بثمنه طيباً للكعبة ولو كان من الحيوان غير الانسى او الثمانية الازواج فلم يلزمه شئ ولو قال الثنى من الثمانية الازواج بعد ما ذبح هو شئ لم يكن هدى لان الهدى هو ما يكون حياً منها فيذبح بمنى وكذا لو قال الطعام او نحوه وقال ابن البراج اذا قال ان كان كذا فلله على ان اهدى الى بيته طعاماً لم يجب عليه الوفاء لان الهدى لا يكون الا من الابل والبقر والغنم واذا نذر ان يهدى الى البيت هدياً ولم يسمه كان عليه ان يهدى من الابل او البقر او الغنم لان الهدى لا يكون الا من ذلك كما قدمناه ثم قال بعد ذلك اذا جعل دابته او ثوبه او مملوكه هدياً للكعبة او بعض المشاهد كان عليه ان يبيع الدابة او الثوب والمملوك ويصرف ثمنه في بعض مصالح الكعبة او المشهد في معونة الحاج والزوار وقال ابن ادريس اذا قال متى كان كذا فلله على ان اهدى هذا الطعام الى بيته لم يلزمه ذلك الا لان الاهداء لا يكون الا في النعم خاصة ولا يكون بالطعام والكلام في هذه المسئلة يقع في موضعين الاول جزم الشيخ في الخلاف بان اطلاق الهدى منكراً كان او معرفاً ينصرف الى الابل او البقر او الغنم وتردد في المبسوط وذكر احتمال انصرافه الى اقل كالتمرة والبيضة وهو الاقرب لاصالة البراءة ويمنع تخصيص اطلاق الهدى بالنعم والثانى لو عين الطعام لم ينعقد نذره عند ابن الجنيد وابن البراج وابن ادريس وبه قال ابن ابى عقيل فانه قال ولو ان رجلا يجعل طعاماً او هدياً لبيت الله لم يكن بشئ لان الطعام لا يهدى الى البيت وكذا لو قال جزور بعد ما نحرها هذه هدى لبيت الله لم يكن بشئ لان هدى البدن انما يهدى احياء وليس بهدى حين صارت لحماً وظاهر كلامه في المبسوط يقتضى الجواز وكذا غير الطعام مما ليس بحيوان كالدراهم والدنانير وهو الاقوى عندى **لنا** انه طاعة وقربة ونفع فقراء تلك البقعة فصح كالانعام وقد روى ابو بصير في طريق ضعيف عن الصادق عليه السلام فان قال الرجل انا اهدى هذا الطعام فليس هذا بشئ انما يهدى البدن ولا اعتبار بهذه الرواية لضعفها وروى على بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام قال سألته عن الرجل يقول وهو يهدى الى الكعبة كذا وكذا ما عليه اذا كان لا يقدر على ما يهديه قال ان كان جعله نذراً ولا يملكه فلا شئ عليه وان كان مما يملك غلام او جارية او شبهه باعه واشترى بثمنه طيباً فيطيب به الكعبة وان كانت دابة فليس عليه شئ وفى طريقها محمد بن عبد الله بن مهران فلا اعتبار بها ايضاً وقد روى الشيخ في باب الزيادات من كتاب الحج عن على بن جعفر عليه السلام في الصحيح قال سألته عن رجل جعل جاريته هدياً للكعبة كيف يصنع قال ان ابى عليه السلام اتاه رجل قد جعل جاريته هدياً

فيما اذا نذر ان يهدى الى مكة

ولم يتم

للكعبة فقال هو هنا ديا بيتم على الحج فينادي الامن تصرف به نفقته او قطع به او نفذ طعامه فليات فلان بن فلان وامره يعطي اوّلا فاوّلا حتى يفنوثمن الجارية **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا نذر صوم سنة لا بعينها ولم يشترط التتابع صامها كيف شاء فان صام منها شهرا بين هلالين اعتدّ به شهرا تاما كان او ناقصا وان صام بالعدد صام كل ثلثين يوما شهرا فان صام شوال فان كان تاما صام يوما اخر مكان الفطر وان كان ناقصا صام يومين لانه اذا افطر يوما منه كان الاعتبار بالعدد ويقوى في نفسي انه لا يلزمه اكثر من يوم واحد وان صام ذا الحجة افطر الاضحى والتشريق فان كان تاما قضاها وان كان ناقصا قضى خمسة ايام وعلى ما قلناه مثلها وان اختار ان يصومها متتابعة فانه يصوم رمضان عن رمضان ويفطر العيدين والتشريق وعليه ان يقضي ما لم يصم عن نذره فان كان شوال وذو الحجة تامين قضى خمسة ايام ثلثين يوما عن رمضان والعيدان وايام التشريق خمسة ايام وان كانا ناقصين قضى عندهم سبعة وثلاثين يوما وعندنا خمسة وثلاثين يوما وهذا يدل على تردده في اليوم الناقص وقال في فصل الظهار منه اذا ابتدأ بصوم الشهرين من اول يوم الفطر وصام شوال وذا القعدة فيوم الفطر لا يصح صومه ويصح صوم ما بعده فاما ذو القعدة فانه يصح ويجزي تاما كان او ناقصا فان الشهر اسم لما بين الهلالين واما شوال فانه انقطع يوم من اوله ولا يمكن اعتباره بالهلال ويعتبر بالعدد فيحتاج ان يتمه ثلاثين يوما فان كان شوال تاما فقد حصل له تسعة وعشرون يوما فيصوم يوما واحدا من ذي الحجة وان كان ناقصا صام يومين وان قلنا يقضي يوما لانه ما افطر من الشهر الهلالي الا يوما كان قويا وهو يدل على تردده ايضا والمعتمد وجوب قضاء اليوم الناقص لان الشهر اما عدة بين هلالين او ثلثون يوما **مسألة** قال الشيخ في المبسوط وتبعه ابن ادريس لو نذر ان يصوم اول يوم من رمضان لم ينعقد لانه مستحق صيامه لغيره لانه لا يمكن ان يقع فيه على حال صيام غير رمضان والوجه عندنا الانعقاد للاجماع منا على ان النذر انما ينعقد اذا كان المنذور طاعة بان يكون واجبا او مندوبا وايجاب صومه باصل الشرع لا ينافي تاكيد الوجوب وفايدته وجوب الكفارتين **مسألة** قال ابن الجنيد لو نذر عتق عبده ان قدم فلان غدا لم يكن مانعا من بيع عبده اليوم ولا يلزمه البدل منه اذا قدم فلان غدا ولا يختار له فسخ نذره الذي جعله لله بذلك ولا باس بهذا القول لانه قبل مجيء الغد مالك للعبد ملكا تاما ولم يوجد مانع من التصرف فيه لعدم الشرط حينئذ فكان له بيعه واذا قدم فلان غدا بطل النذر لانه لم يصادف محلا قابلا لكن يمكن ان يقال انه لا يبيع لتعلق النذر به ولهذا قال علماؤنا لو حلف لياكلن هذا الطعام غدا فاتلفه اليوم باختياره كان عليه الكفارة فاقتضى ذلك تعلق النذر بهذه العين قبل مجيء الغد **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا نذر عتق رقبة فانه يجزي اي رقبة كانت صغيرة كانت او كبيرة معيبة او سليمة مؤمنة كانت او كافرة لان الاسم يقع عليها وقال بعضهم لا يجزي الا رقبة مؤمنة سليمة من العيوب الاول مذهبنا وكذا قال في الخلاف وقال ابن البراج اذا نذر عتق رقبة معينة اعتقها على كل حال سواء كانت مؤمنة او كافرة وان كانت غير معينة اعتق اي رقبة شاء بعد ان لا تكون كافرة وهو قول الشيخ في النهاية ومنع ابن ادريس من عتق الكافرة مطلقا لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وقد تقدم البحث في عتق الكافر **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن نذر ان يحج ولم يكن له مال فحج عن غيره اجزأ عن حج عنه وعما نذر فيه وقال ابن البراج ونعم ما قال اذا نذر حجا ولم يكن له مال فحج به عن غيره كانت حجته مجزية عن ذلك الغير وعليه الحج اذا تمكن منه وقد ذكر ان ذلك يجزيه عن حجة النذر والصحيح ما ذكرناه وهو المعتمد عندي **لنا** انه وجد سببان مستقلان في وجوب حجتين فلا يتداخلان كغيرهما من الاسباب احتج الشيخ بما رواه رفاعة في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل حج عن غيره ولم يكن له مال وعليه نذر ان يحج ماشيا ايجزي عنه عن نذره قال نعم والجواب الحمل على ما اذا عجز عن اداء ما نذره واستمر عجزه **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا نذر ان يحج في هذا العام فحصر حصرا عاما او خاصا سقط نذره كالمفروضة سواء ولا فرق بين المفروضة والمنذورة الا في فصل واحد هو ان المفروضة اذا سقطت في هذا العام وجبت لوجوب شرائطها بعده والمنذورة اذا سقطت في هذا العام لم يجب بعده وان وجدت الشرائط لان النذر تعلق بهذه السنة فاذا فات فلا يجب بعدها الا بتجديد نذر وهذا تصريح بانه اذا عجز عن المنذور فيه سقط ونحوه قال ابن حمزة فانه قال اذا عين الوقت ولم يمكنه الوفاء به لم يلزمه وقال ابو الصلاح اذا علق نذره بوقت معين لم مثل كيوم خميس او شهر محرم فليفعله في اول الازمنة من تمكنه وان كان متعينا لا مثل لمكشهر معين من سنة معينة او من كل سنة او كل خميس فعليه فعله فيه فان حضر الزمان وهو غير متمكن من فعله فهو في ذمته الى حين امكانه وهو يدل على عدم السقوط عنه والمعتمد انه ان كان صوما وجب القضاء لان اصحابنا اوجبوا على الحائض القضاء لو نذرت صوم يوم معين فاتفق حيضها فيه وكذا المريض فان كان غير صوم فالوجه ما قاله الشيخ لاصالة البراءة وعدم التكليف لعدم المناط وهو القدرة فلم ينعقد نذره كالوقف والصلوة في السماء **مسألة** قال ابن حمزة وان لم يعين بوقت وحصل الشرط لزمه ما نذر على الفور فان لم يفعل لم يلزمه الكفارة الا بموته فان قصد بذلك الوجوب على الفور بمعنى انه يستحق العقاب لو اخل به في اول اوقات الامكان فهو ممنوع وان اراد به تعلق الوجوب الموسع به في اول اوقات الامكان فهو حق **مسألة** قال ابن حمزة قال ان على كذا ان كان كذا ولم يقل لله لزمه الوفاء به ولم تلزمه الكفارة بفواته وان قال على كذا فحسب ان شاء وفى وان شاء لم يف والوفاء افضل والمعتمد عدم الوجوب في الجميع لما تواتر من ان مناط الوجوب تعليق وجوب النذر بقوله لله وقد تقدم

الفصل الثالث في الكفارات

مسألة

كفارة قتل الخطاء مرتبة عند اكثر علمائنا وقال سلار انها على التخيير وللمفيد رحمه الله قول يوهم انها على التخيير لانه قال من قتل خطاء فعليه ديته
وكفارة من افطر يوما من شهر رمضان على انه نص على التخيير في كفارة رمضان **لنا** قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة ثم قال
فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين وهذا نص في الترتيب ما رواه الشيخ في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام واذا قتل خطاء
ادى ديته الى اوليائه ثم اعتق رقبة فان لم يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع اطعم ستين مسكينا مدا مدا وكذلك اذا وهبت دية المقتول
فالكفارة عليه فيما بينه وبين ربه لازمة احتج باصالة البراءة والجواب الاصل يبطل مع وجود دليل يعدل عنه وقد بيناه **مسئلة**
كفارة الصيد في الحج ذهب بعض علمائنا كالمفيد رحمه الله وابن ادريس الى انها على التخيير وذهب الشيخ الى انها مرتبة والمعتمد الاول لدلالة القران
العزيز عليه حيث ورد بلفظة او الدالة على التخيير وقد سبق البحث في ذلك **مسئلة** ذهب الشيخان الى ان كفارة خلف النذر والعهد
كفارة من افطر يوما من شهر رمضان عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا مخيرا في ذلك سواء كان النذر صوما او غيره
من الافعال وبه قال ابو الصلاح وابن حمزة وابن البراج الا ان شيخنا المفيد قال ومن نكث عهدا لله تعالى وجب عليه من الكفارة ما قدمناه و
هي كفارة قتل الخطاء وقال سلار وكفارة خلف النذر كفارة ظهار وهي يعطي الكمية والكيفية من الترتيب قال شيخنا علي بن بابويه في رسالته
كفارة خلف النذر صيام شهرين متتابعين وروى كفارة يمين وقال ابنه الصدوق في المقنع كفارة النذر كفارة يمين فان نذر ان يصوم
كل سبت فليس له ان يتركه الا من علة فان افطر من غير علة تصدق مكان كل يوم على عشرة مساكين ونقل ابن ادريس عن السيد المرتضى في المسائل
الموصليات وعن الصدوق ان النذر ان كان لصوم يوم فافطره وجب عليه كفارة من افطر يوما من شهر رمضان وان كان لغير صوم فكفارة يمين
والمعتمد اختيار الشيخين **لنا** ما رواه عبد الملك بن عمرو في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من جعل لله عليه عهدا لله وميثاقه في امر لله
طاعة فحنث فعليه عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا وعن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سألته عن
رجل عاهد الله في غير معصية ما عليه ان لم يف بعهده قال يعتق رقبة او يتصدق بصدقة او يصوم شهرين متتابعين احتج ابن بابويه بما
رواه حفص بن غياث عن الصادق عليه السلام قال سألته عن كفارة النذر فقال كفارة النذر كفارة اليمين وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق
عليه السلام قال ان قلت لله علي فكفارة يمين والجواب الحمل على العجز لما رواه جميل بن صالح في الصحيح عن الكاظم عليه السلام انه قال كل من عجز عن نذر
نذره فكفارته كفارة يمين **مسئلة** قال المفيد من نكث عهدا لله تعالى كان عليه من الكفارة ما قدمناه وهي كفارة قتل الخطاء و
هو يعطي وجوب الترتيب **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من كان عليه صيام يوم نذر صومه فعجز عن صيامه اطعم مسكينا مدين من طعام
كفارة لذلك اليوم وقد اجزاه وقال المفيد والذي يتعين رمضان يصوم يوما بعينه فيفطره لغير عذر فعليه الكفارة وصيامه على سبيل
القضاء فان عرض له في ذلك عرض فليفطره ثم ليقضيه ولا كفارة عليه وقال ابن ادريس قول الشيخ في النهاية ليس على ظاهره بل ان كان عجزه
لكبر او مرض لا يرجى برؤه يجري في العادة مثل العطاش الذي لا يرجى برؤه فما ذكره رحمه الله صحيح وان كان لمرض يرجى برؤه مثل الحمى وغير ذلك
فالواجب عليه الافطار والقضاء لما افطره فيه من غير اطعام مدين ولا كفارة بحال والوجه ما قاله المفيد **لنا** اصالة البراءة احتج الشيخ
بما رواه اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام في رجل يجعل عليه صياما في نذر ولا يقوى قال يعطي من يصوم عنه في كل يوم مدين والجواب
الطعن في السند والحمل على الاستحباب لعدم الدلالة على المدعى **مسئلة** المشهور بين علمائنا ان كفارة من افطر يوما من شهر رمضان
مخيرة بين العتق والصيام والاطعام ذهب اليه الشيخان وسلار وابن البراج وقال الشيخ في المبسوط الكفارة على ضربين مرتبة ومخيرة فالمرتبة
كفارة الجماع والظهار والقتل بلا خلاف وفي اصحابنا من قال كفارة الجماع مخيرة فيها وقال ابن ابي عقيل قولا يوهم الترتيب فقال والكفارات
مغلظة وغير مغلظة فاما المغلظة فصيام شهرين متتابعين فرض لازم لمن افطر يوما من شهر رمضان متعمدا من غير مرض ولا سفر اذا لم يجد عتق رقبة
وصيام شهرين متتابعين فرض لازم لمن افطر يوما من شهر رمضان متعمدا من غير مرض ولا سفر اذا لم يجد عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين
في الظهار ولمن لا يجد العتق وقتل المؤمن خطاء اذا لم يجد العتق فهذه المغلظات من الكفارات واما دون المغلظة فصيام عشرة ايام للمتمتع بالعمرة
الى الحج وهذا القول يعطي المساواة بين كفارة افطار يوم من شهر رمضان وبين كفارة الظهار وقال في كتاب الصوم الكفارة عتق رقبة فان لم
يجد فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا وهو تصريح بالترتيب قال ابن ادريس كفارة من افطر يوما من شهر
رمضان متعمدا اما عتق رقبة واطعام ستين مسكينا او صيام شهرين متتابعين مخيرا في ذلك على الصحيح من المذهب وهذا يعطي الخلاف فيه **لنا**
اصالة البراءة احتج ابن ابي عقيل بما رواه الصدوق ان رجلا من الانصار اتى النبي صلى الله عليه واله فقال هلكت واهلكت فقال وما
اهلكك قال اتيت امرأتي في شهر رمضان وانا صائم فقال له النبي صلى الله عليه واله اعتق رقبة فقال لا اجد فقال صم شهرين متتابعين قال
لا اطيق قال تصدق على ستين مسكينا قال لا اجد قال فاتي النبي صلى الله عليه واله بعرق بثمانية عشر صاعا من تمر فقال له النبي صلى الله
عليه واله خذ فتصدق بها فقال له الرجل والذي بعثك بالحق نبيا ما بين لابتيها اهل بيت احوج منا اليها فقال خذه وكله واطعم
عيالك فانه كفارة لك والجواب لا دلالة فيه على الترتيب قد تقدم البحث في ذلك **مسئلة** المشهور عند علمائنا ان كفارة

كفارة خلف النذر والعهد

ان لا يكر محرماتها فركبه قال لا او لا اعلم الا فليعتق رقبة او ليصم شهرين متتابعين او ليطعم ستين مسكينا وعن ابي بصير عن احدهما من جعل عليه

الصوم ... قبل ان يفعل ... نعم ...

من افطر يوما يقضيه من شهر رمضان بعد الزوال مختارا كفارة يمين ذهب اليه الشيخان وسلار وابو الصلاح وابن ادريس وقال الصدوق في المقنع وابوه يجب عليه كفارة من افطر يوما من شهر رمضان قال وقد روي ان عليه اطعام عشرة مساكين وهو اختيار ابن البراج والمعتمد الاول **لنا** انه يوم لا يتعين صومه في القضاء قبل الزوال اجماعا فكذا بعده ومقتضاه عدم وجوب الكفارة لكن اوجبنا الصغرى للنصوص ولانه هتك صوما مضى اكثره فكان له حكم الجميع لما عهد في مواضع الشرع متعددة من اعطاء الاكثر حكم الكل ولما رواه الصدوق عن بريد العجلي عن الباقر عليه السلام في رجل اتى اهله في يوم يقضيه من شهر رمضان قبل الزوال فلا شيء عليه الا يوما مكان يوم فان اتى اهله بعد زوال الشمس فان عليه ان يتصدق على عشرة مساكين لكل مسكين مد فان لم يقدر عليه صام يوما مكان يوم وصام ثلثة ايام كفارة لما صنع قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عقيب هذه الرواية وقد روي انه ان افطر قبل الزوال فلا شيء عليه وان افطر بعد الزوال فعليه الكفارة مثل ما على من افطر يوما من شهر رمضان وهذا القول منه يدل على اختياره الاول وان كان في المقنع عكس الحال فجعل الاول رواية ولانه قبل الزوال لا شيء عليه فلا يكون بعد الزوال كرمضان بل لما انحطت رتبته قبل الزوال ولم توجب فيه شيئا كان المناسب انحطاط رتبته عنه بعد الزوال فلا توجب فيه مثل الواجب فيه ولانهم عليهم السلام استبعدوا في القضاء مساواته لرمضان فقالوا وانى له بمثله يعني بمثل اليوم المقضي ولو وجبت الكفارة فيه بعد الزوال كرمضان لساواه **تنبيه** اختلف عبارات علمائنا هنا فقال بعضهم يجب كفارة يمين وقال آخرون اطعام عشرة مساكين فان لم يجد فصيام ثلثة ايام متتابعات وقال الشيخ في النهاية في كتاب الصوم عليه اطعام عشرة مساكين فان لم يتمكن كان عليه صيام ثلثة ايام وكذا قال المفيد في كتاب الصوم وقال في باب الكفارات عليه كفارة يمين او اطعام عشرة مساكين فان لم يجد صام ثلثة ايام متتابعات وقال الشيخ في النهاية في كتاب الكفارات ومن افطر يوما قد نوى صومه قضاء لشهر رمضان بعد الزوال كان عليه كفارة يمين فان لم يجد صام ثلثة ايام وقال سلار عليه كفارة يمين **اخرى** ذهب اكثر علمائنا الى وجوب الكفارة لو افطر بعد الزوال قاله الشيخ في النهاية وروي ان عليه كفارة من افطر يوما من شهر رمضان قال ويمكن ان يكون الوجه في هذه الرواية من افطر في هذا اليوم بعد الزوال استخفافا بالفرض وتهاونا به فلزمته هذه الكفارة عقوبة وتغليظا قال وقد رويت رواية اخرى انه ليس عليه شيء ويمكن ان يكون الوجه فيها من لم يتمكن من الاطعام ولا من صيام ثلثة ايام فليس عليه شيء وقال ابن ابي عقيل ومن جامع او اكل او شرب في قضاء من شهر رمضان او صوم كفارة او نذر فقد اثم وعليه القضاء ولا كفارة عليه ولم يفصل بين ان يقع الافطار قبل الزوال او بعده وهذا يدل على اختياره لرواية الاسقاط والمشهور الاول **مسألة** المشهور انه لا ينتقل الى صوم ثلثة ايام الا بعد العجز عن الاطعام اختاره الشيخان واكثر علمائنا وقال ابو الصلاح وان كان بعد الزوال تعاظم وزره ولزمته الكفارة صيام ثلثة ايام او اطعام عشرة مساكين والرواية التي ذكرناها اولا تدل على المذهب المشهور وهو المعتمد **مسألة** ذهب السيد المرتضى الى ان من تزوج امرأة ولها زوج وهو لا يعلم بذلك ان عليه ان يفارقها ويتصدق بخمسة دراهم ورواه ابن الجنيد عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال ابن ادريس لم اجد احدا من اصحابنا موافقا له على هذا القول والاصل براءة الذمة وشغلها بهذه الكفارة يحتاج الى دليل ولا دليل عليها من كتاب ولا اجماع ولا تواتر اخبار **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا بأس ان يشق ثوبه على ابيه وفي موت اخيه وكذا قال المفيد قال ولا يجوز شقه في موت الابن ولا الزوجة فان فعل كان عليه كفارة يمين واوجب سلار وابن البراج كفارة اليمين في موت الابن والزوجة ولم يوجبا الكفارة في موت الاب والاخ وقال ابن ادريس لا يجوز ان يشق الرجل ثوبه في موت احد من الاهل والقرابات فان فعل فقد روي ان عليه كفارة يمين والاولى ان يحمل ذلك على المندوب دون الفرض لان الاصل براءة الذمة وهذه الرواية قليلة الورود شاذة تورد في ابواب الزيادات عن رجل واحد واخبار الاحاد لا توجب علما ولا عملا الا ان اصحابنا مجمعون عليها في تصانيفهم وفتاويهم فصار الاجماع هو الحجة على العمل بها وبهذا افتي وقد روي انه لا بأس بان يشق ثوبه على ابيه وفي موت اخيه والاولى ترك ذلك واجتنابه بل الواجب لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل حفاظ المال وتضييعه سفه لانه ادخال ضرر والعقل يقبح ذلك فاما المرأة فلا يجوز لها ان تشق ثوبها على موت احد من الناس فان شقته اخطأت ولا كفارة عليها بلا خلاف والذي قاله الشيخ هو المعتمد **لنا** اصالة البراءة ترك العمل بها في موت الابن والزوجة للتعويض عنهما بامكان غيرهما فيبقى الباقي على الاصل وما رواه حنان بن سدير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل شق ثوبه على ابيه وعلى امه او على اخيه او على قريب له فقال لا بأس بشق الجيوب قد شق موسى بن عمران على اخيه هارون عليهما السلام ولا يشق الوالد على ولده ولا زوج على امرأته وتشق المرأة على زوجها **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن ضرب مملوكا له فوق الحد كانت كفارته ان يعتقه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس لا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل براءة الذمة من العتق وبقاء الرق فمن ادعى سوى ذلك يحتاج الى دليل والمعتمد الاستحباب لانه فعل محرم والعتق مسقط لذنب القتل وهو اعظم من الضرب فاستحب العتق ولما عدم الوجوب فبالاصل السالم عن المعارض **مسألة** قال الشيخ في النهاية فان قتل مملوكه كان عليه عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا وعليه التوبة مما فعل وقال ابن البراج كفارة قتل السيد مملوكه عتق رقبة او صيام شهرين متتابعين او اطعام ستين مسكينا مخيرا في ذلك وعليه مع ذلك

التوبة وهو نص في تخيير هذه الكفارة وقال ابن ادريس ما ذكره شيخنا غير واضح ولا مستمر على اصل مذهبنا لانه ان كان القتل عمداً محضاً
فالصحيح انه يجب على السيد القاتل كفارة قتل العبد المحض وهي الثلثة الاجناس على الجمع وان كان قتله له خطأ فالواجب في قتل الخطاء المرتبة دون
المخيرة فيها وقول ابن ادريس هو المعتمد **لنا** ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام انه قال في رجل قتل مملوكه قال يعجبني ان يعتق
رقبة ويصوم شهرين متتابعين ويطعم ستين مسكيناً وليس ذلك تنفي كفارة الخطاء لان ذلك لا يجب في قتل الحر فقتل العبد اولى فيجب الحمل على
العمد ولانه الاصل في اطلاق الافعال الصادرة عن المختار اذ السهو فيها خلاف الاصل احتج الشيخ بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام
انه سمعه يقول من قتل عبده متعمداً فعليه ان يعتق رقبة او يصوم شهرين متتابعين او يطعم ستين مسكيناً والجواب حمل او على الواو كقوله تعالى
او يزيدون وقوله تعالى او كفوراً ويكون القتل خطأ او نذر التفصيل دون التخيير **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا اراد ان يطعم
المساكين فليطعم لكل مسكين مدين من طعام فان لم يقدر على ذلك اطعمهم لكل واحد منهم مداً من طعام وكذا قال في المبسوط والخلاف ونص
على التعميم في الخلاف فقال يجب ان يدفع الى كل مسكين مدين في سائر الكفارات وقال الصدوق وابوه لكل مسكين مد وقال المفيد
لكل مسكين شبعه في يومه وادنى ما يطعم لكل واحد منهم مد من طعام وهو رطلان وربع وتبعه تلميذه سلار وقال ابن الجنيد وهو
مخير بين ان يطعم المساكين ولا يملكهم وبين ان يعطيهم ما ياكلونه فاذا اراد ان يطعمهم دون التمليك غداهم وعشاهم في ذلك اليوم واذا اراد
تمليك المساكين الطعام اعطى كل انسان منهم مد وزيادة عليه بقدر ما يكون لطحنه وخبزه وادمه وقال ابن البراج فليطعم كل واحد منهم
شبعه في يوم فان لم يقدر اطعمه مداً من طعام وقال ابن حمزة مقدار الاطعام ما يشبع فان لم يشبع او شك فيه اعاده وان اطعمهم دون ما
يكفيهم اتم وان زاد على الكفاية فهو بالخيار بين اخذ الفاضل وتركه لهم وان اعطاهم الطعام لزمه لكل مسكين مدان حال السعة والاختيار
ومد حال الاضطرار وقال ابو الصلاح والاطعام شبع المسكين في يومه وابن ادريس اختار مذهب الصدوق وهو المعتمد **لنا** اصالة
البراءة وخروج المكلف عن عهدة التكليف لاتيانه بالمسمى وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام واذا قتل خطاء ادى
ديته الى اوليائه ثم اعتق رقبة فان لم يجد صام شهرين متتابعين فان لم يستطع اطعام ستين مسكيناً مداً مداً احتج الشيخ في الخلاف
باجماع الفرقة وطريقة الاحتياط والجواب الاجماع ممنوع فقد نقلنا الخلاف والاحتياط معارض باصالة البراءة **مسئلة** قال
الشيخ في النهاية ومتى اراد كسوتهم فليعط كل واحد منهم ثوبين يواري بهما جسده فان لم يقدر تحليهما جاز ان يقتصر على ثوب واحد
وتبعه ابن البراج وقال في المبسوط اذا اختار ان يكفر بكسوة فعليه ان يكسو عشرة مساكين واقل الكسوة ثوب واحد وقد روى اصحابنا
ثوبين وقال الصدوق لكل رجل ثوبان وروى ثوب وقال ابوه لكل رجل ثوب وقال المفيد لكل واحد ثوبان وكذا قال سلار
وقال ابو الصلاح الكسوة على الموسر ثوبان وعلى المعسر ثوب واحد وقال ابن الجنيد واذا اراد ان يكفر بالكسوة كان الاحوط عنده
ان يكسو المرأة ثوبين درع وخمار وهو ما يجزيها فيهما الصلوة ولا بأس ان يكون للرجل ثوب يجزيه في مثله الصلوة ولا يجزي ما دون
ذلك كمئزر وخمار مفرد للمرأة وقال ابن حمزة والكسوة ازار ورداء من الثياب الجديدة فان لم يجد جاز الغسيل للمرأة اذا بقيت منافعه
وقال ابن ادريس الواجب ثوب واحد والشيخ رحمه الله روى في التهذيب عن الحسين بن سعيد عن رجاله عن الصادق عليه السلام
قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله في كفارة اليمين ثوب يواري عورته وقال ثوبان وهذا يدل على وجوب الثوب واستحباب
الثوبين او على التفصيل الذي ذكره ابن الجنيد وبالجملة فهو مرسل والمعتمد ما قاله ابن بابويه لكل مسكين ثوب واحد عملاً باصالة البراءة السالم
عن المعارض **تنبيه** ظاهر كلام علمائنا عدم الفصل بين الرجل والمرأة وابن الجنيد فصل واوجب للمرأة درع وخمار وقال الشيخ
في المبسوط واقل الكسوة ثوب واحد وروى اصحابنا ثوبين فمن قال ثوب واحد قال للرجل منديل او قميص او سراويل او مئزر وكذا للمرأة
مقنعة او قميص او سراويل او مئزر وقال بعضهم السراويل لا يجزي وقال بعضهم لا يجزي للمرأة غير ما تجوز لها الصلوة فيه من ثوبين
قميص ومقنعة وهو الذي رواه اصحابنا مع الاختيار فان لم يجد فثوب واحد على ما ذكرناه والمعتمد المشهور للاصل **اخر** قال الشيخ
واما صفته فالمستحب ان يكون جديداً فان لم يكن فغسيلاً اذا بقيت منافعه او معظمها فان لم يفعل واعطى سحيقاً لم يجزه لان منافعها قد
بطلت وجوز ابن ادريس ايضاً ان يكون غسيلاً وقال ابن حمزة الكسوة ازار ورداء من الثياب الجديدة فان لم يجد جاز الغسيل اذا بقيت
منافعه والوجه ما قاله الشيخ لاصالة البراءة **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا كان عليه كفارات من جنس واحد فاعتق عنها او صام
بنية التكفير دون التعيين اجزاه بلا خلاف واذا كانت من اجناس مختلفة مثل كفارة الظهار او كفارة القتل فلا بد من نية التعيين عن كل كفارة
فان لم يعين لم يجزه لقوله عليه السلام الاعمال بالنيات فوجب ما لم يحصل فيه النية الا يجزي ولان الاصل شغل الذمة فلا خلاف اذا عين النية
انه يجزيه ولم يدل دليل على اجزائه اذا لم يعين فالاحتياط يقتضي ما قلناه وقال في المبسوط ان كانت من جنس واحد فان ابهم ولم يعين بل نوى
كفارة مطلقة اجزاه وان كانت اجناساً مختلفة كالحنث والقتل والظهار والوطي في رمضان فالحكم فيها كلها كما لو كان الجنس واحداً وانه لا
يفتقر الى تعيين النية وقال بعضهم التعيين شرط والاول اقوى عندنا واختار ابن ادريس قوله في الخلاف والمعتمد التفصيل فنقول اما ان

مقدار الكسوة في الكفارات

يكون الكفارات من جنس واحد كالحنث في اليمين اذا تكرر منه واختار العتق عن الكفارة فانه اجزاه ولا يفتقر الى تعيين اليمين التي حنث فيها وان كانت من اجناس مختلفة فان اتفقت في الحكم كقتل الخطاء والظهار فانهما وان تعددت اجناسها لكن حكمهما واحد وهو وجوب العتق عينا فان عجز فالصوم وحكم هذا كالاول وكذا كفارة افطار رمضان وخلف النذر ان اوجبنا فيه الكبرى فان حكمهما متفق وهو التخيير بين العتق والصيام والاطعام وان اختلف الحكم مثل كفارة الظهار والافطار فلا بد من تعيين السبب لانه اذا اعتق ونوى مطلق التكفير لم يكن صرفه الى احدهما اولى من صرفه الى الآخر لكن لو صرفه الى الظهار بقي التخيير بين العتق والصوم والاطعام في كفارة الافطار وان صرفه الى الافطار تعين العتق ثانيا وليس احدهما اولى من الآخر فاما ان يصرف اليهما معا او الى واحد منهما والكل باطل لا يقال ينتقض بما لو تعدد الجنس واتفق الحكم لانا نقول انه لما وجب عليه كفارتان فقد وجب عليه واحدة واذا نوى التكفير المطلق فقد ارتفعت واحدة مطلقة وتعين العتق في الاخرى اما مع اختلاف الحكم فانه لا يدري حينئذ الواجب عليه **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى اراد ان يعتق رقبة فليعتق من ظاهره ظاهر الاسلام او بحكم الاسلام ذكرا كان او انثى صغيرا كان او كبيرا وقال في الخلاف اذا وجبت عليه الكفارة بعتق رقبة في كفارة ظهار او قتل او جماع او يمين او يكون نذر عتق رقبة فانه يجزي في جميع ذلك لا يكون مؤمنة الا في القتل خاصة وبه قال عطا والنخعي والثوري وابو حنيفة واصحابه الا انهم اجازوا ان يكون كافرة وعندنا ان ذلك مكروه وان اجزأ وقال الشافعي لا يجزي في جميع ذلك الا المؤمنة وبه قال مالك والاوزاعي واحمد واسحق ثم استدل بان الله تعالى ذكر هذه الكفارات ولم يشترط فيها الايمان بل اطلق الرقبة وانما قيدها بالايمان في قتل الخطاء خاصة فحمل غيرها عليها يحتاج الى دليل ولا دليل في الشرع يوجب ذلك واختار في المبسوط ما اختاره في الخلاف وقال في الخلاف ايضا الموضع الذي يعتبر فيه الايمان في الرقبة فانه يجزي اذا كان محكوما بايمانه وان كان صغيرا لانه يطلق عليه المؤمن لانه محكوم بايمانه وقال ابن الجنيد واذا اراد التكفير بالعتق فالذي يستحب له ان يعتق رقبة بالغة مؤمنة سليمة من العيوب في البدن والعقل واما في كفارة القتل فلا يجوز غير المؤمنة المقرة بالنص من الله عز وجل واما في غير كفارة القتل فيجزي الرضيع المولود اذا اقام من العتق الى ان يستغني بنفسه وقال في باب الكفارات ولا يجزي الذمي وقال ابن البراج واذا اراد عتق الرقبة فينبغي ان يعتق من يكون على ظاهر الاسلام او يكون بحكم ذلك ذكرا كان او انثى صغيرا كان او كبيرا وابن ادريس لما نقل كلام الشيخ قال وقال المرتضى وباقي اصحابنا باعتبار الايمان في جميعها قال وهو الذي اعتمده وافتي به لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون والكافر خبيث بلا خلاف ولان دليل الاحتياط يقتضيه والمعتمد ما اختاره السيد المرتضى **لنا** ما تقدم من منع عتق الكافر ففي الكفارة اولى ولان الذمة مشغولة بالعتق وبدون المؤمن لا يخرج عن عهدة التكليف بيقين ولانه تعالى قيد في كفارة قتل الخطاء بالايمان فيتقيد في باقي الكفارات عند بعض الاصوليين وما رواه معمر بن يحيى في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل يظاهر من امرأته يجوز عتق المولود في الكفارة فقال كل العتق يجوز فيه المولود الا في كفارة القتل فان الله تعالى يقول فتحرير رقبة مؤمنة يعني بذلك مقرة قد بلغت الحنث وعن سيف بن عميرة عن الصادق عليه السلام قال سألته ايجوز للمسلم ان يعتق مملوكا مشركا قال لا احتج الشيخ باصالة الجواز وبامتثال الامر الوارد بمطلق العتق في غير كفارة القتل فوجب ان يخرج عن العهدة وما رواه الحسين بن سعيد عن رجاله عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله كل العتق يجوز له المولود الا في كفارة القتل فان الله تعالى يقول فتحرير رقبة مؤمنة يعني بذلك مقرة قد بلغت الحنث ويجزيه في الظهار صبي ممن ولد في الاسلام وعن الحسن بن صالح عن الصادق عليه السلام قال ان عليا عليه السلام اعتق عبدا نصرانيا فاسلم حين اعتقه والجواب عن اصالة الجواز معارضة بالاحتياط ونمنع امتثال الامر لو عدمه بالمؤمن كما تقدم ونحن نقول بموجب الحديث الاول لان الصغير من اولاد المؤمنين في حكم ابيه فاجزاء والآخر ضعيف السند مع انه ورد لا في الكفارة لان عليا عليه السلام لا يقع منه حنث لا عمدا ولا خطاء فلا يتحقق في طرفه تكفير البتة فيكون قد اعتقه متبرعا لغاية الاسلام وقول ابن الجنيد انه اذا اعتق صغيرا كان عليه القيام به ان قصد الوجوب فهو ممنوع وان قصد الاستحباب فهو مسلم احتج بان النفقة قبل العتق واجبة عليه وباعتاقه سقط وجوب النفقة عنه وذلك يؤدي الى تضرر العبد لعجزه عن القيام بنفسه وما رواه الحسن بن محبوب في الصحيح قال كتبت الى ابي الحسن الرضا عليه السلام وسألته عن رجل يعتق غلاما صغيرا او شيخا او من به زمانة لا حيلة له فقال من اعتق مملوكا لا حيلة له فان عليه ان يعوله حتى يستغني عنه وكذلك كان علي عليه السلام يفعل اذا اعتق الصغار ومن لا حيلة له والجواب المنع من التضرر بالعتق بل هو عين النفع لازالة قيد الرق عنه فالمؤنة يجب على المؤمنين بذلها على الكفاية فان تعذر المنفق تعين على المعتق والحديث نقول بموجبه فان من لا حيلة له لم يندرج فيه من لا يجد من المسلمين من يعينه على الانفاق ولا وجه لبيت مال المسلمين ولا زكوة فيتعين حينئذ على المعتق الانفاق عليه كالملقوط **مسألة** تتضمن اختلافا في مسائل من كفارات الحج قد سبق بعضها وجميعها **الاول** المشهور في كفارة قتل النعامة اذا لم يجد البدنة اطعم ستين مسكينا لكل مسكين نصف صاع وقال ابن ابي عقيل لكل مسكين مد من طعام وكذا قال علي بن بابويه **الثاني** المشهور انه اذا افاض من عرفات قبل الغروب وجب عليه

بدنة وقال علي بن بابويه واياك ان تفيض منها قبل طلوع الشمس ولا من عرفات قبل غروبها فيلزمك شاة **مسئلة** المشهور ان
من كسر بيض النعام فان كان قد تحرك فيه الفرخ فعليه عن كل بيضة بكارة من الابل وان لم يكن قد تحرك فعليه ان يرسل فحولة الابل في اناثها
بعدد البيض فما خرج كان هديا لبيت الله تعالى فان لم يقدر على ذلك كان عليه عن كل بيضة شاة ذكره الشيخ في النهاية وقال علي بن بابويه
فان اكلت بيضها يعني النعامة فعليك دم شاة وكذلك ان وطئتها فان وطئتها وكان فيها فرخ يتحرك فعليك ان ترسل فحولة من الابل على الاناث
بقدر عدد البيض فما نتج منها فهو هدي لبيت الله تعالى **الرابع** قال الشيخ في النهاية ومن حلق رأسه لاذى كان عليه دم شاة او صيام
ثلثة ايام او يتصدق على ستة مساكين لكل مسكين مد من طعام اي الثلثة فعل فقد اجزأه وقد روي ان الاطعام يكون على عشرة مساكين
وهو الاحوط وقال ابن ابي عقيل من كان به اذى من رأسه فهو بالخيار ان شاء صام ثلثة ايام او اطعم ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع
من طعام او نسك شاة **الخامس** المشهور ان من ظلل على نفسه كان عليه دم يهريقه واختاره الشيخ في النهاية وقال ابن ابي عقيل
وكذلك من ظلل على نفسه وهو محرم فعليه نسك شاة او عدل ذلك صيام او صدقة **مسئلة** قال ابن ادريس اذا مات وعليه حق
لله مثل الزكوات والكفارات وحق الادميين مثل الديون ففيه ثلاثة اقوال احدها حق الله هو المقدم والثاني حقوق الادميين
والثالث هما سواء وهو الاقوى عندي لان تقديم احدهما على الاخر يحتاج الى دليل وقول ابن ادريس لا بأس به ويؤيد تقوية قول
من قدم حق الله تعالى بما روي عن النبي صلى الله عليه وآله حيث سألته الخثعمية عن قضاء الحج من ابيها فقال لها عليه السلم ارأيت
لو كان على ابيك دين اكنت تقضيه فقالت نعم قال فدين الله احق ان تقضي ويؤيد القول الاخر ان حق ابن ادم مبني على التضييق وحق الله
تعالى مبني على التوسعة فكان الاول اولى **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى لم يجد احدا من المؤمنين اصلا ولا من اولادهم اطعم
المستضعفين ممن خالفهم وقال ابن البراج ولا يجوز ان يكون الا من فقراء المؤمنين ومن هو بحكمهم فان لم يجد احدا من هؤلاء بقي ذلك
في ذمته الى ان يجدهم فيطعمهم وقد ذكر انه اذا لم يجد اطعم المستضعفين من المخالفين والاول احوط وقال ابن ادريس هذا غير مستقيم
ولا واضح لانه خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا لان مستحق الكفارات مستحق الزكوات على ما قدمناه فلا يجوز اعطاؤها لغيرهم على حال
وهذا القول يقتضي اعتبار العدالة والمعتمد ما قاله الشيخ **لنا** انه يصدق عليه انه اطعم المساكين فيخرج عن عهدة الامر لحصول الامتثال
مسئلة قال شيخنا المفيد ولا يكون في جملتهم صبي صغير ولا شيخ كبير ولا مريض وقال الشيخ في النهاية ويجوز ان يكون في جملتهم
صغير ولا يجوز ان يكونوا كلهم صغارا ومتى كانوا كلهم صغارا احتسب كل اثنين منهم بواحد وقال ابن الجنيد ولا يكون في العشرة
مساكين مريض ولا صبي ولا كبير يضعف عن الاكل وان كان اطعمه ورده فقد ربما ياكل الرجل الصحيح جاز وفي بعض الحديث يطعم صغيرين
بكبير وقال ابن البراج ولا يجوز ان يكون جميع العشرة صغارا وقد ذكر انه اذا لم يجد الا الصغار جعل كل اثنين منهم بواحد و
قال الصدوق في المقنع ولا يجوز اطعام الصغير في كفارة اليمين ولكن صغيرين بكبير وقال ابن حمزة واذا احضر الصبيان عد كل
كل واحد اثنين وقال الشيخ في الخلاف يجوز صرف الكفارة الى الصغار والكبار اذا كانوا فقراء بلا خلاف وعندنا انه يجوز ان يطعمهم
اياه ويعد صغيرين بكبير وقال في المبسوط يجوز صرف الكفارة الى الصغير اذا كانوا فقيرا بلا خلاف الا ان اصحابنا رووا انه ان اطعم الصغار
عد صغيرين بواحد وخالفوا في ذلك والاقرب انه ان اطعمهم احتسب الصغيرين بواحد وان اعطاهم اعطى كل صغيرين بما يعطي الكبير وقد
روى الشيخ عن يونس عن ابي الحسن عليه السلم قال سألته عن رجل عليه كفارة اطعام عشرة مساكين يعطي الصغار والكبار سواء و
الرجال والنساء او يفضل الكبار على الصغار والرجال على النساء فقال كلهم سواء ويتمم اذا لم يقدر من المسلمين وعيالاتهم تمام
العدة التي تلزمه اهل الضعف ممن لا ينصب ثم روى عن غياث عن الصادق عليه السلم قال لا يجوز اطعام الصغير في كفارة اليمين
ولكن صغيرين بكبير قال الشيخ انه لا ينافي الخبر الاول لانه انما لا يجوز اطعام الصغير اذا انفرد فاما اذا كان مختلطا بالكبار فلا بأس
بذلك لما رواه الحكم في الحسن عن الصادق عليه السلم في قول الله عز وجل من اوسط ما تطعمون اهليكم قال هو كما يكون انه يكون
في البيت من ياكل اكثر من المد ومنهم من ياكل اقل من المد فان شئت جعلت لهم ادما والادم ادناه الملح واوسطه الزيت وارفعه اللحم
مسئلة قال الشيخ في المبسوط الكفارة لا تدفع الى الصغير لانه لا يصح منه القبض لكن يدفع الى وليه ليصرفها في مصالحه
مثل لو كان له دين لم يصح منه قبضه وقال في الخلاف يجوز صرف الكفارة الى الصغار والكبار اذا كانوا فقراء بلا خلاف وعندنا
انه يجوز ان يطعمهم اياه ويعد صغيرين بكبير وافقنا مالك في عد صغيرين بكبير وقال الشافعي وابو حنيفة لا يصح ان يقبضهم
اياه بل يحتاج ان يعطي وليه ليصرفه في مؤنته دليلنا اجماع الفرقة وايضا قوله تعالى فاطعام ستين مسكينا ولم يشترط تقبيض الولي
والمعتمد ان نقول ان اطعمهم اياه جاز مع وبدون اذن الولي وتقبيضهم وان دفعه اليهم لم يجز الا باذن الولي اما الاول فلان غاية فعل الولي
الاطعام وهو ثابت مع مباشرته فيكون قد امتثل المأمور به وهو اطعام المساكين فوجب ان يخرج عن عهدة التكليف واما الثاني
فلان الصغير محجور عليه في امواله وقبضها والتصرف فيها الا باذن الولي لا يقال ينتقض بالاطعام حيث جوزتموه من غير اذن الولي

في من يعطى الطعام وفي اطعام الصغير

وتقبيضه مع انه تصرف ممن هو محجور عليه فلا يكون سائغاً الا انا نقول الحجر انما يتناول اموال المملوك له وانما يملك الكفارة بالاعطاء والتسليم ولا ينفع الا مع اذن الولي وتقبيضه فلا يصح ان يملك بدون ذلك والاطعام انما يكون تمليكاً اذا تجاوز الحلق والفم فلم يبق التصرف هناك ملكاً فكان سائغاً ويخرج به عن العهدة والواجب في التكفير احد الامرين اما التمليك والاطعام ولا يتعين واحد منهما عيناً **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط الواجب في الاطعام في الكفارة من غالب قوت البلد وكذلك في زكوة الفطرة وقال قوم يجب مما يطعم اهله وهو قوتي فهو للظاهر فان اخرج من غالب قوت البلد وهو ما تجب فيه الزكوة اجزاه فان اخرج فوقه وهو افضل وان اخرج دونه فان كان مما لا تجب فيه الزكوة لم يجزه وان كان مما تجب فيه الزكوة فعلى قولين وان كان قوت البلد مما لا تجب فيه الزكوة فان كان فيه الاقط لم يجزه وان كان اقطاً قيل فيه قولان احدهما يجزيه والثاني لا يجزيه لانه مما لا تجب فيه الزكوة والذي ورد به نص اصحابنا به ان افضله الخبز واللحم واوسطه الخبز والخل والزيت وادونه الخبز والملح وقال في الخلاف كل ما يسمى طعاماً يجوز اخراجه في الكفارة وروى اصحابنا ان افضله الخبز واللحم واوسطه الخبز والزيت وادونه الخبز والملح واستدل باجماع الفرقة وبقوله تعالى فاطعام ستين مسكيناً وكل ذلك يسمى طعاماً في اللغة فوجب ان يجزي في الحكم الظاهر وقال المفيد وينبغي ان يطعم المسكين من اوسط ما يطعم اهله وان اطعمه اعلى من ذلك كان افضل ولا يطعمه من ادون ما ياكل هو واهله من الاقوات وقال ابن حمزة وفرضه غالب قوته فان اطعم خيراً منه فقد احسن وان اطعم دونه جاز اذا كان مما تجب فيه الزكوة وقال ابن ادريس يجوز ان يخرج حباً ودقيقاً وخبزاً وكل ما يسمى طعاماً الا كفارة اليمين فانه يجب عليه ان يخرج من الطعام الذي يطعم اهله لقوله تعالى من اوسط ما تطعمون اهليكم فقيد تعالى ذلك واطلق باقي الكفارات والاقرب الاصل براءة الذمة والاقرب ايجاب الحنطة او الدقيق او الخبز لقوله تعالى من اوسط ما تطعمون اهليكم وما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في كفارة اليمين يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد من حنطة او مد من دقيق وحفنة او كسوتهم لكل انسان ثوبان او عتق رقبة وهو في ذلك بالخيار اي الثلثة شاء صنع فان لم يقدر على واحد من الثلثة فالصيام ثلثة ايام وفي رواية ابي جميلة عن الصادق عليه السلام قال في كفارة اليمين عتق رقبة او اطعام عشرة مساكين من اوسط ما تطعمون اهليكم او كسوتهم والوسط الخل والزيت وارفعه اللحم والخبز والصدقة مد من حنطة لكل مسكين الحديث **مسئلة** قال المفيد ادنى ما يطعم كل واحد منهم مد من طعام وهو رطلان وربع مما تيسر من الادم واعلاه اللحم وادناه الملح واوسطه ما بين ذلك من الادم وهذا يعطي وجوب الادم وكذا قال سلار والمعتمد الاستحباب **لنا** اصالة البراءة وما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في كفارة اليمين يطعم عشرة مساكين لكل مسكين مد من حنطة او مد من دقيق وحفنة او كسوتهم لكل انسان ثوبان او عتق رقبة وغيره من الاخبار العرية عن الادم وقد روى ابو بصير في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن اوسط ما تطعمون اهليكم قال ما تعولون به عيالكم من اوسط ذلك قال وما اوسط ذلك فقال الخل والزيت والتمر والملح والخبز يشبعهم به مرة واحدة وفي حديث ابي جميلة عن الصادق عليه السلام والوسط الخل والزيت وارفعه اللحم والخبز وهما محمولان على الاستحباب جمعاً بين الادلة **مسئلة** قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان من وطي امته وهي حائض ان عليه ان يتصدق بثلثة امداد من طعام على ثلثة مساكين واستدل بعد الاجماع بانا قد علمنا ان الصدقة برة وقربة وطاعة لله تعالى فهي داخلة تحت قوله تعالى وافعلوا الخير وامره بالطاعة فيما لا يحصى من الكتاب فظاهر الامر يقتضي الايجاب في الشريعة فينبغي ان يكون هذه الصدقة واجبة بظاهر القرآن وانما يخرج بعض ما يتناوله هذه الظواهر عن الوجوب ويثبت له حكم الندب بدليل قاد الى ذلك ولا دليل هنا يوجب العدول عن الظواهر والمعتمد الاستحباب لاصالة براءة الذمة وقد تقدم **مسئلة** قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان من نام عن صلوة العشاء الاخرة حتى يمضي النصف الاول من الليل وجب عليه ان يقضيها اذا استيقظ وان يصبح صائماً كفارة عن تفريطه واستدل بعد الاجماع بقوله تعالى وافعلوا الخير وهذا تصريح منه بالوجوب وعلماؤنا وان قالوا بان من نام عن العشاء حتى تجاوز نصف الليل فكفارته ان يصبح صائماً لكن لم ينصوا على الوجوب والوجه عندي الاستحباب عملاً باصالة البراءة والاجماع ممنوع على الوجوب والامر لا دلالة فيه على هذا المعنى وقد روى الشيخ عن عبد الله بن المغيرة عمن حدثه عن الصادق عليه السلام في رجل نام عن العتمة ولم يقم الا بعد انتصاف الليل قال يصليها ويصبح صائماً والرواية مقطوعة السند ولا تدل على الوجوب **مسئلة** يجوز عتق ولد الزنا في الكفارة وهو المشهور بين علمائنا وقال السيد المرتضى رحمه الله ومما يظن ان الامامية انفردت به القول بان ولد الزنا لا يعتق في شيء من الكفارات ثم احتج بعد اجماع الطائفة بقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وولد الزنا يطلق عليه هذا الاسم وقد رووا عن رسول الله صلى الله عليه وآله انه قال لا خير في ولد الزنا لا في لحمه ولا في دمه ولا في جلده ولا في عظمه ولا في شعره ولا في بشره ولا شيء منه واجزاؤه في الكفارة واسقاط الحكم به عن الجاني ضرب كثير من الخير وقد نفاه الرسول صلى الله عليه وآله فان تعلقوا بظاهر قوله تعالى فتحرير رقبة قلنا نخص ذلك بدليل كما خصصنا كلنا اشياء وقال ابن الجنيد ولا يجزي عتق ولد الزنا قصداً لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وقال الشيخ انه يجزي اجماعاً الا الزهري والاوزاعي وهو المعتمد

لنا الاصل الجواز ولانه قد امتثل فيخرج عن العهدة وما رواه سعيد بن يسار عن الصادق عليه السلام قال لا بأس بان يعتق ولد الزنا وهو عام في الكفارة وغيرها لا انها نكرة منفية ونمنع دلالة الاية على التنازع **مسألة** المشهور انه يجزي اعتاق ناقص الخلقة في الكفارة اذا لم يوجب نقص العتق كالعمى والاقعاد وقال الصدوق في المقنع يجزي الاقطع والاشل والاعرج والاعور وقال الشيخ في الخلاف الاعمى لا يجزي بلا خلاف والاعور يجزي بلا خلاف والمقطوع اليدين والرجلين او اليدين او الرجلين او يد واحدة ورجل واحدة من خلاف عند الشافعي لا يجزي وعند ابي حنيفة يجزي وبه نقول دليلنا قوله تعالى فتحرير رقبة ولم يفصل وقال في المبسوط وعندنا ان الاعمى لا يجزي والاعور يجزي كما قالوه فاما مقطوع اليدين والرجلين واليدين او الرجلين واليد والرجل من جانب واحد فانه لا يجزي بلا خلاف واما اذا كان مقطوع احدى اليدين واحدى الرجلين او يد ورجل من خلاف فانه لا يجزي عند قوم وعند قوم يجزي وهو الاقوى للاية ثم فصل العيوب ونقل مذهب المخالف ثم قال عقيب ذلك والذي نقوله في هذا الباب ان الافات التي تعتق بها لا يجزي معها مثل الاعمى والمقعد والزمن ومن نكل به صاحبه فاما من عدا هؤلاء فالظاهر انه يجزيه لتناول الظاهر لهم وليس على جميع ما ذكروه دليل مقطوع به وقال ابن الجنيد ولا يجزي عتق ولد الزنا قصدا ولا الناقص في خلقه ببطلان الجارحة اذا لم يكن في البدن سواها كالخصي والاصم والاخرس وان كان اشل من يد واحدة او اقطع منها جاز والمعتمد ما قاله الشيخ في المبسوط من عدم اجزاء المعيب الذي يقع به العتق لتقدم العتق وحصوله قبل الاعتاق فيكون الاعتاق قد صادف حرا واجزاء كل معيب لا يقع به العتق للاصل وانه داخل تحت الامر باعتاق الرقبة وما رواه غياث بن ابرهيم عن جعفر بن محمد عن ابيه عليهما السلم قال لا يجزي الاعمى في الرقبة ويجزي ما كان منه مثل الاقطع والاشل والاعرج والاعور ولا يجوز المقعد احتج بان اطلاق الامر يقتضي التسليم والجواب المنع **مسألة** قال الشيخ في النهاية والخلاف عتق ام الولد جائز في الكفارات واستدل بانه قد ثبت جواز بيعها عندنا فيثبت جواز عتقها لان احدا لم يفرق وبه قال ابن الجنيد وقال ابن البراج ولا ينبغي للحانث ان يعتق ام ولده في الكفارة وقد ذكر جواز ذلك والاحوط ما ذكرناه والمعتمد ما قاله الشيخ **لنا** اصالة الجواز وحصول الامتثال فيخرج عن العهدة وما رواه السكوني عن الصادق عن الباقر عن زين العابدين عليهم السلام قال ام الولد تجزي في الظهار احتج بنقصان الرق لمنع البيع والجواب المنع من تأثير الوصف في المنع **مسألة** المشهور انه لا ولاء في العتق الواجب كالنذر والكفارة وقال ابن الجنيد لو وجد غيره يعتق عنه اما بعوض او غير عوض متطوعا بذلك اجزاه فيما وجب عليه من الكفارة وان كان بعوض كان ولاؤه له والمعتمد ما قلناه وسيأتي **مسألة** قال الشيخ في المبسوط فرض العبد في الكفارات الصوم سواء كانت الكفارة مرتبة مثل كفارة الظهار والوطء والقتل او كانت مخيرة مثل كفارة اليمين لان العبد لا يملك فهو غير واجد فان اراد ان يكفر بالمال فان كان بغير اذن السيد لم يكن له لانه لا ملك له ولا اذن منه وان ملكه سيده مالا فاراد التكفير بالمال بان اراد بالاطعام والكسوة فعندنا انه ان اذن له لم يكفر عن نفسه وكفر عنه سيده فانه يجزيه وقال بعضهم لا يجزيه في الحالين وهو قوي لانه وان ملكه مولاه لا يملك له عندنا والاولى اظهر في رواياتنا فاما المال الذي ملكه فلا زكوة على احد فيه لا المولى ولا المملوك وهذا يدل على تردده وابن ادريس قال فرضه الصوم واطلق ولم يذكر في باب الكفارات حكم المأذون في التكفير بغير الصوم ولا من كفر عنه مولاه والمعتمد انه ان اذن له مولاه او كفر عنه اجزأه لانه كالعبد ولو فعل الغير ذلك عنه باذنه صح اجماعا فكذا العبد اذ لا مانع سوى عدم الوجدان وهو كما يصدق بالاعسار يصدق بالارقاق **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا ابتاع عبدا بشرط ان يعتقه صح البيع والشرط فاذا اعتقه عن الكفارة لم يجزه لانه انما يجزي عنها اذا وقع خالصا عنها وهذا العتق يقع مشتركا بين التكفير وبين الوفاء بالشرط وفيه نظر والاقرب الاجزاء لانا لا نوجب العتق بالشرط بل ان وقع والا تخير البايع بين فسخ البيع وامضائه واذا لم يوجب العتق صار كغيره من العبيد ولو اوجبناه لم يقتض سوى وجوب العتق وهو مستفاد من وجوب الكفارة فلا منافاة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا كان العبد بين شريكين فاعتقه احدهما فان كان موسرا انفذ عتقه في نصيبه وقوم عليه نصيب شريكه واعتاقه في حقه ومتى يحكم بنفوذ العتق في نصيب شريكه قال قوم يعتق بنفس اللفظ فعلى هذا ان اعسر او تلف ماله لم يبطل العتق في نصيب شريكه بل يكون نافذا فيه ويجب قيمته لنفسه في ذمته الى ان يجد المال وقال قوم انه يعتق بشرطين باللفظ ودفع القيمة وقبل دفع القيمة يكون نصيب شريكه على الرق فعلى هذا اذا تعذر دفع المال من جهته اما بفلس او تلف ماله او غيبته او امتنع من الدفع مع القدرة عليه فانه لا يعتق عليه نصيب شريكه الى ان يوجد منه الاداء ثم يعتق وقال اخرون انه مراعى فان دفع القيمة بينا انه كان عتق باللفظ وان لم يدفع تبينا انه كان ما عتق والقول الاول اقوى فعلى هذا قال قوم ينفذ العتق في نصيبه باللفظ وفي نصيب شريكه بالسراية وهو الصحيح وقال قوم ينفذ في جميعه باللفظ فاما وقوعه عن الكفارة فانه ان كان موسرا ونوى عتقه عن الكفارة اجزأه على الاقوال كلها فاما النية فمن قال انه يقع العتق باللفظ او قال يقع مراعى فيحتاج ان ينوي حال الاعتاق ومن قال بشرطين فلا بد ان ينوي اعتاق نصيبه حال اللفظ ونصيب شريكه قال بعضهم هو بالخيار بين ان ينويه عند التلفظ بالعتق وبين ان ينويه عند دفع القيمة والاقوى ان ينويه عند التلفظ بالعتق فاما المعسر فان عتقه يوجد في نصيبه ولا يسري الى نصيب شريكه لانه ليس له مال يدفع اليه حق صاحبه فانه

ملك بعد ذلك ما الاول ليس له منفذ العتق فيه لان الرق قد استقر فيه للشريك فلا يجوز ازالته بعد استقراره لكن ان ملكه واعتقه

ابتداء جاز فاما مع وقوع ذلك عن الكفارة فانه اذا نوى اعتاق نصيبه عن كفارته اجزاء ذلك العتق فان ملك باقي العبد واعتقه اجزاه

لان عتق الرقبة قد حصل وان كان متفرقا وقال ابن الجنيد ولا يجزى عندى ان يعتق الشقص وان كان ماخوذا باداء قيمة حق شريكه لان

ذلك عتق بغير قصد منه بل بالسنة عليه والوجه ما قاله الشيخ **لنا** انه امتثل الامر بالاعتاق فيخرج عن العهدة واعلم ان الشيخ قال بعد

ذلك اذا ملك الرجل نصف عبدين وباقيهما مملوك لغيره فاعتقهما عن كفارته فهل يجزيه قيل لا يجزيه لانه يحتاج ان يعتق عبدا كاملا وقيل

يجزيه والاول اصح فان قصد بذلك عدم الاجزاء مطلقا باعتبار الشركة فهو ممنوع وان قصد انه لابد له من دفع القيمة عن نصف احدهما

ليقع عن الكفارة فلا يجزيه النصف من الآخر فهو حق ولا منافاة حينئذ بين كلاميه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا قال اعتق عبدك

عن كفارتك على ان على عشرة دنانير فاعتقه فلا فرق بين ان يقول اعتقت عبدك عن كفارتي على ان لي عليك عشرة او يقول اعتقه على ان

ان عليك عشرة عن كفارتي سواء في ذلك تقديم ذكر الكفارة وتقديم ذكر العوض فلا يجزي ذلك عن الكفارة لان العتق وقع مشتركا

بين الكفارة والعوض الذي يشترطه له فلم يجز عن الكفارة فاذا لم يقع عن الكفارة فانه يقع عن العوض الذي شرطه لانه او قع عن امرين

فاذا لم يقع عن احدهما وقع عن الآخر ويستحق عليه العوض الذي شرط ويقع العتق عن الباذل ويكون ولاؤه له ولو قال اعتق عبدك عن

كفارتك على ان على عشرة على ذلك فاعتقه واخذ العشرة ثم ردها اليه او لم يأخذها لكن قال ابرأتك منها فان العتق لا يقع عن الكفارة لانه

حال ما اوقعه وقع مشتركا فلم يصر بعد ذلك خالصا عن الكفارة برد العوض ويكون الحكم على ما قلناه ولو قال اعتق عبدك عن كفارتك

على ان على عشرة فقال لست اختار العشرة وقد اعتقته عن كفارتي فيجزيه عن الكفارة لانه لا يقبل العوض ويتفرع على هذا مسئلة اخرى

وهي انه اذا قال له اعتق عبدك عن كفارتك على ان على عشرة فقال اعتقته ولم يقل عن كفارتي ولا قال على العشرة فالظاهر انه اوقعه على الامرين

معا لانه خرج جوابا عن كلامه وهو استدعاء منه العتق عن الكفارة عن العوض فالظاهر ان الجواب انصرف اليه والوجه ان نقول الحكم

بعدم الاجزاء عن الكفارة مع وجوب العوض حكمان متنافيان بيانه ان الجاعل انما جعل له العوض في مقابلة العتق عن الكفارة فاما ان يقع ولا

فان وقع نافى قوله لعدم الوقوع وان لم يقع لم يستحق العوض لعدم الفعل الذي وقع الجعل له وكما لا يستحق مع عدم الاعتاق فكذا مع

الاعتاق الذي لا يجزيه وايضا في صحة العتق لا عن الكفارة نظر لان المعتق لم يقصد الا هذا الوجه فاذا لم يحصل وجب الحكم بفساد

الايقاع وبقاء الرق في العبد وايضا اثبات الولاء للباذل مشكل لانه عليه السلام جعل الولاء لمن اعتق والمعتق هنا المالك لا الباذل

والتحقيق في هذه المسئلة ان نقول ان قصد بالاعتاق اخذ العوض كان باطلا لانه لم يقع عن الكفارة لعدم تخصيص الارادة بهذا

الوجه فلا يستحق العوض وغيره غير مراد فلا يقع لانتفاء شرط العتق وهو القصد **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط وهنا مسئلة

تشبه هذه المسئلة وهي ان الرجل اذا قدم الى غيره طعاما وقال كل فاذا اكله يأكله مملوكا لكن متى يملكه قيل فيه ثلاثة اقوال احدها بالتناول

والثاني بوضعه في فيه والثالث بالابتلاع فمن قال يملكه بالتناول جاز ان يلقم غيره ومن قال بغير ذلك لم يجز والاقوى ان يقال ههنا يملكه

بالتناول والوجه انه انما يملكه بالابتلاع لان الازدراد مبطل لملك المالك قبله وعلم المزيل عنه ولانه لو منعه قبل وضعه في فيه حرم عليه وضعه

وكذا لو منعه من الابتلاع بعد وضعه فيه ولو كان ملكه باقيا ويحتمل قويا عدم الملك هنا ويقال انه اباحة محضة من غير تمليك كما لو اذن له في اتلافه

فاتلفه **مسئلة** لو افطرتا الحامل او المرضع في اثناء الشهر الاول قال الشيخ في المبسوط ان فطرتا خوفا على انفسهما فحكمهما حكم المريض بلا

خلاف وان افطرتا خوفا على الولد فمنهم من قال هو مثل المريض ومنهم من قال انقطع التتابع على كل حال وهو الذي يقوى في نفسي والوجه عندي

خلاف ذلك وانه حينئذ لا يقطع التتابع لنا ان فيه حفظ نفس الغير وهو واجب فلا يوجب عقوبته الاستيناف وهو الذي اختاره الشيخ في الخلاف

فقال الحامل والمرضع اذا افطرتا في الشهر الاول فحكمهما حكم المريض بلا خلاف وان افطرتا خوفا على ولديهما لم ينقطع التتابع عندنا وجاز البناء

واستدل بانه عذر او جب الله تعالى فيه الافطار وما يكون كذلك لا يوجب الاستيناف كالحيض والمرض **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط

لو اكرهه الغير على الفطر بان صب الماء في حلقه او وجر الطعام بغير اختياره لم يفطر بلا خلاف وان ضربه حتى اكل او شرب قال قوم يفطر وقال

آخرون لا يفطر والاول اقوى فمن قال لا يفطر لا يقطع التتابع ومن قال يفطر قطع التتابع وهو الصحيح والمعتمد انه لا ينقطع به التتابع وان افطر

لانه من اقوى الاعذار **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط كفارة العبد الصوم فاذا اراد الصوم فهل لسيده منعه نظر فان حلف وحنث باذن

سيده لم يكن له منعه منه لانه صوم لزمه باذنه فكان كما لو اذن له في النكاح فنكح كان له الانفاق من كسبه بغير اذنه لان سبب وجوبه عليه

باذنه وان كان الحلف بغير اذنه والحنث باذنه فكذلك ايضا لان التكفير بالحنث والوجوب عقيب الحنث وان كان العقد والحنث معا بغير اذنه

لم يكن له الصيام بغير اذنه لانه الزم نفسه صوما بغير اذنه قال قوم له الصيام لان سبب الوجوب كان باذنه وقال آخرون وهو الصحيح عندنا انه

ليس له الصيام بغير اذنه لانه اذا اذن له في اليمين فقد منعه من الحنث بها وكل موضع قلنا له منعه فان خالف وصام وقع موقعه ويقوى في

نفسي انه لا يقع موقعه وكذلك نقول اذا حج بغير اذنه لا يقع موقعها وان كان الزمان معتدلا لا يضر به الصيام كزمان الشتاء وما جاوره فحكم

فهو كما لو نذر بغير اذنه ولو كان العقد باذنه والحنث بغير اذنه

لم يمنعه منه لانه لا ضرر على سيده فيه قال قوم على هذا الوجه صام العبد تطوعًا في هذه الاوقات لم يكن له منعه لانه لا ضرر عليه وهو اختيارنا فيمنع منه وقال ابن البراج اذا وجب على العبد كفارة كان فرضه فيها الصوم ولا فرق في ذلك بين ان يكون الكفارة مخيرًا فيها مثل كفارة اليمين او مرتبة مثل كفارة الظهار والقتل فاذا اراد العبد الصوم وكان قد حلف وحنث باذن سيده واراد سيده منعه من ذلك لم يجز له منعه لانه صوم لزمه باذنه وان كان الحلف بغير اذنه والحنث باذنه فليس له ايضًا منعه منه وكذلك لو كان الحلف باذن سيده والحنث بغير اذنه ولهذا لزمه الصوم على ما ذكرناه واذا في وقت يضعف فيه بدنه منه كان لسيده منعه منه واذا لم يكن كذلك لم يجز له منعه منه والمعتمد ان نقول ان حلف باذن سيده وحنث وجب عليه الكفارة سواء حنث باذن سيده او بغير اذنه لانه اذن له في سبب الكفارة فيكون اذنًا فيها تقديرًا وان حلف بغير اذن سيده لم يكن له ان يكفر بغير اذن سيده سواء حنث باذنه او لا لانه لا يمين للعبد مع المولى فاذا حلف بغير اذن مولاه كان للمولى منعه منها فلا كفارة لانه فعل سائغ لا يوجب عقوبة التكفير تم الجزء الخامس من كتاب مختلف الشيعة في احكام الشريعة بحمد الله تعالى ومنه على يد مصنفه العبد الفقير الى الله تعالى حسن بن يوسف بن المطهر الحلي في سادس عشر جمادى الاولى في سنة سبع وسبعمائة والحمد لله وحده وصلى الله على سيدنا محمد النبي وآله الطاهرين ويتلوه في الجزء السادس منه ان شاء الله تعالى كتاب الصيد وتوابعه وفيه فصول الجزء السادس من كتاب مختلف الشيعة في احكام الشريعة املاء العبد الفقير الى الله حسن بن يوسف بن المطهر الحلي اعانه الله على طاعته بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب الصيد وتوابعه

وفيه فصول

الاول في احكام الصيد

مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا عض الكلب الصيد لم يجب به ولا يجب غسله واستدل بقوله تعالى فكلوا مما امسكن ولم يامر بغسله والاخبار كلها دالة على ذلك لانه لم يامر فيها بغسل الموضع وقال في المبسوط فان اصطاد الجوارح صيدًا فعضه الكلب وجرح موضعًا منه كان موضع العضة نجسًا وقال قوم لا يجب غسله لقوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم ولم يامر بالغسل وقال قوم يجب غسله لانه نجس لان سؤر الكلب ولعابه نجس واما عندنا ما مسته نجس بغير خلاف بيننا واما قوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم ولم يامر بالغسل فمرجوع عن ظاهره بالاجماع المقدم ذكره والمعتمد قول ابن ادريس **لنا** ان الكلب نجس فلاقى الصيد برطوبة فتعدت نجاسته اليه كغيره وعدم الامر بالغسل لا ينافي وجوبه بدليل خارجي وقول ابن ادريس في الجواب انه مرجوع به عن ظاهره ليس بجيد **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا قطع الصيد بنصفين حل اكل الكل بلا خلاف وان كان الذي مع الراس اكبر حل الذي مع الراس دون الباقي للاحتياط فان اكل ما مع الراس مجمع على اباحته وما قالوه ليس عليه دليل وقال في المبسوط اذا رمى الصيد فقطعه بنصفين فيه ثلاث مسائل الاولى ان قطعه باثنين نصفين حل اكل الكل بلا خلاف وان كان الذي مع الراس اكثر حل اكل الكل عند قوم وقال بعضهم حل ما مع الراس دون ما عداه وهو مذهبنا الثانية عقره ولم يبن منه شئ فمات قبل ان يذكيه حل اكل الكل الثالثة ابان بعضه وكان الباقي على الامتناع فرماه ثانيا فقتله حل اكله دون ما ابان منه كالاول الرابعة ابان بعضه فادركه وفيه حيوة مستقرة فذكاه او تركه حتى مات لم يحل اكل ما ابان منه الخامسة عقره فاثبته وقد ابان بعضه ثم رماه فقتله لم يحل اكل ما ابان منه لان الذي مع الراس غير ممتنع فلا يكون عقره ذكوته والبائن بذلك العقر لما لم يحل به دون ما بقي مع الراس فكذلك ما بقي وقال في النهاية فان قده بنصفين ولم يتحرك واحد منهما جاز له اكلهما اذا خرج منه الدم فان تحرك احد النصفين ولم يتحرك الآخر اكل الذي تحرك ورمى بما لم يتحرك وقال ابن البراج وكذلك ان ادرك الحلال ان ضربه فقطعه بنصفين وتحرك كل واحد منهما او خرج منه دم فان تحرك احدهما وخرج منه دم دون الآخر فالمتحرك هو الحلال دون الذي لم يتحرك ولم يخرج منه دم ثم عد في المحرم كل صيد ضرب بسيف وانقطع بنصفين ولم يتحرك واحد منهما ولا خرج منه دم فان تحرك احدهما فقد تقدم ذكره وكل ما قطع من الصيد وهو حي وقال ابن حمزة وان قطعه بنصفين وكانا سواء وخرج منهما الدم حل وان لم يخرج دم حرم وان كان احد الشقين اكبر ومعه الراس حل ذلك الشق وان تحرك احدهما حل المتحرك وان ابان بعضه حرم ذلك البعض وقال ابن ادريس اذا قطع الصيد بنصفين وخرج منهما الدم حل اكل الكل بلا خلاف وان كان الذي مع الراس اكبر حل الذي مع الراس دون الباقي وان كان الذي مع الورك اكبر حل الجميع ايضًا هكذا ذكره شيخنا ابو جعفر في مسائل خلافه ومبسوطه وهو قول بعض المخالفين والذي ينبغي تحصيله في ذلك ان الجميع يحل سواء كان الذي مع الراس اكثر او اقل اذا لم يكن قد بقي مع الذي مع الراس حيوة مستقرة لانهما جميعًا مذبوحان ميتان مقتولان فاما اذا كان الذي مع الراس فيه حيوة مستقرة فلا يجوز اكل الباقي لانه ابين من حي فهو ميتة لان كل ما ابين من حي وقطع منه والحي على حيوة فهو ميتة فاما اذا لم يقطع من حي بل كلاهما غير حي بل صيد مقتول فلا يحرمان والمعتمد ان نقول ان مات الصيد بهذا الفعل حل اكله سواء خرج الدم او لا وسواء كان الاكثر مع الراس او لا وسواء تحركا او لا **لنا** انه مقتول بالسهم فكان حلالًا كما لو لم يبن منه بعضه وما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سالته عن الصيد يضربه الرجل بالسيف او يطعنه برمح او يرميه بسهم فيقتله وقد سمى حين فعل ذلك قال كل لا باس به وهو عام فيما ابين بعضه او لا **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف لا تحل التذكية بالسن ولا بالظفر سواء كان منفصلًا او متصلًا بلا خلاف فان خالف وذبح لم يحل

اكل واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط واطلق القول وقال ابن الجنيد ولا ذكوة الا بالحديد اذا امكن فان لم يقدر على
الحديد اجزأه اذا افرى الاوداج وقطع الحلقوم او انهر الدم من لبة البعير ولو فعل ذلك بالحجر والمروة والقصب والعود ونحو ذلك مما ليس الحديد
كالسن والعظم والظفر والقرن وقال ابن ادريس الذي ينبغي تحصيله جواز ذلك في حال الاضطرار اما حال الاختيار فالحق ما ذهب اليه
شيخنا الا انه لا خلاف بيننا انه يجوز الذباحة في حال الاضطرار وعند تعذر الحديد بكل شيء يفري الاوداج سواء كان ذلك عظما او
حجرا او عودا او غير ذلك وانما بعض المخالفين يذهب الى ان لا يجوز الذبح بالسن والظفر في حال الاختيار والاضطرار واستدل بخبر رواه
المخالف من طريقهم وما رواه احد من اصحابنا فليحمل ذلك ولا يظن انه قولنا وهذا الذي ذكره ابن ادريس هو مذهب شيخنا رحمه الله وانما
اطلق في الكتابين المنع بناء على الغالب هو الاختيار وقد نص في التهذيب على التفصيل الذي ذكره ابن ادريس حيث روى في الحسن عن
الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن ذبيحة العود والحجر والقصبة فقال عليه السلام لا يصلح الا الحديد وفي الحسن عن محمد بن
مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الذبيحة بالليطة فقال لا ذكوة الا بحديدة ثم قال الشيخ فاما حال الضرورة فقد روي جواز ذلك
ثم روى في الصحيح عن زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل لم يكن بحضرته سكين ايذبح بقصبة فقال اذبح بالحجر
بالعظم وبالقصبة والعود اذا لم تصب الحديد اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا بأس وفي الحسن عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الكاظم عليه
السلام قال سألته عن المروة والقصبة والعود يذبح بها اذا لم يجدوا سكينا قال اذا فرى الاوداج فلا بأس بذلك واذا كان الشيخ قد فصل ذلك
كان ما نسبه ابن ادريس من الافتاء بمذهب المخالفين جهلا محضا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية صيد السمك اخذه واخراجه من الماء
حيا على اي وجه كان سواء كان من اخرجه مسلما او كافرا من اي اجناس الكفار كان الا ان ما يصيده غير المسلم لا يجوز اكله الا اذا شوهد
اخراجه من الماء حيا ولا يوثق بقوله في ذلك وكذا قال في المبسوط وروى الشيخ في الاستبصار احاديث صحيحة تدل على ذلك منها في الصحيح عن
الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن صيد الحيتان وان لم يسم فقال لا بأس وسألته عن صيد المجوس السمك آكله فقال ما كنت
لآكله حتى انظر اليه ثم روى الشيخ في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه سئل عن صيد المجوس حين يضربون بالشبك ويسمون بالشرك
فقال لا بأس بصيدهم انما صيد الحيتان اخذه ثم روى احاديث كذلك وقال والوجه في هذه الاخبار ان نحملها على انه لا بأس بصيد المجوس
اذا اخذه الانسان منهم حيا قبل ان يموت ولا يقبل قولهم في اخراج السمك من الماء حيا لانهم لا يؤمنون على ذلك لما روى عيسى بن عبد الله
عن الصادق عليه السلام قال سألته عن صيد المجوس فقال لا بأس اذا اعطوكه احياء والسمك ايضا والا فلا تجز شهادتهم الا ان تشهده وقال
ابن ادريس لتنافي بين كلام الشيخين اعني الجمع الذي جمع بين الاحاديث به وكلامه في النهاية والمبسوط وتوهم انه شرط الاخذ منهم حيا دون
الاكتفاء بالمشاهدة وليس كذلك ثم طول بما لا فائدة فيه وليس مقصود الشيخ هنا اشتراط الاخذ منهم بل ذكر ذلك على سبيل الاغلب انما الذي
معروف وهو الذي ذكره في النهاية والمبسوط **مسئلة** المشهور عند علمائنا اباحة ما يصيده الكفار من السمك اذا شوهد حيا في ايديهم
ويموت في غير الماء وقال السيد ابن زهرة وذكوة السمك والجراد صيد المسلم لهما فقط ومن اصحابنا من قال يجوز صيد الكافر لهما الا انه ليس
من شرط ذلك التسمية وان كانت اولى الا انه لا يحل اكل شيء من ذلك الا اذا رأينا من المسلم اخذ الكافر له حيا والقول الاول احوط وقال ابن ادريس
فاما من تمسك وذهب الى تحريم اكل السمك والجراد اذا اصادهما الذمي والمسلم غير المحق يعول على ان صيدهما هو ذكوتهما وان المعتقد
غير المحق لا ذكوة له ولا يؤكل ذبيحته فاقول ان اخذ السمك واخراجه من الماء حيا ليس بذكوة على الحقيقة وانما اجري مجرى الذكوة في الحكم لا
في وقوع الاسم واذا وقع التحريم بذكية غير المحق وانه لا ذكوة له وانما يدخل في ذلك ما يكون حقيقة من الذبح وفري الاوداج وما لا يكون حقيقة
ويسمى بهذه التسمية مجازا ان لا يدخل في الظاهر الا بدليل فعلى من ادعى دخول صيد غير المحق للسمك والجراد تحت تحريم ذكوة المبطل الدليل
وايضا لو كان صيد السمك ذكوة حقيقة لما قال الرسول صلى الله عليه وآله لما سئل عن ماء البحر فقال هو الطهور ماؤه الحل ميتته فاحل
ميتته فلو كان صيده ذكوته حقيقة لما اطلق عليه اسم الميتة لان الحيوان المذكى لا يسمى ميتة في عرف الشرع ولما قال امير المؤمنين عليه السلام
عند سؤال السائل عن دم السمك فقال لا بأس بدم ما لم يذك ولاجماع اصحابنا على تحريم اربعة عشر شيئا من الشاة المذكاة وعلى ان السمك لا يحرم
منه شيء فلو كان صيده ذكاة حقيقة لحرم منه ما حرم من الشاة المذكاة ذكاة حقيقة ولاحد لا يقول به وهذا كله تطويل من ابن ادريس لا
حاجة له اليه مع انه غير ناهض له بما يريده لمنع عدم اطلاق التذكية عليه حقيقة او لا سلمنا لكن نمنع ان المراد هنا الحقيقة لا غير وتحريم
الاشياء المعدودة في الشاة لا باعتبار التسمية في الذكاة حتى يلحق بها كل ما يذكى من السمك والجراد وغيرهما ولو انه عول في الرد على اجماع
اصحابنا فان احدا ممن سبق لم يمنع من اكل السمك الذي صاده الكافر اذا شاهده حيا في يده ومات في غير الماء وبالاخبار الدالة على ذلك كان اولى
وشيخنا المفيد رحمه الله وان قال في المقنعة انه لا يؤكل ما صاده المجوس واصناف الكفار فالظاهر انه يريد ما قلناه. **مسئلة** قال الشيخ
في النهاية واذا نصب الانسان شبكة في الماء يوما وليلة او ما زاد على ذلك ثم قلعها وقد اجتمع فيها سمك كثير جاز له اكل جميعه وان كان يغلب على
ظنه ان بعضه مات في الماء لانه لا طريق له الى تمييزه من غيره فان كان له طريق الى تمييز ما مات في الماء مما لم يمت فيه لم يجز له اكل ما مات فيه و

كذلك ما يصاد في الحظاير ويجتمع فيه جاز اكل جميعه مع فقد الطريق الى تمييز الميت من الحى وتبعه ابن البراج وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلاً عمل حظيرة قصب في الماء ليصاد بها السمك فدخلها السمك فمات فيها او جزر عنها الماء فبقى فيها فمات كان حلالاً اكله لان هكذا يكون صيد السمك وكذلك ما اشبه الحظيرة اذا عمل ليصاد بها السمك وقال ابن حمزة وابن ادريس نعم ما قالا الا انه يحرم الجميع **لنا** انه مات في الماء فكان حراماً وما رواه عبد المؤمن قال امرت رجلاً يسال لى اباعبد الله عليه السلم عن رجل صاد سمكا وهن احياء ثم اخرجهن بعد ما مات بعضهن فقال ما مات فلا تاكله فانه مات فيما فيه حيوته احتج الشيخ بما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلم في رجل نصب شبكة في الماء ثم رجع الى بيته فتركها منصوبة فاتاها بعد ذلك وقد وقع فيها سمك فيمتن فقال ما عملت يده فلا باس باكل ما وقع فيها وفي الصحيح عن الحلبي قال سالته عن الحظيرة من القصب تجعل في الماء للحيتان فيدخل فيها الحيتان فيموت فيها بعضها فقال لا باس به ان تلك الحظيرة انما جعلت ليصاد فيها وما رواه مسعدة بن صدقة عن الصادق عليه السلم قال سمعت ابي عليه السلم يقول اذا ضرب صاحب الشبكة بالشبكة فما اصاب فيها من حى او ميت فهو حلال ما خلا ما ليس له قشر ولا يوكل الطافي من السمك والجواب لا دلالة في الاحاديث المذكورة على انه مات في الماء فجاز ان يموت في الشبكة او الحظيرة بعد خروجه من الماء حيا او يحمل على ما اذا مات ولم يعلم ولا ظن موته بل شاهد الاكثر حيا ولم يتمكن من مشاهدة الباقى فانه يكون حلالاً ابناء على استصحاب الحيوة واصالة البقاء والاباحة ولهذا حكم عليه السلم بان ما يميز فيه الميت يكون حراماً ه

قال الشيخ في النهاية اذا اخذ الكلب المعلم صيداً فادركه صاحبه حيا وجب ان يذكيه فان لم يكن معه ما يذكيه فليتركه حتى يقتله ثم لياكل ان شاء ونحوه قال ابن الجنيد والصدوق وقال ابن ادريس الاولى عندى انه يجب عليه ان يذكيه فان لم يكن معه ما يذكيه فلا يحل اكله اذا قتله الكلب بعد ذلك وقال ابن حمزة ان صاده الكلب ادركه صاحبه لم يحل الا ما ادركه وفيه حيوة مستقرة او غير مستقرة او ادركه ممتنعا فالاول ان اتسع الزمان لذبحه لم يحل له الا بعد الذكاة ويعرف ذلك بان يحرك ذنبه او يركض رجله او تطرف عينه وان لم يتسع الزمان لذبحه حل من غير ذكوة والثانى لم يحتج الى الذكاة والذكاة افضل والثالث ان اخذه ذبحه وان هرب عدوا واخذ بعيد وخلفه فان وقف وفيه حيوة مستقرة او غير مستقرة فحكمه حكم ما ذكرناه واحتج ابن ادريس بانه غير ممتنع حينئذ فلا يحل بغير التذكية كالشاة اذا لم يكن مع الانسان ما يذكيها فانها لا تحل بقتل الكلب المعلم لها اجماعاً لانها ليست صيداً وهذا مثله والوجه ما قاله الشيخ **لنا** قوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم وهو عام في المتنازع وما رواه جميل بن دراج في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سالته عن الرجل يرسل الكلب على الصيد فياخذه ولا يكون معه سكين فيذكيه بها افيدعه حتى يقتله وياكل منه قال لا باس قال الله عز وجل فكلوا مما امسكن عليكم ولا ينبغى ان يوكل ما قتل الفهد والجواب عما ذكره المنع من مساواة الصيد الشاة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية صيد الكلب اذا غاب عن العين ثم وجد مقتولا لا يجوز اكله وقال ابن ادريس الذى تقتضيه الادلة ان يقال هذا يكون اذا عقره عقرا ولم يصيره في حكم المذبوح فاما اذا عقره عقرا صيره في حكم المذبوح فان اخرج حشوته او فلق قلبه او قطع الحلقوم والمرى والودجين ثم غاب عن العين بعد ذلك فانه يحل له اكله والى هذا التحرير والتفصيل كان يذهب رحمه الله في مسائل خلافه وهذه المواخذه ليست جيدة لان قصد الشيخ رحمه الله في النهاية ما ذكره في الخلاف لظهوره ه

قال الشيخ في النهاية وان اصاب الصيد سهم فتدهده من جبل او وقع في الماء ثم مات لم يجز اكله لانه لا يامن ان يكون قد مات في الماء او من وقوعه من الجبل وقال ابن ادريس ان صيره السهم في حكم المذبوح بان قطع الحلقوم والمرى والودجين او جميع الرقبة ما خلا الجلد او ابان السهم حشوته وما اشبه ذلك فلا باس باكله وهذا ايضاً غير مناف لما قصده الشيخ في النهاية لانه مراده وقد نبه شيخنا على ذلك في المبسوط فقال اذا رمى طايراً فجرحه فسقط على الارض فوجد ميتاً حل اكله سواء مات قبل ان يسقط او بعدما سقط وقال بعضهم اذا مات بعد ما سقط لم يحل اكله لان سقوطه على الارض قبل موته فقد اعانت السقطة على قتله فقد مات من مبيح وحاظر فغلبنا حكم الحظر كما لو سقط في الماء وهذا اليق بمذهبنا فاما ان سقط عن الاصابة في ماء او تردى من جبل او وقع على شجرة فتردى منها الى الارض لم يحل اكله لقوله تعالى والمنخنقة والموقوذة والمتردية هذا اذا كان الجرح غير موح فاما ان كان الجرح موحياً مثل ان وقع السلاح في حلقه فذبحه او في قلبه او في كبده فقتله حل اكله بكل حال لانه صار مذكا فلا يقدح فيه ما وراء ذلك كما لو ذبح شاة ثم وقعت في الماء فماتت فانه يحل اكلها وهذا التصريح بما قلناه وابن الجنيد ايضاً نبه على ذلك فقال اذا جرح الصايد الصيد بسهم او غيره والمتيقن او الاغلب بانه لا بقاء له بعد ما اصابه وكان قد سمى الله عز وجل عند فعله ذلك فتحامل الصيد الى ان يغيب عن صاحبه ثم وجده الصايد ميتاً ولا اثر عليه من حال يتلف مثلها غير فعله ووجد غير ماكول منه اكل سبع ولا في وهدة حل اكله فظهر ان هذا التفصيل متعارف بينهم فاطلاق الشيخ في النهاية يحمل عليه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا طعن الصيد برمح او ضربه بسيف فقتله ويكون قد سمى جاز له اكله فان قده بنصفين ولم يتحرك واحد منهما جاز له اكلهما اذا خرج منهما الدم وان تحرك احد النصفين ولم يتحرك الاخر اكل الذى تحرك ورمى بما لم يتحرك وتبعه ابن البراج في الكامل فعده في الحلال فقال وكذلك ان ضربه فقطعه بنصفين ويتحرك كل واحد منهما وخرج منه دم فان تحرك احدهما وخرج منه دم دون الاخر فالمتحرك هو الحلال اكله دون الذى لم يتحرك ولم يخرج منه دم وقال في الخلاف اذا قطع الصيد بنصفين حل اكل الكل بلا خلاف وان

وحكم صيد الكلب المعلم

كان الذي مع الرأس اكبر اكل الذي مع الرأس دون الباقي وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي يحل الجميع دليلنا طريقة الاحتياط فان اكل ما مع الرأس مجمع على اباحته وما قالوه ليس عليه دليل وايضا روي عن ابي عمران النبي صلى الله عليه وآله قال ما ابين من حي فهو ميت وهذا الاثر ابين من حي فيجب كونه ميتا وهذا رواه ايضا اصحابنا لا يختلفون فيه وقال ابن حمزة فان قتله بحده لم يحل ما قطعه نصفين او لم يقطع فان قطعه نصفين وكانا سواء وخرج منهما الدم حل وان لم يخرج حرم وان كان احد الشقين اكبر ومعه الرأس حل ذلك الشق وان تحرك احدهما حل المتحرك وان ابان بعضه حرم ذلك البعض فان كان الباقي ممتنعا ورماه ثانيا فقتله حل وان كان غير ممتنع وادركه وفيه حيوة مستقرة فذبحه او تركه اذا لم يتسع الزمان لذبحه حتى يبرد او كان فيه حيوة غير مستقرة وتركه حل من غير ذكاة وقال ابن ادريس اذا سال الدم منهما اكلهما جميعا ما تحرك وما لم يتحرك ولا اعتبار مع الرأس اذا لم يكن فيه حيوة مستقرة فاذا كان كذلك حل الجميع وان كان الذي مع الرأس فيه حيوة مستقرة فلا يؤكل ما عداه مما ابين منه لانه ابين من حي وما ابين من حي فهو ميتة فاما اذا لم يكن فيه حيوة مستقرة فما هو مما ابين من حي فيؤكل الجميع وشيخنا استدل على تحريمه بانه ابين من حي ولم يفصل ما فصلناه ولا حرر ما حررناه وهذا هو المعتمد عندي لنا ان مع وجود الحيوة المستقرة يكون المقطوع ميتة لانه ابين من حي ومع فقد الحيوة يكون مصيدا او قد قتل بالصيد فلو لم يقطع كان حلالا فلا يمنع القطع لا يزول الحكم عنه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا وجد الصيد جماعة فتناهبوه وتوزعوه قطعة قطعة جاز اكله وفصل ابن ادريس هذا فقال يجوز اكله بشرط انهم جميعا صيروه في حكم المذبوح او اولهم فان كان الاول منهم لم يصيره في حكم المذبوح بل ادركه وفيه حيوة مستقرة يعيش اليوم واليومين ولم يذكوه في موضع ذكاته الشرعية بل تناهبوه وتوزعوه من قبل ذكاته فلا يجوز لهم اكله لانه صار مقدورا على ذكاته ولم يصيره في حكم الصيد الذي لا يعتبر في قتله وتحليله موضع ذكاته لانه غير مقدور عليه فيذكى في اي موضع كان من جسده **مسئلة** عد ابن البراج في اقسام المكروه الصيد الذي لم يسم الصائد له عند اخذه والارسال عليه ناسيا مع اعتقاده وجوب التسمية وكل صيد اكل منه كلب معلم ولم يكن معتادا للاكل الصيد وكل جراد لم يسم الصائد له عند اخذه وكل سمك اخذ مجتمعا في شبكة او حظيرة او ما جرى مجرى ذلك وغلب في الظن موت بعضه في الماء ولم يتميز الميت منه في الماء مما لم يمت فيه لانه ان تميز ذلك لحق بباب المحرم وكل ما لم يسم الصائد له عند صيده ولم يذكر الشيخ في النهاية كراهة ذلك للاصل **مسئلة** اطلق علماؤنا اباحة اكل ما يقتله الكلب المعلم وقال ابن الجنيد وسواء كانت الكلاب سلوقية او غيرها اذا كانت مما علمها المسلمون ما لم يكن اسود بهيما فان الرواية عن امير المؤمنين عليه السلام انه لا يؤكل صيده وقال ان رسول الله صلى الله عليه وآله امر بقتله وهو قول ابن النخعي لنا عموم اطلاق الاحاديث والرواية التي نقلها لم يثبت عندنا **مسئلة** المشهور ان الكلب يصير معلما بما قاله الشيخ في المبسوط والخلاف وهو ثلاث شرائط احدها اذا ارسله استرسل وثانيها اذا زجره انزجر وثالثها ان لا يؤكل ما يمسك ويتكرر هذا منه دفعات حتى يقال في العادة انه قد تعلم وقال ابن الجنيد والتعليم الذي يحل به ذلك ان يكون الكلب يفعل ما يريد صاحبه في طلب الصيد اذا اشلاه وينعطف عليه اذا دعاه من بين يديه فيمسكه لم واذا جاءه ليأخذه منه لم يحل الصيد ويهرب منه او يحميه عنه بالهرير عليه فاذا كان كذلك فقد حل اكل ما مات في يده من الصيد بقبضه عليه بفيه او بيده فان اكل منه قبل ان يخرج نفس الصيد لم يحل اكل باقيه وان كان اكل منه بعد ان خرجت نفس الصيد جاز اكل ما ابقى منه من قليل وكثير والمشهور الاول والشيخ رحمه الله لما اورد الاخبار الدالة على اباحة الاكل مما يقتله الكلب المعلم وان اكل منه اورد خبر احدها في الصحيح عن رفاعة بن موسى عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الكلب يقتل فقال كل فقلت اكل منه فقال اذا اكل منه فلم يمسك عليك فانما امسك على نفسه قال الشيخ انه محمول على ما اذا كان معتادا للاكل او انه خرج مخرج التقية لان في العامة من يقول لا يجوز اكل الصيد اذا اكل منه لانه يكون قد امسك على نفسه فلا يكون قد امسك عليك **مسئلة** عد ابن البراج في قسم المباح كل ما اخذه بازي او جرى مجراه من الجوارح وادركت ذكاته مع التسمية عند الارسال بل عند التذكية اذ لا عبرة بمقتول هذه الجوارح سواء سمى صاحبها او لم يسم وانما العبرة بالتذكية وهناك تشترط التسمية **مسئلة** قال سلار والصيد على ضربين احدهما يؤخذ بمعلم الكلاب والفهد او الصقر او البازي او النبل او النشاب والرمح او الصيف والمعراض او الحبالة او الشبكة والاخر ما يصاد بالبندق والحجارة والخشب فالاول كله اذا لحق منه ذكاته حل الا ما يقتله معلم الكلاب فانه حل ايضا فان اكل منه الكلب نادرا حل وان اعتاد الاكل لم يحل منه الا ما يذكى والثاني لا يؤكل منه الا ما يلحق ذكوته وهو بخلاف الاول لانه يكره وقد روي تحريم ما يصطاد بقوس البندق وقد روي جواز كل ما قتل بسهم او سيف او رمح اذا سمى القاتل والبحث هنا يقع في مقامين الاول كلامه يقتضي تحريم ما قتله النشاب او النبل او الرمح او السيف او المعراض حيث عد هذه الاشياء في قسم وقال فالاول كله اذا لحق منه ذكاته حل الا ما يقتله معلم الكلاب فانه حل ايضا والاستثناء دليل عليه وقوله بعد ذلك وقد روي جواز اكل ما قتل بسهم او سيف او رمح دليل ايضا والمشهور اباحة ما يقتله السهم او السيف او الرمح او النشاب والنبل او المعراض اذا كان فيه حديدة او قتل بحرقه ونفوذه في الصيد لما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الصيد يرميه الرجل بسهم فيصيبه معترضا فيقتله وقد سمى حين رماه ولم يصبه الحديدة فقال ان كان السهم الذي

اصابته وهو قتله فان اداده فليأكل وهو الصحيح عن محمد بن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الصيد يضربه الرجل بالسيف او يطعنه برمح او يرميه بسهم فيقتله وقد سمّى حين فعل ذلك قال كله ولا بأس به وفي الصحيح عن حريز قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن الرمية يجدها صاحبها في الغد ايؤكل فقال ان كان يعلم ان رميته هي قتلته فليأكل وذلك اذا كان قد سمّى والاحاديث الدالة على ذلك كثيرة احتج سلار باصالة المنع خرج ما يقتله معلم الكلاب بالآية فيبقى الباقي على الاصل والجواب المنع من اصالة المنع الثاني تحريم ما يصاد بقتل البندق فان اراد تحريمه مع قتله بالبندق فهو حق وان كان مع التذكية فهو ممنوع والمفيد رحمه الله قال عبارة موهمة وهي انه لا يجوز اكل الثعلب والقبب ولا يؤكل ما قتله البندق من الطير وغيره ثم قال ومحا بالجلاهق وهو قوس البندق حرام والوجه ما قلناه تحرزاً من اباحة الصيد بالبندق وغيره وتحريم ما قتله البندق **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا ارسل آلته كلباً كان او سلاحاً فعقر الصيد ثم ادركه وفيه حيوة مستقرة ففيه ثلاث مسائل ثم قال الثالثة ادركه وفيه حيوة مستقرة لكنه في زمان لم يتسع لذبحه فانه يحل اكله وهكذا لو ادركه ممتنعاً فجعل يعدو خلفه فوقف له وقد بقي من حيوته زمان لا يتسع لذبحه حل اكله وان لم يذبحه وقال بعضهم لا يحل اكله والاول اقوى وقال اصحابنا ان اقل ما يلحق معه الذكاة ان يجده تطرف عينه او يركض رجله او يحرك ذنبه فانه اذا وجده كذلك ولم يذكه لم يحل اكله وهذا ينبغي ان يكون محمولاً على انه اذا كان الزمان يتسع لتذكيته وقال في الخلاف اذا ادركه وفيه حيوة مستقرة لكنه في زمان لم يتسع لذبحه او كان ممتنعاً فجعل يعدو خلفه فوقف له وقد بقي من حيوته زمان لا يتسع لذبحه لا يحل اكله واستدل بان ما اعتبرناه مجمع على جواز اكله وما اذا ادركه فذبحه فاما اذا لم يذبحه فليس على اباحته دليل وايضاً روى اصحابنا ان اقل ما يلحق معه الذكوة ان يجده ذنبه يتحرك او رجله يركض وهذا اكثر من ذلك وقال ابن الجنيد ولو لحق البهيمة بما مثله تموت وتركت فلحق ذكاتها وخرج الدم مستوياً او تحركت وبعض اعضائها بعد خروج الدم حل اكلها وكذلك لو عضها السبع فان كان بعض اعضائها قطعها قد بان من موضعه فتعلق بجلد او نحوه كرهت اكلها وقال ابن ادريس اذا ادركه فيه حيوة مستقرة لكنه في زمان لم يتسع لذبحه او كان ممتنعاً فجعل يعدو واخلفه فوقف له وقد بقي من حيوته زمان لا يتسع لذبحه لا يحل اكله وهو كما قاله الشيخ في الخلاف وهو المعتمد **لنا** انه ادرك مستقر الحيوة فتعلقت اباحته بتذكيته كالواتسع الزمان احتج الشيخ على الاول بانه لو لم يقدر على التذكية بوجه فكان عقره ذكاة كما لو لم يكن حياً والجواب الفرق بين ما ادركه حياً غير مستقر الحيوة وبين ما اذا كان مستقر الحيوة وعدم القدرة على التذكية لا يقتضي الاباحة **تذنيب** قال الشيخ في المبسوط مستقر الحيوة هو ما يمكن ان يعيش يوماً او نصف يوم وقال ابن حمزة ادناه ان يطرف عينه او يحرك ذنبه والمعتمد الاول **مسئلة** المشهور عند علمائنا ان الاعتبار بالمرسل لا المعلم فلو علم الكلب مجوسي وارسله المسلم حل ما قتله دون العكس واختاره الشيخ في الخلاف واستدل عليه باجماع الفرقة واخبارهم وقال في المبسوط وان علمه مجوسي فاستعاره المسلم او غصبه فاصطاد به حل اكله وقال بعضهم لا يحل وهو الاقوى عندي وابن الجنيد قال اولاً كلاماً يوهم ما قاله الشيخ في المبسوط ثم صرح بما قاله في الخلاف قال وقوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم مبيح اكل ما قتله الكلب الذي تولى المسلمون ما لم يكن اسوبهيماً وهذا اشعار بتخصيص الاباحة بما علمه المسلم ثم قال واذا اخذ المسلم كلباً تولى تعليمه غير مسلم فتولى المسلم ارساله والتسمية عليه حل اكل ما قتله من الصيد وهو المعتمد عندك **لنا** ان الكلب آلة فلا يختلف الحال بين كونها للمسلم او للمجوسي كالقوس والسهم وما رواه سليمان بن خالد في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن كلب المجوسي يأخذه الرجل المسلم فيسمّي حين يرسله ايأكل مما امسك عليه فقال نعم لانه مكلب وهو ذكر اسم الله عليه احتج الشيخ بقوله تعالى تعلمونهن مما علمكم الله وهذا لم يعلمه المسلم وما رواه عبد الرحمن بن سيابه قال سألت ابا عبد الله عليه السلام فقلت كلب مجوسي استعيره واصيد به قال لا تأكل من صيده الا ان يكون علمه مسلم والجواب الآية خرجت مخرج الغالب لا على وجه الاشتراط وعن الثاني الحمل على ما اذا لم يسم المرسل قاله الشيخ والوجه الحمل على الكراهة والله الموفق

الفصل الثاني فيما يباح اكله من الحيوان وما يحرم

قال الشيخ في النهاية واستبراء الجلال من البقر بعشرين يوماً والشاة بعشرة ايام والسمك بيوم وليلة والبطة بخمسة ايام والدجاجة وشبهها بثلثة ايام وتبعه ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال الصدوق في المقنع تربط البقرة ثلثين يوماً والشاة عشرين يوماً وروى تربط عشرة ايام والبطة تربط ثلاثة ايام والدجاجة ثلاثة ايام وروى يوماً الى الليل والسمك الجلال تربط يوماً الى الليل وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه البقرة تربط ثلاثين يوماً وفي رواية القسم بن محمد الجوهري ان البقرة تربط عشرين يوماً والشاة تربط عشرة ايام وروى ستة ايام والدجاجة تربط ثلاثة ايام والسمك الجلال تربط يوماً الى الليل في الماء وقال ابن الجنيد والجلال من ساير الحيوان مكروه اكله وكذلك شرب لبانها والركوب عليها وهي التي تأكل العذرة فان نطقت بان حبس عن ذلك وتعلف الحلال من الاخذ بزوج الى التحليل وقد روى ان رجوع الابل بعد اربعين يوماً والبقرة بعد ثلثين يوماً والشاة بعد اربعة عشر يوماً والبطة بعد خمسة ايام والنعام بعد ثلاثة ايام وما يأكل منها المحرم كذلك وقد قيل ان البصرة سمكا راعي العذرة وقال يونس في حديث الرضا عليه السلام بعد يوم وليلة اي اذا اخذ حياً جعل في ماء يوماً وليلة ثم يخرج فاذا مات اكل وقال الشيخ في الخلاف البقرة عشرين والشاة عشرة ايام او سبعة ايام و

تعليم مجوس كانت الكلاب سلوقية او غيرها اذا كانت علمها المسلمون

الدجاجة ثلاثة ايام وقال في المبسوط فان كان بدنة او بقرة اربعين يوما وان كانت شاة فسبعة ايام وان كانت دجاجة ثلاثة ايام وقيل سبعة وقيل في البقرة عشرين يوما وبه قال قوم وقال ابو الصلاح الابل والبقر اربعين يوما والشاة سبعة ايام والبطة والدجاجة خمسة ايام وروى في الدجاجة خاصة ثلاثة ايام وابن زهرة جعل البقر عشرين وللشاة عشرة قال وروى سبعة وللبط والدجاج خمسة قال وروى في الدجاج ثلاثة والمشهور ما قاله الشيخ في النهاية والروايات في هذا الباب لا تخلو من ضعف في السند فاحدها رواية مسمع عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام الناقة الجلالة لا يؤكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تغذى اربعين يوما والشاة الجلالة لا يؤكل لحمها ولا يشرب لبنها حتى تغذى خمسة ايام والبطة الجلالة لا يؤكل لحمها حتى تربط خمسة ايام والدجاجة ثلاثة ايام وعن السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام الدجاجة الجلالة لا يؤكل لحمها حتى يقيد ثلاثة ايام والبطة الجلالة عشرة ايام والبقرة الجلالة عشرين يوما وبالجملة فهذه تقديرات شرعية يقف على مورده فان ثبت النقل اتبع والا فالاولى المشهور وقد تقدم في بعض عبارات علمائنا ان السمك يستبرأ يوما الى الليل وفي بعض عبارات آخرين انه يستبرأ بيوم وليلة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا شرب شيء من هذه الاجناس يعني الابل والبقر والغنم خمرا ثم ذبح جاز اكل لحمه بعد ان يغسل بالماء ولا يجوز اكل شيء مما في بطنه ولا استعماله وتبعه ابن حمزة وزاد او مسكرا وقال ابن ادريس الاولى حمل هذه الرواية على الكراهة دون الحظر لانه لا دليل على تحريم ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والاصل الاباحة والوجه ما قاله الشيخ **لنا** ان تحريم تناول الخمر عام في قليله وكثيره واذا شرب شيء من هذا الخمر ونزل الى الامعاء نزع منه اجزاء لطيفة ولا يعلم ازالتها عنها بالغسل فالاقدام على تناوله اقدام على ما لا يعلم اباحته بل يظن تحريمه فيكون حراما وما رواه زيد الشحام في الموثق عن الصادق عليه السلام انه قال في شاة شربت خمرا حتى سكرت ثم ذبحت على تلك الحال لا يؤكل ما في بطنها واصالة الاباحة معارضة بالاحتياط **مسئلة** ذهب الشيخ رحمه الله الى ان لحم البغال اشد كراهة من لحم الحمير عندنا وليس بمحرم وهذا هو المشهور لتركبه من الخيل والحمير فيجتمع الكراهتين معا وقال ابن ادريس قال بعض اصحابنا لحم الحمار اشد كراهة وكانه الاليق في النظر عندي لان المتولد من قوي الكراهة وضعيفها اخف كراهة من المتولد من قوي الكراهة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واما حيوان البحر فلا يستباح اكل شيء منه الا السمك خاصة والسمك يؤكل منه ما كان له فلس ويجتنب ما ليس له فلس واما المارماهي والزمار والزهو فانه مكروه شديد الكراهة وان لم يكن محظورا وتبعه ابن البراج وقال ايضا فيها في باب الحد من شرب الخمر ويعزر آكل الجري والمارماهي ومسوخ السمك وغير ذلك من المحرمات فان عاد ادب ثانية فان استحل شيئا من ذلك وجب عليه القتل وقال في باب المكاسب المحظورة وبيع الجري والمارماهي والطافي وكل سمك لا يحل اكله حرام وقال المفيد ويجتنب الجري والزمار والمارماهي من جملة السموك وقال السيد المرتضى ومما انفردت به الامامية تحريم اكل الثعلب والارنب والضب ومن صيد البحر السمك الجري والمارماهي والزمار وكل ما لا فلس له من السمك وقال ابن الجنيد ولا يؤكل من السمك الجري ولا المارماهي والزمار وما لا قشر له وما ليس ذنبه مستويا وقال ابن ابي عقيل وحرام بيع شيء من الجري والمارماهي والزمار وقال الصدوق لا يؤكل الجري ولا المارماهي ولا الزمار ولا الطافي ورواه عن الصادق عليه السلام في كتاب من لا يحضره الفقيه وكذا قال ابوه في رسالته اليه وقال سلار والسمك على ضربين الجري والزمار والمارماهي والطافي وغير ذلك فالاول اكله كله محرم وان عداه على ضربين ما له فلس من السموك وما لا فلس له فالاول حل والثاني محرم والظاهر ان مراده بالاول الجري والزمار والمارماهي والطافي وبما عداه قوله وغير ذلك اذ الثاني لا يعتبر فيه الفلس فلو كان مراده بالاول الجري خاصة لم يتم وقال الشيخ في الخلاف لا يؤكل من حيوان الماء الا السمك ولا يؤكل من انواع السمك الا ما كان له قشر فاما غيره مثل المارماهي والزمار وغيره وغير السمك من الحيوان مثل الخنزير والكلب والفار والانسان والسلحفاة والضفادع فانه قيل ما من شيء في البر الا ومثله في البحر فان جميع ذلك لا يحل اكله بحال وقال ابن ادريس وقول الشيخ في النهاية ان المارماهي والزمار والزهو مكروه شديد الكراهة وليس بمحظور غير مستقيم ولا واضح لانه مخالف لاصول مذهبنا ولان اجماع اصحابنا بغير خلاف بينهم انه لا يؤكل من حيوان البحر الا السمك والسمك لا يؤكل منه الا ما كان له فلس وهذه الاجناس التي ذكرها لا تسمى سمكا لا لغة ولا عرفا وليس لها ايضا فلس وانما هو خبر واحد اورده ايرادا لا اعتقادا كما اورد امثاله مع انه قال اذا استحل شيئا من ذلك ومن جملته المارماهي وجب عليه القتل فاستحلاله كيف يجعله مكروها واعلم ان هذا القول من ابن ادريس في غاية التحريف وكيف يخالف الشيخ في اصول مذهبنا مع انه الممهد لها لكنه رحمه الله اتبع في ذلك الروايات وقد روى زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الجريث فقال وما الجريث فنعته فقال قل لا اجد فيما اوحي الي محرما على طاعم يطعمه الا ان يكون الى آخر الاية ثم قال لم يحرم الله شيئا من الحيوان في القرآن الا الخنزير بعينه ويكره كل شيء من البحر ليس له قشر مثل الورق وليس بحرام انما هو مكروه وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الجري والمارماهي والزمير وما ليس له قشر من السمك حرام هو فقال لي يا محمد اقرأ هذه الاية التي في الانعام قل لا اجد فيما اوحي الي محرما قال فقرأتها حتى فرغت منها فقال انما الحرام ما حرم الله ورسوله في كتابه ولكنهم قد كانوا يعافون اشياء فنحن نعافها واعلم ان هذه الاخبار وان كانت صحيحة لكنها دلت على كراهية الجري والحق تحريمه فهي اذن قد خرجت مخرج

خمسة ايام والشاة الجلالة ع

قشر له

ممن يوجب عليه القتل

التقيّة والاولى في الزّمار والمار ماهي والزّهو التحريم لانّه قول اكثر علمائنا حتّى انّ الشيخ الّذي افتى باباحتها افتى بتحريمها ايضاً وقد ورد على ذلك اخبار روى سمرة بن ابي سعيد قال خرج امير المؤمنين عليه السّلم على بغلة رسول الله صلّى الله عليه وآله فخرجنا معه تمشي حتّى انتهينا الى موضع اصحاب السّمك فجمعهم فقال تدرون لايّ شيء جمعتكم قالوا لا قال لا تشتروا الجرّيث ولا المار ماهي ولا الطافي على الماء ولا تبيعوه وعن ابن فضال عن غير واحد من اصحابنا عن الصّادق عليه السّلم قال الجرّيّ والمار ماهي والطافي حرام في كتاب علي عليه السّلم **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا شقّ جوف سمكة فوجد فيها سمكة جاز اكلها ان كانت من جنس ما يحلّ اكلها فان شقّ جوف حيّة فوجد فيها سمكة فان كانت على هيئتها لم يتسلّخ لم يكن به باس باكلها وان كانت تسلّخت لم يجز اكلها على حال وقال الشيخ علي بن بابويه والمفيد اذا صيدت سمكة فوجد فيها سمكة قد كانت ابتلعتها فان كانت ذات فلوس اكلت وان لم يكن لها فلوس لم تؤكل ومنع ابن ادريس اكل المخرجة من جوف السّمكة الّا اذا اخرجت حيّة وقول الشيخ رحمه الله ليس بعيداً من الصّواب لعموم قوله تعالى احلّ لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم وما رواه السّكوني في الموثّق عن الصّادق عليه السّلم انّ عليّاً عليه السّلم سئل عن سمكة شقّ بطنها فوجد فيها سمكة قال كلهما جميعاً وعن ابان عن بعض اصحابنا عن الصّادق عليه السّلم قال يؤكلان جميعاً وللاستصحاب الدّالّ على بقاء الحيوة واستمرارها الى حين اخراجها امّا ما ابتلعته الحيّة فقد روى ايّوب بن اعين عن الصّادق قال قلت له جعلت فداك ما تقول في حيّة ابتلعت سمكة ثمّ طرحتها وهي حيّة تضطرب اكلها فقال ان كان فلوسها قد تسلّخت فلا تأكلها وان لم تكن تسلّخت فكلها ونحن نقول بموجب هذه الرّواية امّا الرّواية الاولى فالاقرب ما قاله ابن ادريس فيها للعلم بيقين الاخراج من الماء حيّة مع انّه مناط التحليل **مسئلة** قال الشيخ في النهاية يكره اكل الغربان والطاق وتبعه ابن البرّاج وقال في الخلاف الغراب كلّه حرام على الظاهر في الرّوايات وقد روى في بعضها رخص في الزّاغ هو غراب الزّرع والغداف وهو اصغر منه اغبر اللون كالرّماد وقال الشافعي الاسود والابقع حرام والزّاغ والغداف على وجهين احدهما حرام والثاني حلال وبه قال ابو حنيفه دليلنا اجماع الفرقة وعموم الاخبار في تحريم الغراب وطريقة الاحتياط يقتضي ذلك ايضاً وقال في المبسوط ما لا مخلب له يعني من الطير مستخبث وغير مستخبث فالمستخبث ما ياكل الخبائث كالميتة ونحوها وكلّها حرام وهو النسر والرّخم والبغاث والغراب ونحو ذلك عندنا وعند جماعة فروى انّ النبي صلّى الله عليه وآله اتى بغراب فسمّاه فاسقاً فقال ما هو والله من الطيبات والغراب على اربعة اضرب الكبير الاسود الّذي يسكن الجبال ويأكل الجيف والثاني الابقع فهذان حرامان والثالث الزّاغ وهو غراب الزّرع والرّابع الغداف وهو اصغر منه اغبر اللّون كالرّماد قال قوم هو حرام لظاهر الاخبار وقال آخرون هو مباح وهو الّذي ورد في رواياتنا وقال ابن حمزة المكروه لا يتميّز بالصّفات بل بالاسماء كالصرد والصوام والقنابر والهداهد والحبارى والشقراق وغربان الكرم وقال ابن ادريس الغربان على اربعة اضرب ثلثة منها لا يجوز اكل لحمها وهو الغداف الّذي ياكل الجيف ويفرس ويسكن الخرابات وهو الكبير من الغربان السّود وكذلك الاغبر الكبير لانّه يفرس ويصيد الدّراج فهو من جملة سباع الطير وكذلك لا يجوز اكل لحم الابقع الّذي يسمّى العقعق طويل الذنب فامّا الرّابع وهو غراب الزّرع الصّغير من الغربان السّود الّذي يسمّى الزّاغ فانّ الاظهر من المذهب انّه لا يؤكل لحمه على كراهية دون ان يكون لحمه محظوراً والى هذا يذهب شيخنا في نهايته وان كان قد ذهب الى خلافه في مبسوطه ومسائل خلافه فانّه قال بتحريم الجميع وذهب في استبصاره الى تحليل الجميع والصّحيح ما اخترناه لانّ التحريم يحتاج الى دلالة شرعيّة لانّ الاصل في الاشياء الاباحة ولا اجماع على حظره ولا اخبار متواترة ولا كتاب الله تعالى والمعتمد تحريم الجميع **لنا** ما رواه الشيخ في الصّحيح عن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السّلم قال سالته عن الغراب الابقع والاسود ايحلّ اكله فقال لا يحلّ شيء من الغربان زاغ ولا غيره وعن علي بن الحسين الواسطي قال سالت الرّضا عليه السّلم عن الغراب الابقع قال فقال انّه لا يؤكل فقال ومن احلّ لك الاسود احتجّ الشيخ على الاباحة في الجميع بما رواه زرارة عن احدهما عليهما السّلم انّه قال انّ اكل الغراب ليس بحرام انّما الحرام ما حرّم الله في كتابه ولكن الانفس تتنزّه عن كثير من ذلك تقذّراً وجمع الشيخ بحمل الخبر الاوّل على انّه ليس حلالاً طلقاً وانّما يحلّ مع ضرب من الكراهية لما رواه غياث بن ابرهيم عن الصّادق عليه السّلم انّه اكره اكل الغراب لانّه فاسق والثاني على ذلك ايضاً وليس بعيداً من الصّواب حمل ما رواه الشيخ على نفي التحريم المستند الى كتاب الله تعالى ولهذا قال عليه السّلم انّما الحرام ما حرّم الله تعالى في كتابه على انا نمنع صحّة سند الخبر **مسئلة** قال شيخنا المفيد رحمه الله ويحرم من الطير ما يصف ويحلّ منه ما يدفّ فان كان يصف ويدفّ واعتبر فان كان دفيفه اكثر اكل وان كان صفيفه اكثر اجتنب جعله ضابطاً ولم يتعرّض لجزئيات الطيور وهو يقتضي اباحة اكل الخطّاف عنده لان دفيفه اكثر بل هو ممّا يدفّ ولا يصف وقال الشيخ في النهاية لا يجوز اكل الخطّاف والخشّاف وعدّه ابن البرّاج في المحرّم وكذا ابن ادريس وادّعى الاجماع عليه والمعتمد الجواز على كراهية **لنا** الاصل الاباحة وما رواه زرارة في الصّحيح قال والله ما رايت مثل ابي جعفر عليه السّلم قطّ قال سالته قلت اصلحك الله ما يؤكل من الطيور قال كل ما دفّ ولا تأكل ما صفّ وعن سماعة بن مهران عن الرّضا عليه السّلم قال وكلّ ما دفّ فهو حلال وهذا الخطّاف ممّا يدفّ فدخل تحت العموم وفي الموثّق عن عمار بن موسى عن الصّادق عليه السّلم في الرّجل يصيب خطّافاً في الصّحراء او يصيده اياكله فقال هو ممّا يؤكل وعن الوبر يؤكل قال لا هو حرام وما رواه جميل بن درّاج في الحسن عن الصّادق عليه السّلم قال سالته عن قتل الخطّاف وايذائهنّ في الحرم فقال لا تقتلنّ فانّي كنت مع علي بن الحسين عليهما السّلم فرآني اوذيهنّ فقال يا بنيّ لا تقتلهنّ ولا تؤذيهنّ فانّهنّ لا يؤذين شيئاً فحكمه عليه السّلم بانّهنّ لا يؤذين شيئاً دالّ

في بيان اقسام الغراب و حكم اكله

في ضابط ما يحرم من الطير

على طهارة ذرقهن والا لحصل الاذى لعموم البلوى بهن وعلم الا مر بذرقهن وطهارة ذرقهن تدل على اباحة اكلهن وقد روى عمار بن موسى في كتابه يرويه عن الصادق عليه السلم قال الخز والخطاف لا بأس به وهو مما يحل اكله ولكن كره اكله لانه استجار بك وروى في منزلك وكل طير يستجير بك فاجره احتج الشيخ بما رواه الحسن بن داود الرقي قال بينا نحن قعود عند ابي عبد الله عليه السلم اذا مر رجل بيده خطاف مذبوح فوثب اليه ابو عبد الله عليه السلم حتى اخذه من يده ثم دحى به ثم قال اعالمكم امركم بهذا ام فقيهكم لقد اخبرني ابي عن جدي ان رسول الله صلى الله عليه واله نهى عن قتل الستة النحلة والنملة والضفدع والصرد والهدهد والخطاف والجواب المنع من القتل انما هو على سبيل الكراهة والتحريم لا يدل على تحريم الاكل

في كراهية لحم البغل

مسئلة المشهور بين علمائنا كراهية لحم البغل دون التحريم وقال ابو الصلاح انه محرم **لنا** الاصل وعموم قوله تعالى قل لا اجد وما رواه محمد بن مسلم وزرارة في الحسن عن الباقر عليه السلم انهما سالاه عن لحم الحمر الاهلية فقال نهى رسول الله صلى الله عليه واله عن اكلها يوم خيبر وانما نهى عن اكلها لانها كانت حمولة الناس وانما الحرام ما حرم الله عز وجل في القران و الحصر يدل على اباحة المتنازع لعدم تحريمه في القران وعن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال سالته عن لحوم الخيل والبغال ولكن الناس يعافونها احتج ابو الصلاح بما رواه ابن مسكان في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سالته عن لحوم الحمير فقال نهى رسول الله صلى الله عليه واله عن اكلها يوم خيبر قال وسالته عن اكل لحم الخيل والبغال فقال نهى رسول الله صلى الله عليه واله عنها فلا تاكلها الا ان تضطر اليه والنهي للتحريم وعن سعد بن سعد عن الرضا عليه السلم قال سالته عن لحوم البراذين والخيل والبغال فقال لا تاكلها والجواب الحمل على الكراهة والنهي كما يرد للتحريم فقد يرد للكراهة فيحمل عليها للاصل وجمعا بين الاخبار ويؤيد ذلك ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام انه سئل عن سباع الطير والوحش حتى ذكر له القنافذ والوطواط والحمير والبغال والخيل فقال ليس الحرام الا ما حرم الله في كتابه وقد نهى رسول الله صلى الله عليه واله عن اكل لحوم الحمير وانما نهاهم من اجل ظهورهم ان يفنوه وليست الحمير بحرام ثم قال اقرا هذه الاية قل لا اجد فيما اوحي الي محرما على طاعم يطعمه الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير فانه رجس او فسقا اهل لغير الله به وهذا تصريح بالاباحة

في حكم الجلال

مسئلة المشهور عند علمائنا ان الجلال من الدواب هو الذي ياكل عذرة الانسان فان لم يخلطها بغيرها حرم والا كره وعد ابو الصلاح في المحرمات ما ادمن شرب النجاسات حتى ينبت منها عشرا قال وجلالة الغايط حتى يحبس الابل والبقر اربعين يوما والشاة سبعة ايام والبط والدجاج خمسة ايام وروى في الدجاج خاصة ثلاثة ايام وجلالة ماعدا العذرة من النجاسات حتى يحبس الانعام سبعا والطير يوما وليلة والذي ورد في ذلك ما رواه موسى بن اكيل عن بعض اصحابه عن الباقر عليه السلم في شاة شربت بولا ثم ذبحت فقال يغسل ما في جوفها ثم لا بأس به وكذلك اذا اعتلفت بالعذرة ما لم يكن جلالة والجلالة هي التي يكون ذلك غذاؤها وقول ابي الصلاح لم يقم عليه دلالة عندي

الفصل الثالث في الذبح وكيفيته

مسئلة المشهور عند علمائنا تحريم ذبايح الكفار مطلقا سواء كانوا اهل ملة كاليهود والنصارى والمجوس ولا كعباد الاوثان والنيران وغيرهما ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وسلار وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وابن ادريس وقال الصدوق في المقنع ولا تاكل ذبيحة من ليس على دينك في الاسلام ولا تاكل ذبيحة اليهود والنصارى والمجوس الا ان تسمعهم يذكرون اسم الله عز وجل عليها فاذا ذكروا اسم الله عز وجل عليها فلا بأس باكلها فان الله عز وجل يقول ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه ان كنتم باياته مؤمنين ولا بأس بذبيحة نسائهم اذا ذكروا اسم الله عز وجل وقد سئل ابو عبد الله عليه السلم عن ذبايح النصارى فقال لا بأس بها فقيل انهم يذكرون عليها المسيح فقال انما ارادوا بالمسيح الله عز وجل وقد نهى في خبر عن اكل ذبيحة المجوسي والاصل ان لا يؤكل ذبايحهم كيف كانت ما وجدت ذبايح المسلمين ولا يستعان بهم الا فيما لم يجد مسلما يستعان به عليه فاذا لم يوجد ذبايح المسلمين فهو جائز ان يؤكل ذبايح اهل الكتاب اذا ذكروا اسم الله عز وجل عليها وقال ابن ابي عقيل ولا بأس بصيد اليهود والنصارى وذبايحهم ولا يؤكل صيد المجوس وذبايحهم وقال ابن الجنيد ولو تجنب من اكل ما صنعه اهل الكتاب من ذبايحهم وفي انيتهم وكذلك ما صنع في اوان مستحل الميتة و مواكلهم ما لم يتيقن طهارة اوانيهم وايديهم كان احوط وهذه العبارة لا تعطي التحريم **لنا** قوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق والكافر لا يعرف الله تعالى فلا يذكره على ذبيحته ولا يرى التسمية على الذبيحة فرضا ولا سنة وما رواه سماعة في الموثق عن الكاظم عليه السلم قال سالته عن ذبايح اليهود والنصارى فقال الذبيحة اسم ولا يؤمن على الاسم الا المسلم وفي الموثق عن اسمعيل بن جابر عن الصادق عليه السلم قال لا تاكلوا ذبايحهم ولا تاكلوا في انيتهم يعني اهل الكتاب وعن قتيبة قال سال رجل ابا عبد الله عليه السلم وانا عنده فقال الغنم نرسل فيها اليهودي والنصراني فيعرض فيها العارضة فيذبح اناكل ذبيحته فقال ابو عبد الله عليه السلم لا تمسها ولا تدخلها في مالك ولا تاكلها فانما هو الاسم ولا يؤمن عليها الا المسلم فقال له الرجل احل لكم الطيبات وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم فقال كان ابي يقول انما هي الحبوب واشباهها وفي الصحيح عن ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال سمعته يقول لا يذبح اضحيتك يهودي ولا نصراني ولا مجوسي وان كانت امراة فلتذبح لنفسها وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال سالته عن نصارى العرب اتؤكل ذبايحهم فقال كان علي عليه السلم ينهى عن ذبايحهم وعن صيدهم وعن مناكحتهم وفي الموثق عن زيد الشحام قال سئل ابو عبد الله عليه السلم عن ذبيحة الذمي

قال سألته عن ذبيحة اليهودي والنصراني قال لا تقربها [illegible] الاعشى عن الصادق ع

فقال لا تأكله ان سمّى وان لم يسمّ والاخبار الواردة في هذا المعنى كثيرة ولانّ الاخلاد الى الكفّار في الذبح ركون الى الظالم فيندرج تحت النهي
في قوله تعالى وَلَا تَرْكَنُوا إِلَى الَّذِينَ ظَلَمُوا فَتَمَسَّكُمُ النَّارُ ولانه نوع استيمان والكافر ليس محلا للامانة ولانّ لها شرايط فلا يستند حصولها
الى قوله احتجّوا بقوله تعالى وطعام الذين اوتوا الكتاب حلّ لكم وبما رواه حمران في الصحيح قال سمعت ابا جعفر عليه السلم يقول في ذبيحة
الناصب واليهودي والنصراني لا تاكل ذبيحته حتى تسمعه يذكر اسم الله عليه قلت المجوسي فقال نعم اذا سمعته يذكر الله اما سمعت قول الله
ولا تاكلوا ممّا لم يذكر اسم الله وفي الصحيح عن جميل ومحمد بن حمران انهما سالا ابا عبد الله عليه السلم عن ذبايح اليهود والنصارى والمجوس
فقال كل فقال بعضهم انهم لا يسمّون فقال فان حضرتموهم فلم يسمّوا فلا تاكلوا وقال اذا غاب فكل وفي الصحيح عن محمد الحلبي عن الصادق عليه
السلم قال سالته عن ذبيحة اهل الكتاب ونسائهم فقال لا باس به وعن عبد الملك بن عمرو قال قلت لابي عبد الله عليه السلم ما تقول في ذبايح
النصارى فقال لا باس بها قلت فانهم يذكرون عليها المسيح فقال انما ارادوا بالمسيح الله ولانّ الاصل الاباحة والجواب حمل الطعام على
الحبوب لانه المتعارف ولدلالة الحديث عليه سلّمنا لكن طعام الذين اوتوا الكتاب ليس للعموم ونحن نقول بموجبه فيصدق في فرد من
افراده ولانه يصدق عليه مع ذبح المسلم انه طعام الذين اوتوا الكتاب ولانه يصدق عليه قبل الذبح انه طعام الذين اوتوا الكتاب ولانّ الحكم
معلق على الطعام وليس الذبح جزء من مسمّاه والاحاديث معارضة بامثالها ومحمولة على الضرورة دون الاختيار لما رواه زكريا بن ادم قال
قال ابو الحسن عليه السلم انّي انهاك عن ذبيحة كلّ من كان على خلاف الدين الذي انت عليه واصحابك الا في وقت الضرورة اليه او على التقية لانّ
مذهب العامة اباحة ذلك والاصل معارض بالاحتياط **مسئلة** قال الشيخ في النهاية الذباحة لا يجوز ان يتولاها غير المسلمين وفي المسلمين
لا يتولاها الا اهل الحق فان تولاها غير اهل الحق ويكون ممن لا يعرف بعداوة لآل محمد عليهم السلم لم يكن باس باكل ذبيحته وان كان ممن ينصب
العداوة والشنآن لم يجز اكل ذبيحته وهذا الكلام يعطي اباحة اكل ذبيحة المخالف اذا لم يكن ناصبا وقال ابن ادريس المراد بقوله وغيرهم يعني
المستضعفين الذين لا منا ولا من مخالفينا وصحّح انهم غيرنا فلا يظن ظانّ انه اراد بغيرهم من مخالفينا ومنع ابو الصلاح من ذباحة الكافر وجاحد
النص وقال ابن حمزة والذابح يجب ان يكون مؤمنا او في حكمه وقال ابن البراج لا يجوز ان يتولى الذبح الا من كان مسلما من اهل الحق فان تولاه
غير من ذكرناه من الكفار المخالفين لدين الاسلام او من كفّار اهل الملّة على اختلافهم في جهات كفرهم لم يصح ذكوته ولم يؤكل ذبيحته والمعتمد جواز
اكل ذبيحتهم اذا اعتقدوا وجوب التسمية **لنا** عموم قوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه والصيد كالذبح وما رواه
محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم قال قال امير المؤمنين عليه السلم ذبيحة من دان بكلمة الاسلام وصام وصلى لكم حلال اذا ذكر اسم الله
عليه ولانّ الاصل نعم الناصب لا يجوز اكل ذبيحته لانه ارتكب ما هو معلوم البطلان من دين النبي صلى الله عليه واله وما رواه ابو بصير قال سمعت
ابا عبد الله عليه السلم يقول ذبيحة الناصب لا تحلّ **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن السنة ان لا ينخع الذبيحة الا بعد ان تبرد وهو
ان لا يبين الراس من الجسد ويقطع النخاع فان سبقته السكين وابان الراس جاز اكله اذا خرج منه الدم لم يجز اكله ومتى تعمّد ذلك لم يجز
اكله وتبعه ابن زهرة في تحريم الاكل وقال في الخلاف يكره ابانة الراس من الجسد وقطع النخاع قبل ان تبرد الذبيحة فان خالف وابان لم
يحرم اكله وبه قال جميع الفقهاء وقال سعيد بن المسيب يحرم اكلها ثم استدل بانّ الاصل الاباحة وقوله تعالى فكلوا مما ذكر اسم الله
عليه وهذا ذكر اسم الله عليه وعليه اجماع الصحابة يروى عن علي عليه السلم انه سئل عن بعير ضربت عنقه بالسيف فقال يؤكل وعن عمران
بن حصين قيل له في رجل ذبح بطة فابان راسها فقال يؤكل وعن ابن عمر نحوه ولا مخالف لهم وقال ابن الجنيد وليس للذابح ان يعمد قطع
راس البهيمة الا بعد خروج نفسها فان سبقته شفرته وخرج الدم لم يكن بها باس وليس له ايضا ان ينخع الذبيحة وهو كسر رقبتها او وكلها برجله
ليعجل خروج نفسها وليلحقها حتى تبرد وقال الصدوق فاذا ذبحت فسبقتك الحديدة وابانت الراس فكله اذا خرج الدم ولم يتعرض للنخع
وقال ابن البراج لا يجوز ان ينخع الذبيحة حتى تبرد بالموت وذلك ان لا يفصل راسها من جسدها ويقطع نخاعها وهو عظم في العنق فان
سبقته السكين فابانت الراس من الجسد فلم يكن باكل ذلك باس وقال ابن حمزة فان نخع عمدا او سهوا ولم يخرج الدم حرم وان خرج الدم
وفعل سهوا او سبقته السكين لم يحرم وقال ابن ادريس يكره ان ينخع الذبيحة الا بعد ان تبرد بالموت وهو ان لا يبين الراس من الجسد ويقطع
النخاع وهو الخيط الابيض الذي الخرز منظومة فيه وهو من الرقبة ممدود الى عجز الذنب واكله عند اصحابنا حرام من جملة المحرمات التي في
الذبيحة فان سبقته السكين وابان الراس جاز اكله ولم يكن ذلك الفعل مكروها وانما المكروه تعمد ذلك دون ان يكون محظورا على الاظهر
من اقوال اصحابنا بل لا خلاف بين المحصلين في ذلك وقول الشيخ في النهاية انه لا يجوز فقد رجع عنه في مسائل خلافه ولا دليل على ما
اورده في نهايته من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع وانما اورده ايرادا لا اعتقادا والمعتمد تحريم الفعل لا المذبوح **لنا** على الاول
ما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم ولا تنخع ولا تكسر الرقبة حتى تبرد الذبيحة وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام
قال ولا ينخع ولا يقطع الرقبة بعد ما يذبح والنهي يدل على التحريم واما على الثاني فما رواه الصدوق في الصحيح عن الحلبي عن الصادق
عليه السلم انه سئل عن رجل ذبح طيرا فقطع راسه ايؤكل منه قال نعم ولكن لا يتعمد قطع راسه وقول ابن ادريس ليس بشيء يعول عليه لان

فان لم يخرج الدم

وقال المفيد لا يفصل الراس مع العنق حتى يبرد الذبيحة ولم يبين التحريم والكراهة

الادلة غير منحصرة فيما ذكره وغاية ما يدل على بيان ما ذكره الشيخ في النهاية لم يصدر عن اعتقاده وهذا يدل على جهله وقلة انصافه مع الشيخ رحمه الله لان في ذلك نسبته الى التهمة وحاشى شيخنا رحمه الله عن ذلك **مسألة** قال الشيخ رحمه الله في النهاية ولا يجوز ان يقلب السكين فيذبح الى فوق بل ينبغي ان يبتدئ من فوق الى ان يقطع الحلقوم وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذه رواية اوردها ايراداً فان صحت حملت على الكراهية دون الحظر لانه لا دليل على حظر ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع منعقد والاصل الاباحة والشيخ عول في ذلك على رواية حمران بن اعين عن الصادق عليه السلام قال ولا تقلب السكين لتدخلها تحت الحلقوم وتقطعه الى فوق وقول ابن ادريس قوي لان في الطريق ابا هاشم الجعفري ولا اعرف حاله **مسألة** قال الشيخ في النهاية ولا يجوز ذبح شيء من الحيوان صبراً وهو ان يذبح شيئاً وينظر اليه حيوان اخر وقال ابن ادريس هذه رواية اوردها ايراداً فان صحت حملت على الكراهة دون الحظر لانه لا دليل على حظر ذلك وتحريمه من كتاب ولا سنة ولا اجماع والاصل الاباحة وقول ابن ادريس لا بأس به لقصور دلالة الخبر في التحريم مع ضعفه لان في طريقه غياث بن ابرهيم عن الصادق عليه السلام قال امير المؤمنين عليه السلام كان لا يذبح الشاة عند الشاة ولا الجزور عند الجزور وهو ينظر اليه **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز سلخ الذبيحة الا بعد بردها فان سلخت قبل ان تبرد او سلخ شيء منها لم يحل اكله وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس هذه رواية اوردها شيخنا في نهايته ايراداً لا اعتقاداً لانه لا دليل على حظر ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع منعقد واخبار الآحاد لا يرجع بها عن الاصول المقررة الممهدة لانها لا توجب علماً ولا عملاً وكتاب الله تعالى احق بان يتمسك به ولا يلتفت الى هذه الرواية الشاذة المخالفة لاصول المذهب وهو قوله تعالى وكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وهذا قد ذكر اسم الله عليه وذبح ذباحة شرعية وحصلت جميع الشرائط المعتبرة في تحليل الذباحة فمن ادعى بعد ذلك حظرها يحتاج الى دلالة شرعية وقول ابن ادريس قوي والشيخ رحمه الله ذكر هنا رواية مرسلة عن احمد بن محمد عن محمد بن يحيى رفعه قال قال ابو الحسن الرضا عليه السلام الشاة اذا ذبحت وسلخت او سلخ شيء منها قبل ان تموت فليس يحل اكلها **مسألة** قال شيخنا المفيد في المقنعة واذا ذبح الحيوان فتحرك عند الذبح وخرج منه الدم فهو ذكي وان لم يكن منه حركة فهو منخنق وفي حكم الميتة وكذلك اذا لم يسل منه دم وهذا يدل على اعتبار الشيئين معاً الحركة وخروج الدم في اباحة الذبيحة وقال الشيخ في النهاية اذا ذبحت الذبيحة فلم يخرج الدم او لم يتحرك شيء منه لم يجز اكله وان خرج الدم او تحرك شيء من اعضائه يده او رجله او غير ذلك جاز اكله وهذا يدل على الاكتفاء باحد الامرين وقال ابن الجنيد ولو لحق البهيمة ما بمثله تموت لو ترك فلحق ذكاتها وخرج الدم مستوياً او تحركت او بعض اعضائها بعد خروج الدم حل اكلها وكذا لو قطعها السبع وهو يوافق كلام المفيد وقال ابن البراج واذا ذبحت ذبيحة ولم يتحرك منها شيء لم يجز اكلها ولن تحرك شيء منها مثل يدها او رجلها او ذنبها او جفنها او اذنها جاز اكلها فاعتبر الحركة وحدها في مواضع اخر في المحرمات وكلما لم يتحرك منه شيء بعد الذبح وان سال منه دم وكل ما لم يسل منه دم وهذا يدل على اعتبارهما معاً وسلار وافق شيخنا المفيد فقال فاذا تحرك اذا ذبح المذبوح وخرج منه الدم والا لم يؤكل منه شيء وقال ابو الصلاح الضرب الثاني يعني من المحرمات لو وقع على وجه التصرف ذوات الانفس السائلة ابتداء او منخنقة بماء او حبل او غيرهما او غير متحركة بعد الذبح او لم يسل منها الدم وقال الصدوق اذا ذبحت فسبقتك الحديدة وابانت الرأس فكله اذا خرج الدم والشاة اذا طرفت عينها او ركضت رجلها او حركت ذنبها فهي ذكية وان ذبحت شاة فلم تتحرك وخرج منها دم كثير عبيط فلا تأكل الا ان يتحرك منها شيء كما ذكرناه وهو يعطي اعتبار الحركة وحدها وقال ابن ادريس واذا ذبحت الذبيحة فلم يخرج الدم او لم يتحرك شيء منها لم يجز اكله فان خرج الدم او تحرك شيء من اعضائها يدها او رجلها او غير ذلك جاز اكله فالمعتبر على الصحيح من المذهب احد الشيئين في تحليل اكلها اما خروج الدم الذي له دفع او الحركة القوية ايهما كان جاز اكلها وشيخنا المفيد اعتبر في جواز الاكل بعد الذبح مجموع الشيئين معاً والاول هو الاظهر لانه يعضده ظواهر القرآن والاخبار المتواترة والمعتمد اعتبار الحركة لما رواه محمد الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الذبيحة فقال اذا تحرك الذنب او الطرف او الاذن فهو ذكي وعن رفاعة عن الصادق عليه السلام انه قال في الشاة اذا طرفت عينها او حركت ذنبها فهي ذكية وقد روى الحسين بن مسلم عن الصادق عليه السلام قال ان كان الرجل الذي ذبح البقرة حين ذبح خرج الدم معتدلاً فكلوا واطعموا وان خرج خروجاً متثاقلاً فلا تقربوه وهذه الرواية لم يثبت عندي عدالة رجالها **مسألة** قال الشيخ في النهاية واذا ذبح شاة او غيرها ثم وجد في بطنها جنين فان كان قد اشعر او اوبر ولم تلجه الروح فذكاته ذكاة امه وان لم يكن تاماً لم يجز اكله على حال وان كان فيه روح وجب تذكيته والا فلا يجوز اكله وقال في الخلاف اذا نحرت البدنة او ذبحت البقرة او الشاة فخرج من جوفها ولد فان كان تاماً وحده ان يكون قد اشعر او اوبر فيه فان خرج ميتاً حل اكله وان خرج حياً ثم مات لم يحل اكله وان خرج قبل ان يتكامل لم يحل اكله بحال وقال المفيد وجنين الحيوان حلال اذا اشعر او اوبر وذكاته ذكاة امه ولا يجوز اكله قبل ان يشعر او يوبر مع الاختيار وقال ابن ابي عقيل واذا ذبح ذبيحة فوجد في بطنها ولداً تاماً فانه يؤكل لان ذكاة الام ذكاته وان لم يكن تاماً فلا يؤكل وقال ابن الجنيد والجنين من الانعام الذي لم يكمل خلقه وكماله ان يوبر او يشعر لا يحل اكله فاذا بلغ هذه الحال كان ذكاته ذكاة امه اذا خرج من بطنها وهو ميتة فان خرج وفيه حيوة فادركت

ذكاته والا لم يؤكل وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان الجنين الذي يوجد في بطن امه بعد ذكاتها على ضربين ان كان كاملا وعلامة ذلك ان ينبت شعره او يظهر وبره ان كان من ذوات الشعر او الوبر ان كان من ذوات الاوبار فانه يحل اكله وذكاة امه ذكاته وان لم يبلغ الحد الذي ذكرناه وجب ان يذكى ذكاة منفردة ان خرج حيا وان لم يخرج فلا يؤكل وقال الصدوق في المقنع واذا ذبحت ذبيحة في بطنها ولد فان كان تاما فكل فان ذكاته ذكاة امه وان لم يكن تاما فلا تاكله وروي اذا اشعر او ابر فذكاته ذكاة امه وقال ابن البراج ومن ذبح شاة او غيرها ووجد في بطنها جنينا فعلى قسمين اما ان يكون اشعر او ابر او لا يكون كذلك فان كان اشعر او ابر ولم تلجه روح فذكاته ذكاة امه وان لم يكن كذلك ولم يكن تاما لم يجز اكله وكل جنين كان قد اشعر او ابر ووجد فيه الروح وادرك كذلك لم يكن بد من ذكاته فان لم يذكه لم يجز اكله على كل حال وقال ابن حمزة الجنين لا يخلو من ثلاثة احوال اما اشعر ولم تلجه الروح او اشعر ووجد فيه الروح او لم يتم خلقته فالاول يحصل ذكاته بذكاة امه والثاني يلزم تذكيته والثالث يحرم اكله وقال سلار فاما اجنتها فيؤكل لحمها اذا وجدت في جوفها بعد ذبحها لو موتها فاما ما اشعر او ابر وامه مذكاة فذكاته ذكاة اذا لم تلجه الروح فان وجدت فيه الروح فلا بد من تذكيته فان لم يكن اشعر وتمت خلقته فلا يحل اكله ولا يؤكل ما وجد في بطون الميتة الا ما يلحقه الذكاة وقال ابن ادريس اذا ذبح شاة او غيرها فوجد في بطنها جنين فان كان قد اشعر او اوبر ولم تلجه الروح فذكاته ذكاة امه فان لم يكن اشعر او اوبر لم يجز اكله على حال الا ان يكون فيه روح فان كانت فيه روح وان لم يشعر ولا يوبر وجبت تذكيته والا فلا يجوز اكله اذا لم تدرك ذكاته والمعتمد ان نقول ان خرج تاما قد اشعر او اوبر فان كان حيا حيوة مستقرة وجبت تذكيته وان خرج ميتا حل اكله سواء كانت الحيوة قد ولجته او لا وان لم يكن تاما لم يحل اكله الا ان يخرج حيا مستقر الحيوة ويذكى ولا يشترط عدم ولوج الحيوة في اباحته **لنا** قوله تعالى احلت لكم بهيمة الانعام روي عن ابن عباس وغيره انها الاجنة وما رواه محمد بن مسلم في الحسن عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن قول الله عز وجل احلت لكم بهيمة الانعام قال الجنين في بطن امه اذا اشعر او اوبر فذكاته ذكاة امه فذلك الذي عنى الله عز وجل وقد رواه الصدوق في الصحيح وكذا الشيخ في الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال اذا ذبحت الذبيحة فوجدت في بطنها ولدا تاما فكل وان لم يكن تاما فلا تاكل وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الحوار تذكى امه ايؤكل بذكاتها فقال اذا كان تاما ونبت عليه الشعر فكل وروى الصدوق عن ابان عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام انه قال في الذبيحة تذبح وفي بطنها ولد قال ان كان تاما فكله فان ذكاته ذكوة امه وان لم يكن تاما فلا تاكله وروى الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال اذا ذبحت الذبيحة فوجدت في بطنها ولدا تاما فكل وان لم يكن تاما فلا تاكل وفي الصحيح عن ابن مسكان عن الباقر عليه السلام انه قال في الذبيحة تذبح وفي بطنها ولد قال ان كان تاما فكله فان ذكاته ذكاة امه وان لم يكن تاما فلا تاكله وفي الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الحوار تذكى امه ايؤكل بذكاتها فقال ان كان تاما ونبت عليه الشعر فكل وعمومات هذه الاخبار تنافي ما اشترطه الشيخ وابن ادريس من عدم ولوج الروح ومع ذلك فانه لم يجر في العادة ان يكون قد اشعر او اوبر ولم تلجه الروح

الفصل الرابع فيما يحل من الميتة وما يحرم من الذبيحة وحكم البيض والجلود

مسئلة قال الشيخ في النهاية يحرم من الابل والبقر والغنم وغيرها مما يحل اكله فان كانت مذكاة الدم والفرث والطحال والمرارة والمشيمة والفرج ظاهره وباطنه والقضيب والانثيان والنخاع والعلباء والغدد وذوات الاشاجع والحدق والخرزة تكون في الدماغ وكذا قال ابن ادريس وزاد فيه المثانة وهي موضع البول ومحقنه وشيخنا المفيد رحمه الله قال ولا يؤكل من الانعام والوحوش الطحال لانه مجمع الدم الفاسد ولا يؤكل القضيب والانثيان ولم يتعرض لغيرها وقال الصدوق واعلم ان في الشاة عشرة اشياء لا تؤكل الفرث والدم والنخاع والطحال والغدد والقضيب والانثيان والرحم والحيا والاوداج وروي العروق وفي حديث آخر مكان الحيا الجلد وقال سلار ولا يؤكل الطحال ولا القضيب ولا الانثيان ولم يتعرض لغيرها كشيخه المفيد وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية تحريم اكل الطحال والقضيب والخصيتين والرحم والمثانة وابن البراج تابع شيخنا ابا جعفر الا انه اسقط الدم لظهوره فان تحريمه مستفاد من نص القرآن وقال ابن الجنيد ويكره من الشاة اكل الطحال والمثانة والغدد والنخاع والرحم والقضيب والانثيين ولم ينص على التحريم وان كانت لفظة يكره قد يستعمل كثيرا في المحرم احيانا وابن حمزة تابع الشيخ في النهاية وقال الشيخ في الخلاف الطحال والقضيب والخصيتان والرحم والمثانة والغدد والعلباء والخرزة تكون في الدماغ عندنا محرم ولم يتعرض فيه لغيرها وجعل ابو الصلاح النخاع والعروق والمرارة وحبة الحدقة وخرزة الدماغ مكروهة والمشهور ما قاله الشيخ في النهاية لاستخباثها فتكون محرمة ولما رواه ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال لا يؤكل من الشاة عشرة اشياء الفرث والدم والطحال والنخاع والعلباء والغدد والقضيب والانثيان والحيا والمرارة وعن اسمعيل بن مرار عنهم عليهم السلام قال لا يؤكل مما يكون في الابل والبقر والغنم وغير ذلك مما لحمه حلال الفرج بما فيه ظاهره وباطنه والقضيب والبيضتان والمشيمة وهي موضع الولد والطحال لانه دم والغدد مع العروق والمخ الذي يكون في الصلب والمرارة والحدق والخرزة التي تكون في الدماغ والدم وهذه الاخبار لم يثبت عندي صحة رجالها فالاقوى الاقتصار في التحريم على الطحال والدم والقضيب والفرث

وان لم يكن تاما

الانثيين والفرج والمثانة والمرارة والشبه والكراهة في الباقي عملا باصالة الاباحة وبعمومات قل لا اجد واحلت لكم بهيمة الانعام كلوا مما ذكر اسم الله عليه **مسألة** سوغ الشيخ في النهاية اكل اللبن اذا حلب بعد موت الدابة وهو ايضا اختياره في كتابي الاخبار واختاره الصدوق في المقنع وشيخنا المفيد في المقنعة وابن حمزة وجعله ابن البراج مكروها وقال ابن الجنيد ولا اختار [illegible] من حلبه الدبس من اللبن بعد الموت وقال سلار ولا يؤكل البان الميتة التي توجد في ضروعها بعد الموت وقال ابن ادريس اللبن نجس بغير خلاف عند المحصلين من اصحابنا لانه مايع في ميتة ملاقي لها وما رواه شيخنا في نهايته رواية شاذة مخالفة لاصول المذهب لا يعضدها كتاب الله تعالى ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع والمعتمد التحريم **لنا** انه نجس لانفصاله رطبا عن محل نجس العين فانفعل بنجاسته وكل نجس حرام وما رواه الشيخ عن وهب بن وهب عن الصادق عن الباقر عن علي عليهم السلم انه سئل عن شاة ماتت فحلب منها لبن فقال علي عليه السلم ذلك الحرام محضا **احتج** الشيخ بما رواه زرارة عن الصادق عليه السلم قال سألته عن الانفحة تخرج من الجدي الميت قال لا بأس به قلت اللبن يكون في ضرع الشاة وقد ماتت قال لا بأس به وعن الحسين بن زرارة قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلم وابي يسأله عن السن من الميتة والانفحة من الميتة واللبن من الميتة والبيضة من الميتة فقال كل هذا ذكي قال الشيخ الخبر الاول رواه وهب بن وهب وهو ضعيف ويجوز ان يكون قد خرج مخرج التقية لانه مذهب العامة والجواب يحمل على ما اذا قاربت الشاة الموت جمعا بين الادلة **مسألة** قال الشيخ في النهاية واذا جعل الطحال في سفود مع اللحم ثم جعل في التنور فان كان مثقوبا وكان فوق اللحم لم يؤكل اللحم ولا ما كان تحته وان كان تحته اكل اللحم ولم يؤكل ما تحته وان لم يكن مثقوبا حل اكل جميع ما كان تحته وكذا قال ابن البراج وابن ادريس وقال الصدوق وابوه واذا كان اللحم مع الطحال في سفود اكل اللحم اذا كان فوق الطحال واذا كان اسفل من الطحال لم يؤكل ويؤكل جوذابه لان الطحال في حجاب لا ينزل الا ان يثقب فان ثقب سال منه لم يؤكل ما تحته من الجوذاب وقال ابن حمزة وان جعل سمكة مما يؤكل مع اخرى مما لا يؤكل في سفود وما يؤكل فوق ما لا يؤكل حل وان كان تحته لم يحل وحكم اللحم والطحال كذلك وان جعل تحت الطحال مثقوبا جوذاب حرم وغير مثقوب لم يحرم وروي ان حكم اللحم والطحال كذلك والمعتمد قول الشيخ والرواية التي وردت في ذلك عن عمار بن موسى عن الصادق عليه السلم سئل عن الطحال ايحل اكله قال لا تاكله فهو دم فان كانت الطحال في سفود مع لحم وتحته خبز وهو الجوذاب يؤكل ما تحته قال نعم يؤكل اللحم والجوذاب ويرمى بالطحال لان الطحال في حجاب لا يسيل منه فان كان الطحال مثقوبا او مشقوقا فلا تاكل مما يسيل عليه الطحال وهذه الرواية لا بأس بالعمل بها [illegible] الاصل **مسألة** قال شيخنا علي بن بابويه وولده الصدوق وان جعلت سمكة يجوز اكلها مع جري او غيره مما لا يجوز اكله في سفود اكلت التي لها فلس اذا كانت في السفود فوق الجري وفوق التي لا تؤكل فان كانت السمكة اسفل من الجري لم تؤكل وكذا قال ابن حمزة لما رواه عمار بن موسى عن الصادق عليه السلم وسئل عن الجري يكون في السفود مع السمك قال يؤكل ما كان فوق الجري ويرمى بما سال عليه الجري و هذه الرواية ضعيفة السند و[illegible] على ما اذا [illegible] الا ان يكون الفرق فيما ينفصل السمكة عنه بالنجاسة بان يكون ذا نفس سائلة غير هذين اما الجري وشبهه مما لا نفس له سائلة فالوجه عندي الجواز عملا بالاصل السالم عن المعارض **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا اختلط اللحم المذكى بالميتة ولم يكن هناك طريق الى تمييزه منها لم يحل له اكل شيء منه ويبيع على مستحل الميتة وتبعه ابن حمزة وقال ابن البراج اذا اختلط لحم ذكي بميتة ولم يمكن تمييزه منها لم يحل له اكل شيء منه وقد قيل انه يجوز بيعه على مستحل الميتة والاحوط ترك بيعه وقال ابن ادريس لا يجوز بيعه ولا الانتفاع به وقد روي انه يباع على مستحل الميتة والاولى اطراح هذه الرواية وترك العمل بها لانها مخالفة لاصول مذهبنا ولان الرسول عليه السلم قال ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه والوجه ما قاله الشيخ **لنا** انه في الحقيقة ليس بيعا بل هو استنقاذ مال الكافر من يده برضاه فكان سائغا وما رواه محمد بن يعقوب عن الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم انه سئل عن رجل كانت له غنم وبقر فكان يدرك الذكي منها فيعزله ويعزل الميتة ثم ان الميتة والذكي اختلطا كيف يصنع به قال يبيعه ممن يستحل الميتة فانه لا بأس به وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال سمعته يقول اذا اختلط الذكي والميتة باعه ممن يستحل الميتة والجواب عن قول ابن ادريس ما تقدم من انه ليس بيعا حقيقيا اطلق عليه اسم البيع لمشابهته له في كونه بذل مال في مقابلة العوض سلمنا لكن يصرف فيه البيع الى بيع المذكى **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز ان ياكل الميتة الا اذا خاف تلف النفس فاذا خاف منها ذلك اكل منها ما يمسك رمقه ولا يمتلئ منه والباغي الذي يبغي الصيد بطرا ولهوا والعادي الذي يخرج لقطع الطريق لا يحل لهما اكل الميتة وان اضطرا اليه وتبعه ابن البراج وقال في المبسوط انها حلال للمضطر ولمن هو في معناه وهو من يخاف المرض ان ترك اكلها او كان ماشيا في سفر متى لم ياكل ضعف وانقطع عن الرفقة فانه يحل له اكلها وقال ابن حمزة المضطر من يخاف التلف وما هو في حكم التالف وهو اربعة اشياء المرض بترك الاكل والضعف عن المشي لمسافر ماشيا وعن الركوب لمسافر راكبا والتعب بالاكل فابيح له قدر ما يمسك به الرمق دون الشبع ما لم يكن باغيا ولا عاديا فالباغي على ثلاثة اوجه من خرج على امام عادل او طلب الصيد لهوا وبطرا والعادي من يقطع الطريق وقال ابن ادريس لا يجوز ان ياكل الميتة الا اذا خاف تلف النفس فاذا خاف ذلك اكل منها ما يمسك به رمقه وهو بقية الحيوة ولا يجوز له الامتلاء منها والباغي الذي يبغي الصيد بطرا ولهوا

وقال بعض اصحابنا الباغي هو الذي يبغي على امام المسلمين والعادي الذي يقطع الطريق لم يحل لهما اكل الميتة وان اضطرا اليها لقوله تعالى فمن اضطر غير باغ ولا عاد والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية لدلالة الاية عليه وقد روى الشيخ عن عبد العظيم بن عبد الله الحسني عن ابي جعفر الجواد عليه السلام الى ان قال فقلت يا ابن رسول الله متى يحل للمضطر الميتة فقال حدثني ابي عن ابيه عن اباءه عليهم السلام ان رسول الله صلى الله عليه واله سئل فقيل يا رسول الله انا نكون بارض فيصيبنا المخمصة فمتى تحل لنا الميتة قال ما لم تصطبحوا او تغتبقوا او تحتفوا بقلا فشانكم بهذا قال عبد العظيم فقلت له يا ابن رسول الله فما معنى قوله عز وجل فمن اضطر غير باغ ولا عاد فقال العادي السارق والباغي الذي يبغي الصيد بطرا ولهوا لا ليعود به على عياله ليس لهما ان يأكلا الميتة اذا اضطرا اليها فهي حرام عليهما وليس لهما ان يقصرا في صوم ولا في صلوة في سفر مسألة قال شيخنا المفيد ويؤكل من بيض السمك ما كان خشنا ويجتنب منه الاملس والمنماع وقال سلار وبيض السمك على ضربين خشن واملس فالاول حل والثاني حرام وكذا قال ابن حمزة وقال ابن ادريس قد ذهب بعض اصحابنا الى ان بيض السمك ما كان منه خشنا فانه يؤكل ويجتنب الاملس والمنماع ولا دليل على صحة هذا القول من كتاب ولا سنة ولا اجماع ولا خلاف ان جميع ما في بطن السمك طاهر ولو كان ذلك صحيحا لما حللت الصحناة والمعتمد الاباحة لعموم قوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه ولم يبلغنا في الاحاديث المعول عليها ما ينافي هذا العموم فوجب المصير اليه مسألة قال الشيخ في النهاية شعر الخنزير لا يجوز استعماله مع الاختيار فان اضطر الى استعماله فليستعمل منه ما لم يكن بقي دسم ويغسل يده عند حضور الصلوة وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس شعر الخنزير لا يجوز للانسان استعماله مع الاختيار وعلى الصحيح من اقوال اصحابنا وان كان قد ذهب منهم قوم الى جواز استعماله مع الاختيار على الصحيح من اقوال اصحابنا وان كان قد ذهب منهم قوم الى جواز استعماله وتمسك بانه لا تحله الحيوة الا ان اخبارنا متواترة عن الائمة الاطهار بتحريم استعماله والاحتياط يقتضي تحريم ذلك فان اضطر الى استعماله فليستعمل منه ما لم يكن فيه دسم بان يتركه في فخار ويجعله في النار فاذا ذهب دسمه استعمله عند الضرورة والحاجة اليه ويغسل يده عند حضور الصلوة على ما وردت الاخبار بذلك وهو موافق لما افتى به شيخنا رحمه الله والمعتمد جواز استعماله مطلقا ونجاسته لا تمنع الانتفاع به لما فيه من المنفعة العاجلة الخالية من ضرر عاجل او اجل فيكون سائغا عملا بالاصل السالم عن معارضة دليل عقلي او نقلي في ذلك وقد روى الشيخ رحمه الله عن برد الاسكاف عن الصادق عليه السلام قال قلت له اني رجل خراز لا يستقيم عملنا الا بشعر الخنزير نخرز به قال خذ منه وبره فاجعلها في فخارة ثم اوقد تحتها حتى يذهب دسمه ثم اعمل به وعن برد عن الصادق عليه السلام قال قلت له جعلت فداك انا نعمل بشعر الخنزير فربما نسي الرجل فصلى وفي يده شيء منه قال لا ينبغي له ان يصلي وفي يده منه شيء وقال خذوه فاغسلوه فما كان له دسم فلا تعملوا به وما لم يكن له دسم فاعملوا به واغسلوا ايديكم منه وعن سليمان الاسكاف عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شعر الخنزير نخرز به قال لا بأس به ولكن يغسل يده اذا اراد ان يصلي واما القول بطهارته فقد ذهب اليه سيدنا المرتضى وقد تقدم البحث فيه مسألة قال الشيخ في النهاية ويجوز ان يعمل من جلود الميتة دلو يستقى به الماء لغير الوضوء والصلوة والشرب وتجنبه افضل وجعله ابن ادريس رواية وقال ابن حمزة جلود الميتة لا يجوز استعمالها ولا التصرف فيها وقال ابن البراج وان كان جلد ميتة لم يجز استعماله على وجه من الوجوه لا قبل الدباغ ولا بعده ثم قال ولا يجوز ان يعمل دلو من جلود الميتة ولا استعماله في الماء وقد ذكر جواز ذلك فيما عدا الشرب والطهارة والاحوط ترك استعماله في ذلك وفي غيره وهو الاقرب لنا قوله تعالى حرمت عليكم الميتة وتحريم الاعيان غير ممكن والاقرب مجازا اليها جميع المنافع والتصرفات فيحمل عليه والاخبار الدالة على المنع من استعمال جلد الميتة واحتج الشيخ بالاصل وهو ممنوع للخروج عنه بالاية تنبيه قال الصدوق في المقنع ولا بأس ان يجعل جلد الخنزير دلوا يستقى به الماء وهو مشكل لانه لا يقع عليه الذكوة فهو جلد ميتة فيندرج تحت النهي مسألة قال الشيخ في النهاية جلد ما يؤكل لحمه مع التذكية يجوز استعماله قبل الدباغ وبعده وما لم يذك لا يجوز استعماله قبل الدباغ ولا بعده وما لا يؤكل لحمه ضربان ضرب منه لا يجوز استعماله لا قبل الذكوة ولا بعدها دبغ او لم يدبغ وهو جلد الكلب والخنزير والثاني يجوز استعماله اذا ذكي ودبغ الا في الصلوة وهي جلود السباع كلها مثل النمر والذئب والفهد والسبع والسمور والسنجاب والارنب وما اشبه ذلك من السباع والبهائم وقد رويت رخصة في جواز الصلوة في السمور والسنجاب والفنك والاصل ما قدمناه وقال المفيد ولا يؤكل الارنب فانه مسخ نجس وهو يعطي نجاسة المسوخ وقال الشيخ في الخلاف الحيوان ضربان طاهر ونجس فالطاهر النعم بلا خلاف وما جرى مجراها بلا خلاف من البهائم والصيد والنجس الكلب والخنزير والمسوخ كلها ثم قال ايضا القرد نجس حرام اكله وهو يدل على انه حكم بنجاسة المسوخ ايضا وقال ابن البراج واما الجلود فان ما كان منها مما يؤكل لحمه وكان مذكى فانه يجوز استعماله في اللباس والصلوة وغير ذلك قبل الدباغ وبعده اذا لم يكن عليه نجاسة ولا اثر دم وان كان ميتة لم يجز استعماله على وجه من الوجوه لا قبل الدباغ ولا بعده وان كان مما لا يؤكل لحمه وكان كلبا او خنزيرا فلا يجوز استعماله لا قبل الذكوة ولا بعدها دبغ او لم يدبغ على كل حال وان كان جلد فهد او نمر او ذئب او ارنب او سبع او ثعلب او سنجاب او سمور او غير ذلك من السباع والبهائم فانه يجوز استعماله اذا كان مذكى ودبغ الا في الصلوة وما كان من هذه الجلود غير مذكى فلا يجوز استعماله وقال ابن حمزة الجلود ثلثة فجلود الميتة لا يجوز استعمالها ولا التصرف فيها وجلد المأكول

في الاطعمة والاشربة

لحمه المذكى ويجوز استعمالها والصلوة فيها والجلود المذكاة من السباع يجوز استعمالها والتصرف فيها بالبيع والشراء دون الصلوة اذا كانت مدبوغة وجلود غير السباع مما لا يؤكل لحمه فهي في حكم الميتة على كل حال والمعتمد ان جلد كل نجس العين لا يجوز استعماله ولا يقبل الذكوة وكذا جلد الانسان وما عداه من السباع وغيرها فانه يجوز استعماله في غير الصلوة مع التذكية والدباغ وما يؤكل لحمه يجوز الصلوة في جلده مع التذكية هذا هو المشهور الذي استقر المذهب عليه وقد سلف

الفصل الخامس في الاطعمة والاشربة

مسئلة قال الشيخ في النهاية القدر اذا كانت تغلي على النار فان حصل فيها شيء من الدم وكان قليلا ثم غلى جاز اكل ما فيها لان النار تحيل الدم وان كان كثيرا لم يجز اكل ما وقع فيها اعتبر الشيخ الغلية ولم يعتبرها شيخنا المفيد فقال وان وقع دم في قدر وتغلي على النار جاز اكل ما هو فيها بعد زوال عين الدم وتفرقها بالنار وان لم يزل عين الدم منها لم ما خالطه الدم وحل منها ما امكن غسله بالماء ولم يعتبر القلة وكذا سلار وابو الصلاح الحلبي القول بتحريم كل طعام شيب بشيء من المحرمات او النجاسات وقال ابن البراج فان وقع فيها دم وكان قليلا وغلى جاز اكل ما فيها بعد ان تغلي فان كان كثيرا لم يجز اكل شيء منها وقيل ان هذا انما جاز في الدم بغير غسل اللحم لان النار تحيل الدم ولان اللحم لا يكاد يعرى منه وقد جاز اكله بعد الغسل مع انه كذلك قال والاحوط عندي في الوجهين جميعا ان لا يؤكل من ذلك شيء وقال ابن ادريس ما ذكره شيخنا في نهايته رواية شاذة مخالفة لاصول المذهب اوردها في كتابه ايرادا لا اعتقادا ولا يرجع عن الادلة القاهرة بمثلها وقوله ان كان قليلا ثم غلى جاز اكل ما فيها لان النار تحيل الدم قول عجيب فيه ان النار احالته المايع الذي وقع فيه اليسير قد نجسه وقت وقوعه فيه والنار لعمري ما اذهبت جميع المرق وما عهدنا ولا ذهب احد من اصحابنا الى ان المايع النجس بالغليان يطهر الا ما خرج بالدليل من العصير اذا ذهب بالنار والغليان ثلثاه فقد طهر وحل الباقي والمعتمد انه لا يحل اكل اللحم والتوابل حتى يغسل **لنا** انه نجس بملاقاة النجاسة له فلا يطهر بدون الغسل كغيره من الاعيان النجسة بالمجاورة **احتج** الشيخ بما رواه سعيد الاعرج عن الصادق عليه السلم قال سألته عن قدر فيها جزور وقع فيها قدر اوقية من الدم ايؤكل قال نعم فان النار تأكل الدم وعن زكريا بن ادم قال سألت الرضا عليه السلم عن قطرة خمر او نبيذ مسكر قطرت في قدر فيه لحم ومرق كثير قال يهراق المرق او يطعمه اهل الذمة او الكلاب واللحم اغسله وكله قلت فان قطر فيه الدم قال الدم تأكله النار ان شاء الله و الجواب حمل الدم على ما ليس بنجس كدم السمك وشبهه ومنع صحة السند فان سعيد الاعرج لا اعرف حاله والاحتجاج به يتوقف على معرفة عدالته وفي طريق الثاني محمد بن موسى فان كان هو ابن عيسى ابو جعفر السمان فقد طعن القميون فيه وتكلموا فاكثروا قال ابن الغضائري وقال النجاشي محمد بن موسى بن عيسى ابو جعفر الهمداني السمان ضعفه القميون بالغلو وكان ابن الوليد يقول انه كان يضع الحديث فسقط الاستدلال بالخبرين

مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا كانت القدر تغلي على النار فوقع فيها شيء من الخمر اهريق ما فيها من المرق وغسل اللحم واكل بعد ذلك وقال ابن البراج اذا كانت قدر على نار وهي تغلي فوقع فيها خمر وكان قليلا فانه يهراق ما فيها ويجوز غسل اللحم واكله بعد ذلك فان كان كثيرا فانه يهراق ما فيها ولا يؤكل شيء منه والاحوط في الوجهين جميعا ان لا يؤكل من ذلك شيء على وجه والمعتمد ما قاله الشيخ **لنا** انه محل قابل للتطهير بالغسل فيطهر بفعله ويزول المانع من تناوله حينئذ وما تقدم في الخبر الثاني الذي ذكرناه في المسئلة السابقة **احتج** بمفهوم قول السائل عن قطرة خمر او نبيذ مسكر والجواب لان المفهوم ضعيف

مسئلة الدهن اذا وقعت فيه نجاسة جاز الاستصباح به تحت السماء ولا يجوز الاستصباح به تحت الظلال قاله الشيخان وابن البراج وقال الشيخ في الخلاف اذا جاز الاستصباح به فان دخانه يكون طاهرا ولا يكون نجسا لان الاصل الطهارة وبراءة الذمة والحكم بالنجاسة يشغل الذمة ويحتاج الى دليل وقال في المبسوط والادهان اذا ماتت فيها فارة تنجس ويجوز عندنا وعند جماعة الاستصباح به في السراج ولا يؤكل ولا ينتفع به الا في الاستصباح وفيه خلاف وروى اصحابنا انه يستصبح به تحت السماء دون السقف وهذا يدل على ان دخانه نجس غير ان عندي ان هذا مكروه فاما دخانه ودخان كل نجس من العذرة وجلود الميتة لان السرجين والبعر وعظام الميتة عندنا ليس بنجس واما ما يقطع بنجاسته قال قوم دخانه نجس هو الذي دل عليه الخبر الذي قدمناه من رواية اصحابنا وقال اخرون وهو الاقوى انه ليس بنجس وابن الجنيد اطلق وقال وان مات في مايع لم يؤكل وانتفع به استصباح وقال ابن ادريس يجوز الاستصباح به تحت السماء ولا يجوز الاستصباح به تحت الظلال لا لان دخانه نجس بل تعبدا لان دخان الاعيان النجسة ورمادها طاهر عندنا بغير خلاف بيننا ثم نقل كلام شيخنا في المبسوط ثم قال ما ذهب احد من اصحابنا الى ان الاستصباح به تحت الظلال مكروه بل محظور بغير خلاف بينهم وشيخنا ابو جعفر محجوج بقوله في جميع كتبه الا ما ذكره هنا فالاخذ بقوله وقول اصحابنا اولى من الاخذ بقوله المفرد عن قول اصحابنا وهذا الرد على شيخنا جهل منه وعدم معرفة فان الشيخ رحمه الله اعرف باقوال علمائنا والمسائل الاجماعية والخلافية والروايات الواردة هنا في التهذيب مطلقة غير مقيدة بالسماء وروى الشيخ في الصحيح عن معوية بن وهب عن الصادق عليه السلم قال قلت له جرذ مات في سمن او زيت او عسل فقال اما السمن والعسل فيؤخذ الجرذ وما حوله والزيت يستصبح به وقال في بيع ذلك الزيت تبيعه وتبينه لمن اشتراه ليستصبح به وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلم قال اذا وقعت الفارة في السمن فماتت فان كان جامدا فالقها وما يليها وكل ما بقي وان كان ذائبا فلا تأكله

واستصبح به والزيت مثل ذلك وكذا ما في الاحاديث اذا عرفت هذا فنقول لا استبعاد فيما قاله شيخنا في المبسوط من نجاسة دخان الدهن النجس لبعد استحالته كله بل ولا بد ان يتصاعد من اجزائه قبل احالة النار لها بسبب السخونة المكتسبة من النار الى ان تلقى الظلال فيتأثر بنجاسته ولهذا منعوا من الاستصباح به تحت الظلال فان ثبوت هذا القيد مع طهارته مما لا يجتمعان لكن الاولى الجواز مطلقا للاحاديث ما لم يعلم او يظن بقاء شيء من اعيان الدهن فلا يجوز الاستصباح به تحت الظلال **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا يجوز استعمال اواني شرب المسكر الا بعد ان يغسل بالماء ثلث مرات وتجفف وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس ليس على وجوب التجفيف دليل من كتاب ولا سنة ولا اجماع واما الثلث مرات فمعظم اصحابنا يوجبه وبعضهم لا يرى ولا يراعي عددا في الغسل الا في الولوغ خاصة وروي رواية انها يغسل سبع مرات و قول الشيخ ليس بعيدا من الصواب لان الماء الذي يغسل به النجاسة نجس بعد انفصاله عن المحل فاعتبر التجفيف ان كان الوجه ما قاله ابن ادريس اواني الذهب والفضة يحرم الاكل والشرب فيها اجماعا للرجال والنساء ولا يحرم الماكول ونقل ابن ادريس عن شيخنا المفيد في بعض كلامه تحريم الماكول ولم اظفر به نعم كلام ابي الصلاح يوهمه والمعتمد الاول للاصل **مسألة** قال الشيخ في النهاية يكره ان يدعو الانسان احدا من الكفار الى طعامه فيأكل معه فاذا دعاه فليأمره بغسل يديه ثم يأكل معه ان شاء وقال شيخنا المفيد لا يجوز مواكلة المجوس وقال ابن البراج لا يجوز الاكل والشرب مع الكفار وقال ابن ادريس قول شيخنا في النهاية رواية شاذة اوردها شيخنا في النهاية رواية شاذة اوردها شيخنا في نهايته ايرادا لا اعتقادا وهذه الرواية لا يلتفت اليها ولا يعرج عليها لانها مخالفة لاصول المذهب لانا قد بينا بغير خلاف بيننا ان سؤر الكفار نجس ينجس المائع بمباشرته وايضا الاجماع على خلافها قال السيد المرتضى في انتصاره مما انفردت به الامامية ان كل طعام عالجه الكفار من اليهود والنصارى وغيرهم ممن ثبت كفرهم بدليل قاطع فهو حرام لا يجوز اكله ولا الانتفاع به وخالف باقي الفقهاء في ذلك والمعتمد ما اختاره ابن ادريس **لنا** انهم انجاس فينجس ما باشروه برطوبة من الاطعمة وما رواه علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سألته عن مواكلة المجوسي في قصعة واحدة وارقد معه على فراش واحد واصافحه فقال لا وسأل هرون بن خارجة الصادق عليه السلام فقال اني اخالط المجوس فآكل من طعامهم فقال لا احتج الشيخ بما رواه عيص بن القاسم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن مواكلة اليهود والنصارى فقال لا بأس اذا كان من طعامك وسألته عن مواكلة المجوسي فقال اذا توضأ فلا بأس والجواب الحمل على ما اذا كان الطعام مما لا ينفعل بالملاقاة كالفواكه اليابسة والثمار كذلك والحبوب لما رواه سماعة انه سأل الصادق عليه السلام عن طعام اهل الكتاب ما يحل منه قال الحبوب **مسألة** اكل الطين حرام الا اليسير من طين قبر الحسين عليه السلام للاستشفاء به قال ابن ادريس ولا يجوز الاكثار منه ولا الافطار عليه يوم عيد الفطر على ما ذهب اليه شيخنا في مصباحه الا انه عاد عنه في نهايته فانه قال ولا يجوز اكل شيء من الطين على اختلاف اجناسه الا طين قبر الحسين عليه السلام فانه يجوز ان يؤكل منه اليسير للاستشفاء به وهو قول ابن ادريس لا بأس به لعموم النهي عن اكل الطين مطلقا قال الشيخ في النهاية لا بأس ان يأكل من بيت من ذكره الله تعالى في قوله ليس عليكم جناح ان تأكلوا الآية بغير اذنه ولا يجوز ان يحمل منه شيء ولا افساده وقال ابن ادريس لا بأس ان يأكل الانسان من بيت من ذكره الله تعالى في قوله ليس عليكم جناح ان تأكلوا الآية بغير اذنه اذا دخل البيت بالخصوص سواء كان الماكول مما يخشى عليه الفساد او لا يخشى ذلك عليه ما لم ينهه عن الاكل وذهب بعض اصحابنا الى انه لا يأكل الا ما يخشى عليه الفساد قال والاول هو الظاهر والمعتمد قول الشيخ لاطلاق الروايات الدالة على جواز الاكل من غير اشتراط اذن الدخول نعم يكفي البناء على الظاهر من حسن ظنه به ولا يشترط الاذن نطقا حينئذ واما تخصيص ما يخشى عليه الفساد بالجواز كما نقل عن بعض اصحابنا فلا دليل عليه فالاولى العمل بالاطلاق في الاذن **مسألة** قال الشيخ في النهاية ولا بأس ان يستشفى بابوال الابل وقال السيد المرتضى مما ظن انفراد الامامية به القول بتحليل شرب ابوال الابل وكل ما اكل لحمه من البهائم اما للتداوي او غيره واستدل بالاجماع وباصالة الاباحة فانه يؤكل او يشرب وقال ابن الجنيد ولا بأس بشرب بول ما اكل لحمه وما يتولد من غير لقاح وقال ابن ادريس لا بأس بشرب ابوال الابل وكل ما اكل لحمه من البهائم اما للتداوي او غيره وذكر الشيخ للابل ليس دليلا على ان غيرها لا يجوز الاستشفاء به ولا يجوز شربه لانا بلا خلاف بيننا ان ابوال ما يؤكل لحمه طاهرة غير نجسة وهذا الكلام يعطي تجويز شرب ابوال كل ماكول اللحم للاستشفاء وغيره وقال ابن حمزة لا يجوز شرب دماء الحيوانات ولا ابوالها اجماعا الا ابوال الابل فانه يجوز شربها للاستشفاء وهو المعتمد **لنا** انها مستخبثة فلا يجوز تناولها كغيرها من الاشياء المستخبثة المحرمة وطهارتها لا يدل على جواز شربها **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا اضطر الى طعام الغير لم يجب على الغير اعطاؤه لاصالة براءة الذمة وتبعه ابن ادريس وقال في المبسوط يجب على صاحب الطعام بذله لقوله عليه السلام من اعان على قتل مسلم ولو بشطر كلمة جاء يوم القيامة مكتوب بين عينيه آيس من رحمة الله وقوله في المبسوط اقوى عندي لما فيه من حفظ نفس الغير مع القدرة عليه وانتفاء الضرر **فرع** قال في المبسوط اذا امتنع صاحب الطعام من بذله الا بازيد من ثمن مثله فان كان المضطر قادرا على قتاله فقاتله فان قتل المضطر كان مظلوما مضمونا وان قتل المالك كان هدرا وان لم يكن قادرا على قتاله او قدر فكره حذرا من اراقة الدماء فان قدر على ان يحتال عليه ويشتريه منه بعقد فاسد حتى لا يلزمه الا ثمن مثله فعله فان لم يقدر الا على العقد الصحيح فاشتراه

باكثر من ثمن مثله قال قوم يلزمه الثمن لانه باختياره بذل وقال آخرون لا يلزمه الزيادة على ثمن المثل لانه مضطر الى بذلها فكان كالمكره عليها وهو الاقوى عندنا والمعتمد ان نقول ان تمكن المضطر من شرائه بثمن يقدر عليه وجب عليه الشراء سواء كان اكثر من ثمن المثل او لا لاندفاع الضرورة حينئذ بالقدرة على الثمن وان لم يتمكن كان له القتال كما قاله الشيخ رحمه الله **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا اضطر المحرم الى اكل الميتة والصيد اكل الصيد وفداه ولا ياكل الميتة فان لم يتمكن من الفداء جاز له ان ياكل الميتة واطلق وقال في المبسوط اذا وجد المضطر ميتة وصيدا حيا وهو محرم فعندنا ياكل الميتة لانه ان ذبح الصيد كان حكمه حكم الميتة وان وجد مذبوحا اكل الصيد وفداه ولا يؤكل الميتة وقال بعضهم ياكل الميتة بكل حال وقال آخرون ياكل الصيد ويذبحه ويفديه وقال في الخلاف اذا وجد المضطر ميتة وصيدا حيا وهو محرم اختلفت احاديث اصحابنا فيها على وجهين احدهما انه ياكل الصيد ويفدي ولا ياكل الميتة والوجه الاخر ياكل الميتة ثم قال دليلنا على ذلك ان الصيد اذا قتله واكله فيكون اكلا من ما له طيبا وايضا اكثر اصحابنا على ذلك اكثر رواياتهم واذا قلنا بالرواية الاخرى وهو الاصح عندي ان الصيد ان كان حيا فذبحه المحرم كان حكمه حكم الميتة ويلزمه الفداء فان اكل الميتة اولى من غير ان يلزمه فداء والرواية الاخرى نحملها على من وجد الصيد مذبوحا فان الاولى ان ياكله ويفدي ولا ياكل الميتة وابن ادريس اختار التفصيل الذي ذكره في الخلاف ولا باس به وقد تقدم البحث في ذلك **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا اضطر الى شرب الخمر للعطش او الجوع او التداوي فالظاهر انه لا يبيحها اصلا وقد روي انه يجوز عند الاضطرار الى الشرب ان يشرب فاما الاكل والتداوي فلا وبهذا التفصيل قال اصحاب الشافعي وقال الثوري وابو حنيفة تحل للمضطر الى الطعام والشراب تحل للتداوي به ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم وايضا طريقة الاحتياط يقتضي ذلك وايضا تحريم الخمر معلوم ضرورة واباحتها في موضع يحتاج الى دليل وما قلناه مجمع عليه وليس على ما قالوه دليل وقال في المبسوط ان وجد المضطر بولا وخمرا شرب البول دون الخمر لان البول لا يسكر ولا حد في شربه فان لم يجد المضطر الا الخمر فالمنصوص لاصحابنا انه لا سبيل لاحد الى شربها واء كان مضطرا الى الاكل والشرب والتداوي به وبه قال جماعة وقال بعضهم ان كانت الضرورة العطش حل له شربها ليدفع العطش عن نفسه وقال بعضهم يحل للمضطر الى الطعام والشراب يحل التداوي بها ويجوز على ما روي في بعض اخبارنا عند الضرورة التداوي به للعين دون الشرب وقال ابن البراج ومن خاف على نفسه من العطش جاز له ان يشرب من الخمر او المسكر مقدار ما يمسك رمقه واذا كان في الدواء شيء من المسكر لم يجز التداوي به الا ان لا يكون له عنه مندوحة والاحوط تركه وقال ابن ادريس اذا اضطر الى شرب الخمر للعطش فله شربه فان اضطر اليه للتداوي او الجوع فلا يجوز له تناوله بحال لا للتداوي ولا لغيرها لما روي انه ما جعل شفاء في محرم ثم قال في باب الاشربة قال شيخنا في نهايته لا يجوز ان يتداوى بشيء من الادوية وفيها شيء مسكر وله عنه مندوحة فان اضطر الى ذلك جاز ان يتداوى به للعين ولا يجوز شربه الا عند خوفه من العطش قال وقد قلنا انه لا يجوز التداوي للعين ولا لغيرها وانما هذا خبر واحد من شواذ اخبار الاحاد اورده ايرادا لا اعتقادا او رجع عنه في مسائل خلافه حتى انه حرم شربها عند الضرورة من العطش وكذا في مبسوطه ثم قال والذي يقوى في نفسي ما ذكره في النهاية ولا ادفع جوازه للمضطر الى كل ما يكون فيه الخمر خوفا من تلف نفسه لقوله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة فادلة العقول توجبه وهذا يدل على اضطرابه والمعتمد جواز شربه عند خوف التلف النفس من العطش والمرض اذا اندفعا به كما اختاره ابن البراج **لنا** ان اباحة الميتة والدم المسفوح ولحم الخنزير للمضطر يستلزم اباحة كل ما حرم تناوله لان تحريمها افحش فاباحته يستلزم اباحة الادون احتج الشيخ بما رواه عمر بن اذينه في الحسن قال كتبت الى الصادق عليه السلم اساله عن رجل تبعث له الدواء من ريح البواسير فليشربه بقدر سكرجة من نبيذ صلب ليس يريد به اللذة انما يريد به الدواء فقال لا ولا جرعة وقال ان الله عز وجل لم يجعل في شيء مما حرم دواء ولا شفاء وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال سالته عن دواء عجن بالخمر فقال لا والله ما احب ان انظر اليه فكيف اتداوى به انه بمنزلة شحم الخنزير يرون اناسا يتداوون به وعن معوية بن عمار قال سال رجل الصادق عليه السلم عن الخمر يكتحل منها فقال ابو عبد الله الصادق عليه السلم ما جعل الله في حرام شفاء وعن الصادق عليه السلم قال من اكتحل بميل من مسكر كحله الله بميل من نار والجواب الحمل على طلب الصحة لا على طلب السلامة ونحن انما نسوغ شربه في طلب السلامة بحيث لو لم يشربه او يتداوى به حصل التلف اما في طلب العافية فلا واما الاكتحال فانه يجوز عند الضرورة لما رواه هرون بن حمزة الغنوي عن الصادق عليه السلم في رجل اشتكى عينيه فبعث له كحل يعجن بالخمر فقال هو خبيث بمنزلة الميتة فان كان مضطرا فليكتحل به **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا مر الرجل بحايط غيره وبثمرته جاز له ان ياكل منها ولا يحمل منها شيئا يحمله معه لاجماع الفرقة وفي المبسوط اذا مر الرجل بحايط غيره حل له الاكل من غير ضرورة ولا يجوز له حمله وعند المخالف لا يجوز من غير ضرورة وقال بعض اصحاب الحديث ينادي ثلثا فان اجابوه والا دخل واكل ولم يتخذ خبئة وهذا قريب مما قلناه وفي النهاية اذا مر الانسان بشيء من الفواكه جاز له ان ياكل منها مقدار كفايته من غير افساد ولا يجوز له ان يحمل منها شيئا معه الا باذن صاحبه وقال الصدوق واذا مررت ببساتين فلا باس ان تاكل من ثمارها ولا تحمل معك منها شيئا وقال ابن الجنيد واذا اجتاز الرجل بالبستان والماشية فليناد ثلثا صاحبها و

يستاذنه فان اجابه والا فليمض وليأكل ويحلب ليشرب ولا يحمل ولا يفعل ذلك الا عند الضرورة احوط وان امكنه ودية قيمة ما اكله على
صاحب الثمرة واللبن كان احوط ايضاً وهذا اذا كانت الثمار في شجرها او على سوقها واللبن في ضروع الماشية فان جناها وحلبها مالكها
او احرزها لم يستحب لاحد تناول شيء منها الا بعد اذن مالكها او يكون الحال منبسطاً ان لم يتناول ذلك وقال ابن البراج واذا
اجتاز الانسان بشجر الفواكه جاز له ان يأكل منها من غير افساد لشيء من ذلك ولا يجوز له ان يحمل منها شيئاً الا بامر صاحبها وقال ابن
ادريس اذا مر الانسان بحائط غيره يعني ببستانه وثمرته جاز له ان يأكل منها سواء كان في حال ضرورة او حال اختيار ولا يأخذ منها شيئاً
يحمله معه ما لم ينهه صاحبه عن الدخول والاكل فان نهاه عن الاكل والدخول فلا يجوز له الاكل والدخول واستدل الشيخ رحمه الله
على الجواز بحديثين مرسلين احدهما رواه الحسين بن سعيد عن داود عن بعض اصحابنا عن محمد بن مروان عن الصادق عليه السلام
قال قلت له امر بالثمرة فآكل منها قال كل ولا تحمل قلت جعلت فداك ان التجار قد اشتروها ونقدوا اموالهم قال اشتروا ما ليس لهم
والثاني رواه الحسين بن سعيد عن ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يمر بالنخل والبستان والثمرة
أيجوز له ان يأكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة او غير ضرورة قال لا بأس وهذه الرواية الثانية وان كانت مرسلة الا ان
مراسيل ابن ابي عمير يعمل عليها حيث لم يرسل الا عن ثقة واما المنع فقد رواه الحسن بن علي بن يقطين في الصحيح قال سألت ابا الحسن عليه
السلام عن الرجل يمر بالثمرة من الزرع والنخل والكرم والشجر والمباطخ وغير ذلك من الثمر أيحل له ان يتناول منه شيئاً ويأكل بغير اذن صاحبه
وكيف حاله ان نهاه صاحب الثمرة او امره القيم وليس له وكم الحد الذي يسعه ان يتناول منه قال لا يحل له ان يأخذ شيئاً قال الشيخ هذا
يحمل ارادة الكراهة بالنهي لان الاولى والافضل تجنب ذلك وان لم يكن محظوراً او الحمل على ما يحمل معه فان ذلك لا يجوز على حال و
انما ابيح له ان يأكل منه في الحال وقد روى الشيخ في كتاب المكاسب عن مروك بن عبيد عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال قلت
له يمر على قراح الزرع يأخذ منه السنبلة قال لا قلت اي شيء سنبلة قال لو كان كل من يمر يأخذ سنبلة كان لا يبقى شيء وهذا الحديث — الرجل يمر
ايضاً مرسل وبالجملة فنحن في هذه المسألة من المتوقفين **مسألة** قال الشيخ في النهاية يكره الاستسلاف في العصير فانه لا يؤمن
ان يطلبه صاحبه ويكون قد تغير الى حال الخمر بل ينبغي ان يبيعه يداً بيد وان كان لو فعل ذلك لم يكن محظوراً وقال ابن ادريس ما
ذكره شيخنا فيه نظر لان السلف لا يكون الا في الذمة فسواء تغير ما عنده الى حال الخمر او لم يتغير فانه يلزمه تسليم ما في ذمته اليه من اي — ولا يكون في العين فاذا كان في الذمة م
موضع كان فلا ارى للكراهة وجهاً وانما هذا اللفظ خبر اورده ايراداً وكلام الشيخ جيد لامكان ان يريد بيع عين شخصية ليسلمها
اليه في وقت معين واطلق عليه اسم السلم مجازاً او يحمل على الحقيقة وجاز ان يغلب وعليه عند الاجل لانقلابه او اكثره خمراً **مسألة**
قال الشيخ في النهاية يكره ان يسقى شيء من الدواب البهائم الخمر او المسكر وكذا قال ابن ادريس وقال ابن البراج لا يجوز ان يسقى شيء من البهائم
والاطفال شيئاً من الخمر او المسكر والمعتمد قول الشيخ **لنا** الاصل عدم التحريم اذ لا تكليف على الدواب البهائم فلا تحريم يتناول يتعلق
بها ولا بصاحبها حيث لم يشربها وانما كان مكروهاً لما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن البهيمة البقرة وغيرها تسقى
او تطعم ما لا يحل للمسلم اكله او شربه ايكره ذلك قال نعم يكره ذلك **مسألة** قال الشيخ في النهاية واواني الخمر ما كان من الخشب
او القرع وما اشبههما لم يجز استعمالها في شيء من المائعات حسب ما قدمناه وما كان من صفر او زجاج او جرار خضر او خزف جاز استعمالها اذا غسل
بالماء ثلث مرات حسب ما قدمناه وينبغي ان يدلك ذلك في حال الغسل وقال في المبسوط واواني الخمر ما كان قرعاً او خشباً منقوراً روى
اصحابنا انه لا يجوز استعمالها بحال وانه لا يطهر وما كان مقيراً او مدهوناً من الجرار الخضر او خزفاً فانه يطهر اذا غسل سبع مرات حسب ما قدمناه
وعندي ان الاول محمول على ضرب من التغليظ والكراهية دون الحظر وقال ابن ادريس الذي قواه الشيخ هو الذي يقوى عندي والمعتمد
عندنا ايضاً ذلك وقد سبق **مسألة** قال الشيخ في النهاية واذا وقع شيء من الخمر في الخل لم يجز استعماله الا بعد ان يصير ذلك الخمر خلاً
وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ترك العمل بهذه الرواية الشاذة ولا يلتفت اليها لانها مخالفة للادلة مضادة للاجماع
لان الخل بعد وقوع قليل الخمر في الخل صار الخل نجساً بالاجماع ولا دلالة على طهارته بعد ذلك ولا اجماع لانه ليس له حال ينقلب اليها ولا
يتعدى طهارة ذلك الخمر المنفرد واستحالته وانقلابه الى الخل الواقع فيه قليل الخمر المخالط به الذي حصل الاجماع على نجاسته وهذه
الرواية الشاذة موافقة لمذهب ابي حنيفة فان صحت حملت على التقية ويدل عليه قول السيد المرتضى في انتصاره وعند الامامية اذا
انقلبت الخمر خلاً بنفسها او بفعل آدمي اذا طرح فيها ما ينقلب به الى الخل حلت وخالف الشافعي ومالك في ذلك وابو حنيفة يوافق الامامية
فيما حكيناه الا انه يزيد عليهم فيقول فيمن القى خمراً في خل فغلب عليها حتى لا يوجد طعم الخمر انه بذلك يحل وعند الامامية ان ذلك لا
يجوز ومتى لا ينقلب الخمر الى الخل لم يحل فكانهم انفردوا من ابي حنيفة بانهم امتنعوا مما اجازه على بعض الوجوه وان وافقوه على انقلاب الخمر الى
الخل فجاز لذلك ذكر هذه المسألة في الانفرادات دليلنا بعد الاجماع ان التحريم انما يتناول ما هو خمر وما انقلب خلاً فقد خرج من ان يكون
خمراً وانه لا خلاف في اباحة الخل واسم الخل يتناول ما هو على صفة مخصوصة ولا فرق بين اسباب حصولها عليها ويقال لاصحاب ابي

حنيفه اى فرق بين غلبة الخل على الخمر فى تحليلها وبين غلبة الماء غلبة الخلاء عليها او غيره من المايعات والجامدات حتى لا يوجد لها طعم ولا رايحة فان فرقوا بان الخمر ينقلب الى الخل ولا ينقلب الى غيره من المايعات والجامدات قلنا كلامنا فيهما على الانقلاب الخمر اذا القيت فى الخل الكثير فما انقلبت فى الحال الى الخل بل عينها باقية وكذلك هى فى الماء فما الفرق بين ان نلقى فيما يجوز ان ينقلب اليه وبين ما لا ينقلب اليه اذا كانت فى الحال موجودة لم تنقلب هذا الكلام من السيد يدل على ما قلناه واعلم ان قول الشيخ ليس بعيدا من الصواب لان انقلاب الخمر الى الخل يدل على تمامية استعداد انقلاب تلك الخمر الى الخل والمزاج واحد بل استعداد الملقى فى الخل لصيرورته خلا اتم ولكن لا يعلم لامتزاجه بغيره فاذا انقلب الاصل الماخوذ منه علم انقلابه ايضا ونجاسة الخل تابعة للخمرية وقد زالت فزول النجاسة عنه كما فى الخمر اذا انقلبت وقد نبه شيخنا ابو على بن الجنيد فقال فاما اذا اخذ انسان خمرا ثم صب عليه خلا فانه يحرم عليه شربه والاصطباغ به فى الوقت ما لم يمض عليه وقت ينقل فى مثله العين من التحليل الى التحريم او من التحريم الى التحليل وقول السيد المرتضى لا ينافى طهارته بعد انقلاب الاصل

الفصل السادس في اللواحق

مسئلة المشهور عند علمائنا ان ما يقتله غير الكلب من السباع لا يحل سواء كان معلما او لا سمى مرسله او لا وقال ابن ابى عقيل لا يصطاد مما احل الله عز وجل فانه يصطاد باربعة اشياء سباع معلمة مثل الكلب وما اشبهه من الفهد والنمر وغير ذلك وطير مكلب كالبازى والصقر وما اشبههما وسهم يرسل وحجر يرمى كالبندق وغيره من الحجارة فاما ما اصطاد الكلب وما اشكله من السباع فانه يؤكل قتيل صيده واد رك صاحبه ذكاته اكل منه او لم يأكل منه اذا كان المرسل قد سمى عند ارساله قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية الان وان وافقها فى ذلك قول قوم حكى قديما القول بان الصيد لا يصح الا بالكلاب المعلمة دون الجوارح كلها من الطيور وذوات الاربع كالصقر والبازى والشاهين وما اشبههن من ذوات الاربع كعناق الارض والفهد وما جرى مجراهما ولا يحل عندهم اكل ما قتله غير الكلب المعلم وخالف الفقهاء فى ذلك واجروا اكل ما علم من الجوارح من الطيور وذوات الاربع مجرى الكلب فى هذا الحكم قال وذكر ابو بكر احمد بن على الرازى فى كتابه المعروف باحكام القران عن نافع قال وجدت فى كتاب لعلى بن ابى طالب عليه السلم قال لا يصلح اكل ما قتلته البزاة وروى ابن جريج عن نافع قال قال عبد الله ما امسك من الطير البزاة وغيرها فما ادركت ذكاته فذكه فهو لك والا فلا تطعمه وروى سلمة بن علقمة عن نافع ان عليا عليه السلم كره ما قتلته الصقور وعن مجاهد انه كان يكره صيد الطير ويقول مكلبين انما هى للكلاب خاصة وذكر ابو بكر الرازى ان بعض العلماء حمل مكلبين على الكلاب خاصة وبعضهم حمل ذلك على الكلاب وغيرها ثم استدل السيد بعد اجماع الطائفة بقوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين وهذا نص فى الحكم لانه تعالى قال وما علمتم من الجوارح لدخل فى الكلام كل جارح من ذى ناب وظفر ولما اتى بلفظة مكلبين وهى تخص الكلاب لان المكلب هو صاحب الكلاب بلا خلاف بين اهل اللغة علمنا انه لم يرد بالجوارح جميع ما يستحق هذا الاسم بل الكلاب خاصة كقول القائل ركب القوم بهائمهم مبقرين او محمرين فانه يختص بالبقر والحمير لا يقال نمنع اختصاص مكلبين فى صاحب الكلاب فجاز ان يكون المراد به المضرى الجارح المغرى لم فيدخل فيه المكلب فيدم لانا نقول لا نعرف عن احد من اهل اللغة ان المكلب هو المغرى والمضرى بل يقولون المكلب هو صاحب الكلاب وقد نص عليه صاحب الجمهرة واطال السيد رحمه الله الكلام فى ذلك وقد روى الشيخ فى الصحيح عن ابن ابى عمير عن حماد عن الحلبى عن الصادق عليه السلم قال فى كتاب على صلوات الله عليه انه ما علمتم من الجوارح مكلبين فهى الكلاب وفى الصحيح عن ابى بكر الحضرمى عن الصادق قال سالته عن صيد البزاة والصقور والكلاب والفهد فقال لا تأكل صيد شئ من هذه الا ما ذكيت الا الكلب قلت ان قتله قال كل فان الله تعالى يقول وما علمتم من الجوارح مكلبين فكلوا مما امسكن عليكم واذكروا اسم الله عليه والاخبار فى ذلك اكثر من ان يحصى احتج ابن ابى عقيل بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال ان اصبت معلما او فهدا بعد ان تسمى فكل مما امسك عليك قتل او لم يقتل اكل او لم يأكل فان ادركت صيده وكان فى يدك حيا فذكه فان عجل عليك فمات قبل ان تذكيه فكل وفى الصحيح عن احمد بن محمد قال سالنا ابا الحسن عليه السلم عما قتل الكلب والفهد قال فقال ابو جعفر عليه السلم الكلب والفهد سواء فاذا هو اخذه فامسكه فمات وهو معه فكل فانه امسك عليك فاذا امسكه واكل منه فلا تأكل فانه امسك على نفسه والجواب انه محمول على التقية او الضرورة قال الشيخ وهو حسن

مسئلة قول ابن ابى عقيل وابنى بابويه انه يؤكل صيده اكل منه او لم يأكل ليس مشهورا على اطلاقه لان عند علمائنا انه ان كان معتادا اكل الصيد لم يحل اكل ما يقتله وان كان نادرا جاز لما تقدم ولما رواه رفاعة بن موسى عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الكلب يقتل فقال كل فقلت اكل منه فقال اذا اكل منه فلم يمسك عليك انما امسك على نفسه وقول ابن ابى عقيل وابنى بابويه محمول على ما اذا اكل نادرا اما مع الاعتياد فلا

مسئلة عد ابو الصلاح فى المحرمات ما قطع من الحيوان قبل الذكاة وبعدها قبل ان تجب جنوبها وتبرد بالموت وجعله ميتة والذى ذكره فى المقطوع قبل الذكاة جيد اما المقطوع بعدها فهو فى موضع المنع لنا انه امتثل الامر بالتذكية وقد وجدت احتج بقوله تعالى فاذا وجبت جنوبها والجواب انه مفهوم خرج مخرج الاغلب فلا يكون حجة

مسئلة قال الشيخ يكره اخذ الفراخ من اعشاشهن وقال الصدوق فى المقنع لا يجوز

الفصل السادس في اللواحق

اخذ الفرخ من اوكارها في جبل او بئر او اجمة حتى ينهض فان قصد التحريم صادق المسئلة خلافية **لنا** الاصل عدم التحريم **مسئلة**
المشهور ان الصيد اذا جرح ووقع في الماء لم يؤكل لجواز استناد موته الى الماء لا الى الجرح وقال الصدوق وابوه وان رميته وهي
سهلة ووقع في الماء ومات فكله اذا كان راسه خارجا من الماء وان كان راسه في الماء فلا تأكله ولا باس بهذا التفصيل لانتفاء
الجهة غالبا الى ما فصله ابا في اصحابنا **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف الذكاة لا تقع مجزية الا بقطع اشياء اربعة الحلقوم وهو
مجرى النفس والمري وهو تحت الحلقوم وهو مجرى الطعام والشراب والودجين وهما عرقان محيطان بالحلقوم وقال ابن الجنيد الذي
يستحب في الذكاة قطع الحلقوم وما اكتنفه من الاوداج وايصال القطع الى العظم من غير ان يقربه ولو اتى الى الحلقوم اجزاه لانه قد
اتى من الذكاة بما لا حيوة للحيوان بعده والاخبار الصحاح دلت على قطع الحلقوم والاوداج وروى زيد الشحام في الصحيح عن الصادق
عليه السلم قال سئلته عن رجل لم يكن بحضرته سكين ايذبح بقصبة فقال اذبح بالحجر وبالعظم وبالقصبة والعود اذا لم تصب الحديد اذا قطع
الحلقوم وخرج الدم فلا باس وفي الحسن عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الكاظم عليه السلم قال سالته عن المروة والقصبة والعود يذبح
بها اذا لم يجدوا سكينا قال اذا فرى الاوداج فلا باس بذلك هذا اصح ما وصل الينا في هذا الباب ولا دلالة فيه على قطع ما زاد على
الحلقوم والاوداج **كتاب القضاء وتوابعه** وفيه فصول **الاول** في الاداب **مسئلة** للشيخ قولان في هيئة
جلوس القاضي ففي النهاية يجلس مستدبر القبلة لتكون وجوه الخصم اذا وقفوا بين يديه مستقبلة القبلة وهو اختيار المفيد وابي
الصلاح وسلار وابن حمزة وابن ادريس وقال في المبسوط يكون متوجها الى القبلة لما روي عن النبي صلى الله عليه واله انه قال خير
المجالس ما استقبل به القبلة وتبعه ابن البراج قال وقد ذكر انه يكون ظهره اليها يكون وجوه الخصوم في الاستقبال اليها والاول اظهر
وكلا القولين عندي جائز **مسئلة** قال الشيخان انه يخرج الى المسجد الاعظم ويحكم فيه وبه قال ابو الصلاح وسلار وابن البراج
في الكامل وابن ادريس ولم يذكر في المهذب استحباب ذلك بل قال فان كان مجلسه في المسجد صلى حين يدخله ركعتين وقال في موضع
اخر منه وينبغي للحاكم ان يجلس للحكم في مكان بارز للناس مثل صحراء او رحبة او مكان واسع لا من ضرورة من مطر او غيره فيجلس في بيته
او في المسجد وقال الشيخ في المبسوط واما الحكم في المساجد فقد كرهه قوم اذا قصد الجلوس فيه للحكم فان كان جالسا فاتفقت فيه حكومة
جاز ان يقضي بينهما سواء كان المسجد صغيرا او كبيرا لما روي ان النبي صلى الله عليه واله سمع رجلا ينشد ضالة في المسجد قال لا وجدتها وانما
بنيت المساجد لذكر الله والصلوة وروي عنه قال جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وخصوماتكم والحكومة بين الخصومة وهذا
موجود في احاديثنا ايضا مثله وقد روي ان امير المؤمنين عليه السلم كان يقضي في المسجد ودكة القضاء معروفة الى يومنا هذا فالاولى
الجواز وفيه خلاف وهذا يشعر بعدم الاستحباب **مسئلة** قال المفيد والشيخ في النهاية اذا انكر المدعى عليه الدعوى سال الحاكم
المدعي الك بينة فان قال نعم هي حاضرة نظر في بينته وان قال نعم غير انها ليست حاضرة قال له احضرها وكذا قال سلار وابو الصلاح وابن
البراج في الكامل قال يقول الحاكم الك بينة فان قال نعم قال له اهي حاضرة ام غائبة فان قال هي حاضرة امره باحضارها ونظر فيها وان قال
ليست حاضرة قال له احضرها وفي المهذب وان انكره فان كان المدعي لا يعرف انه موضع البينة كان للحاكم ان يقول له الك بينة وان كان
عارفا فالحاكم مخير بين ان يسكت او يقول الك بينة فاذا قال الك بينة فان لم يكن بينة عرفه ان له يمينه وان كانت له بينة وكانت حاضرة
لم يقل الحاكم احضرها لانه حق له فله ان يفعل ما يرى وهذا القول اخذه من قول الشيخ في المبسوط فانه قال وان انكر فان كان له بينة
فالحاكم اولا يسئله الك بينة ولا يقول احضر بينتك بل يسأله فاذا قال نعم يقول ان شئت اقمتها ولا يقول اقمها لانه امر واختاره
ابن ادريس وقال ابن الجنيد فاذا ادعى المدعي البينة لصحة دعواه لم يامر القاضي الشهود بالحضور ولكنه يقول للمدعي احضر بينتك او اوجه
التفصيل وهو ان نقول ان عرف الحاكم ان المدعي يعلم ذلك لم يامره والا قال له ذلك لئلا يضيع حقه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وان قال
المدعي لست اتمكن من احضارها يعني البينة جعل معه مدة من الزمان ليحضر فيه بينته ويكفل بخصمه فان احضرها نظر فيها وان لم يحضرها عند
انقضاء الاجل خرج خصمه عن حد الكفالة وشيخنا المفيد قال واذا بعدت بينة المدعي كان له تكفيل المدعى عليه الى ان يحضر بينته
ولم تكن جلسة ولا ملازمة وليس له تكفيل المدعى عليه ما لم يجعل لحضور بينته اجلا معلوما وللشيخ قول اخر في الخلاف قال اذا ادعى على
رجل حقا فانكره المدعى عليه فقال المدعي لي بينة غير انها غائبة لم يجز له ملازمة المدعى عليه ولا مطالبته بتكفيل الى ان يحضر البينة وقال
ابن الجنيد ولو سئل المدعي القاضي مطالبة المدعى عليه بكفيل قبل ثبوت حقه عليه لم يكن ذلك واجبا عليه ولا للقاضي تكليفه بذلك لكن
يقول للامر تخليته ولا امره بالاحتباس له وابو الصلاح وافق الشيخ في النهاية وللابن البراج قولان ففي الكامل وافق الشيخ ايضا وقال في
المهذب فان كانت غائبة قال الحاكم له ليس لك ملازمته ولا مطالبته بكفيل ولك يمينه او تتركه حتى تحضر البينة وذكر ان له مطالبته بملازمته حتى
البينة يحضر فيها ذكرناه اولا هو الاظهر والاصح والثاني اجود والصاحب الحق قال ولا باس به وهذا يدل على تردده في ذلك وترجيح ما قال
الشيخ في الخلاف وهو اختيار ابي ادريس ايضا والشيخ في المبسوط قال كما قال ابن البراج في المهذب الا انه لم يقل فيه وولا باس به وقال

الصحيح

جواز

ابن حمزة وان ادعى غيبة بينة اخذ منه كفيل حتى يحضر البينة ما لم تزد المدة على ثلاثة ايام فان زادت لم يلزمه الكفيل فان احضرها قبل
انقضاء المدة فذاك وان لم يحضرها برئت ذمة الكفيل واحتج الشيخ في الخلاف باصالة البراءة وبما روى ان رجلا من كندة ورجلا
من حضرموت اتيا النبي صلى الله عليه وآله فقال الحضرمي هذا غلبني على ارض ورثتها من ابي فقال الكندي في يدي ازرعها لا حق له
فيها فقال النبي صلى الله عليه وآله ليس لك منه الا ذاك فمن قال له الملازمة والمطالبة والكفيل فقد ترك الخبر واحتج الشيخ على ما ذكره
في النهاية بان الكفالة تصح على كل من عليه حق مالي او غيره وهذا الغريم يجب عليه الحضور في مجلس الحكم والجواب المنع من صحة الكفالة
على مثل هذا ولو سلمنا لكن نمنع وجوب الحضور الان **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمفيد واذا اقر انسان لانسان بمال عند حاكم
فسال المقر له الحاكم ان يثبت اقراره عنده لم يجز ذلك الا ان يكون عارفا بالمقر بعينه واسمه ونسبه او ياتي المقر له ببينة عادلة على ان الذي
اقر هو فلان بن فلان بعينه واسمه ونسبه وذلك ان الحيلة تتم فيما هذا سبيله فيحضر نفسان قد تواطيا على انتحال اسم انسان غائب واسم
ابيه والانتساب الى ابائه ليقر احدهما لصاحبه بمال ليس له اصل فاذا اثبت الحاكم ذلك على غير بصيرة كان مخطيا مغررا جاهلا وتبعهما سلار
وابو الصلاح وابن البراج وقال الشيخ في الخلاف اذا حضر خصمان عند القاضي فادعى احدهما على الاخر مالا فاقر له بذلك فسال المقر له
القاضي ان يكتب له بذلك محضرا والقاضي لا يعرفهما ذكر بعض اصحابنا انه لا يجوز ان يكتب لانه لا يجوز ان يكونا استعارا نسبا باطلا
وتواطيا على ذلك وبه قال ابن جرير الطبري وقال جميع الفقهاء انه يكتب ويحليهما بحلاهما التامة ويضبط ذلك ولا يمنع ما قاله الفقهاء
فان الضبط بالحلية يمنع من استعارة النسب فانه لا يكاد يتفق ذلك والذي اصحابنا قالوه محمول على انه لا يجوز ان يكتب ويقتصر على ذكر
نسبهما فان ذلك يمكن استعارته وليس في ذلك نص مسند عن اصحابنا نرجع اليه وفي المبسوط الاعتماد اذا لم يكن يعرفهما على الحلية
فيذكر الطول والقصر ويضبط حلية الوجه من سمرة وشقرة وصفة الانف والفم والحاجبين والشعر سبطا او جعدا وقال ابن جرير
اذا لم يعرفهما الحاكم لم يكتب محضرا لانه قد يستعير النسب وبه قال بعض اصحابنا والاول اقوى لان المعول على الحلية ولا يمكن استعارتها
قال ابن ادريس الذي ذكره شيخنا في مسائل خلافه هو الذي اقول به واعمل عليه ويقوى في نفسي وهذا يبين لك انه يذكر في نهايته
شيئا لا يعمل عليه ولا يرجع فيه الى خبر مسند فيعتمد عليه ويرجع اليه وايضا هذا مصير الى ان للانسان ان يعمل ويشهد بما يجد بخطه
مكتوبا من غير ذكر الشهادة وقطع على من شهد عليه وهذا عندنا لا يجوز ورجوع الى العمل بكتاب قاض الى قاض وجميع ذلك باطل عندنا فاذا
اتاه بكتابه ولم يعلم بالمقر بعينه ويتحققه ويثبته فلا يجوز له ان يقضي عليه فيامن من الغرر عن هذا الوجه وكذلك ان اخذ كتابه الذي
فيه يثبت اقراره الى غيره من الحكام لا يحل للحاكم الثاني ان يعمل به بغير خلاف بيننا والتحقيق انه لا مشاحة هنا لان القصد تخصيص الغريم
وتمييزه عن غيره وازالة الاشتباه فان حصل ذلك بالحلية جاز واللوازم التي ذكرها ابن ادريس غير لازمة للشيخ لان الخط جعل مذكرا
ومنبها على القضية فاذا وقف الانسان على خطه فان ذكر القضية اقام الشهادة والا فلا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وان كان
ملتاثا عن خصمه وهو صحيح قادر على الكلام وانما يفعل ذلك للسكوت امر بحبسه حتى يقر او ينكر الا ان يعفو الخصم عن حقه عليه وكذلك
ان اقر بشيء كانه يقول له علي شيء ولا يذكر ما هو الزمه الحاكم بيان ما اقر به فان لم يفعل حبسه حتى يبين وكذا قال المفيد في المقنعة
وبه قال في الخلاف واختاره ابن حمزة وسلار وقال الشيخ في المبسوط اذا سكت وقال لا اقر ولا انكر قال له الحاكم قلنا اما اجبت عن الدعوى
واما جعلناك ناكلا ورددنا اليمين على خصمك وقال قوم يحبسه حتى يجيبه باقرار او بانكار ولا يجعله ناكلا فيقضي بالنكول والسكوت
وقوله لا اقر ولا انكر ليس بنكول والاول يقتضيه مذهبنا والثاني ايضا قوي وهذا يدل على تردد الشيخ وابن البراج في المهذب قال فان
سكت او قال لا اقر ولا انكر قال الحاكم له ان اجبت عن الدعوى والا جعلناك ناكلا ورددنا اليمين على خصمك وذكر انه يحبسه حتى يجيب
اما باقرار او بانكار ولا يجعله ناكلا وما ذكرناه اولا هو الظاهر من مذهبنا ولا باس بالعمل بالثاني وقال ابن الجنيد ولو سكت المدعى
عليه عند سؤاله ولم يكن القاضي يعرفه بالنطق امهله قليلا ثم اعاد السؤال لدعوى المدعي عليه فان امسك فقال المدعي انه يتمرد بسكوته
استحلفه على ذلك وامر من ينادي في اذن المدعى عليه بصوت عال بامر موجود يجري عليه ثم وصف ما يقضي به عليه وان انكر وما
يفعله ان جرح بينة خصمه فان اقام على ذلك امهله قليلا ثم فعل به مثل ذلك فان اقام على امره سال الحاكم المدعي عن بينته ان كانت
وسمعها واستحلفه على ان شهوده شهدوا بحق فان حلف حكم له وجعل المحكوم عليه على حجته ان ادعاها او من يجوز له دعواها
وقال ابن ادريس الصحيح من مذهبنا واقوال اصحابنا وما يقتضيه المذهب ان في المسئلتين معا يجعله الحاكم ناكلا ويرد اليمين على
خصمه وعنى بالمسئلتين لو سكت عنادا واقر بشيء وفيه يكنيه والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية **لنا** ان الواجب عليه الجواب وهو كما يحتمل
الاقرار يحتمل الانكار فيجب الحبس عليه لان غيره ليس بواجب عليه ولان الاصل براءة الذمة ورد اليمين في هذا الموضع وجعله ناكلا
يحتاج الى دليل ولا دليل في الشرع عليه احتجوا بان السكوت عنادا كالنكول والجواب المنع

الفصل الثاني في تعارض البينات

مسئلة قال الشيخ في النهاية ومن شهد عنده شاهدان عدلان على ان حقا ما لزيد وجاء اخران فشهدا ان ذلك الحق

لهم وان كانت ايديهما خارجتين منه فينبغي للحاكم ان يحكم لاعدلهما شهوداً فان تساويا في العدد اقرع بينهم فمن خرج عليه حلف وكان الحكم له فان امتنع من خرج اسمه في القرعة من اليمين حلف الآخر وكان الحكم له فان امتنعا جميعاً من اليمين كان الحق بينهما نصفين ومتى كان مع واحد منهما يد متصرفة فان كانت البينة تشهد بان الحق ملك له فقط وتشهد للآخر بالملك ايضاً انتزع الحق من اليد المتصرفة واعطي اليد الخارجة وان شهدت البينة لليد المتصرفة بسبب الملك من بيع او هبة او معاوضة كانت اولى من اليد الخارجة ونحوه قال في التهذيب والاستبصار وقال فيهما ايضاً انهما لو شهدتا بالسبب لهما كانت البينة بينة الداخل وقال في الخلاف اذا ادعيا ملكاً مطلقاً او الخارج اضافه الى سببه كانت بينة الخارج اولى وبه قال الشافعي ثم نقل عن ابي حنيفة واصحابه وان كان المدعى ملكاً مطلقاً او ما يتكرر سببه لم تسمع بينة المدعى عليه وهو صاحب اليد وان كان ملكاً لا يتكرر سببه سمعنا بينة الداخل قال وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقد ذكرناه في النهاية والمبسوط والكتابين في الاخبار وقال احمد بن حنبل لا اسمع بينة صاحب اليد بحال في اي مكان كان وقد روى ذلك اصحابنا قال وتحقيق الخلاف مع ابي حنيفة هل يسمع بينة الداخل ام لا وعند الشافعي يسمع وعنده لا يسمع ثم قال ان اشهدا البينة الداخل مضافاً قبلناه بلا خلاف بيننا وبين الشافعي وقد حكيناه وان كانت بالملك المطلق فانا لا نقبلها وللشافعي فيه قولان احدهما قاله في القديم مثل ما قلناه وقال في الجديد مسموعة واذا تنازعا عيناً لا يد لاحدهما عليه فاقام احدهما شاهدين والآخر اربعة شهود فالظاهر من مذهب اصحابنا انه يرجح بكثرة الشهود ويحلف له بالحق وكذا لو تساويا في العدد وتفاضلا في العدالة رجح بالعدالة وهو اذا كان احدهما اقوى عدالة وقال في موضع آخر اذا تعارضت البينتان على وجه لا ترجيح لاحديهما على الاخرى اقرع بينهما فمن خرج اسمه حلف واعطي الحق هذا هو المعمول عليه عند اصحابنا وقد روي انه يقسم بينهما نصفين واستدل على قوله باجماع الفرقة على استعمال القرعة في كل امر مجهول مشتبه وهذا داخل فيه وقال في المبسوط مذهبنا الذي تدل عليه اخبارنا ما ذكرناه في النهاية وهو انه اذا شهدا بالملك المطلق ويد احدهما عليه حكم لليد كذلك ان شهدتا بالملك المقيد لكل واحد منهما ويد احدهما عليها حكم لمن هو في اليد وقد روي انه يحكم لليد الخارجة وان كان يدهما عليها فهو بينهما نصفين وان كانت يديهما خارجتين اقرع بينهما فمن خرج اسمه حكم له به مع يمينه ان كانت الشهادة بالملك مطلقاً وان كانت مقيداً اقسم بينهما نصفين وان كانت لاحدهما بالملك المطلق وللآخر بالملك المقيد حكم للذي شهد له بالتقييد ثم اذا ثبت ان بينة الداخل تسمع في الجملة فالكلام فيه كيف تسمع اما بينة الخارج فاذا شهدت بالملك المطلق سمعت وان شهدت بالملك المضاف الى سببه اولى ان يقبل فاما بينة الداخل فان كانت بالملك مضافاً الى سببه قبلناها وان كانت بالملك المطلق قال قوم لا نسمعها وقال آخرون مسموعة والاول مذهبنا لانه يجوز ان تكون شهدت بالملك لاجل اليد واليد قد زالت ببينة المدعي وقال المفيد واذا تنازع نفسان في شيء واقام كل واحد منهما بينة على دعواه بشاهدين عدلين لا يرجح بعضهم على بعض في العدالة حكم لكل واحد من النفسين بنصف الشيء وكان بينهما جميعاً نصفين وان رجح بعضهم على بعض في العدالة حكم لاعدلهما شهوداً وان كان الشيء في يد احدهما فاستوى شهودهما في العدالة حكم للخارج اليد منه ونزعت يد المتشبث منه وان كان لاحدهما شهود اكثر عدداً من شهود صاحبه مع تساويهما في العدالة حكم لاكثرهما شهوداً مع يمينه على صحة دعواه وقال الشيخ علي بن بابويه اذا ادعى رجل على رجل عقاراً او حيواناً او غيره واقام بذلك شاهدين واقام الذي في يده شاهدين فان الحكم فيه ان يخرج الشيء من يد مالكه الى المدعي لان البينة عليه وان لم يكن الملك في يد احد وادعى فيه الخصمان جميعاً فكل من اقام عليه شاهدين فهو احق به وان اقام كل واحد منهما شاهدين فان احق المدعيين من عدل شاهداه فان استوى الشهود في العدالة فاكثرهما شهوداً يحلف بالله ويدفع المال اليه وقال الصدوق ابنه في المقنع مثل ذلك ثم قال في آخر كلامه كذا ذكره ابي رحمه الله في رسالته الي وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه عقيب رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام انه ذكر ان علياً عليه السلام اتاه قوم يختصمون في بغلة فقامت البينة لهؤلاء انهم انتجوها على مذودهم لم يبيعوا ولم يهبوا وقامت البينة لهؤلاء انهم انتجوها على مذودهم لم يبيعوا ولم يهبوا فقضى بها لاكثرهم بينة واستحلفهم قال ابو بصير سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يأتي القوم فيدعي داراً في ايديهم ويقيموا البينة ويقيم الذي في يده الدار البينة انه ورثها عن ابيه ولا يدري كيف امرها فقال اكثرهم بينة يستحلف ويدفع اليه قال الصدوق لو قال الذي في يده الدار انها لي وهي ملكي واقام على ذلك بينة واقام المدعي على دعواه بينة كان الحق ان يحكم بها للمدعي لان الله عز وجل انما اوجب البينة على المدعي ولم يوجبها على المدعى عليه ولكن هذا المدعى عليه ذكر انه ورثها من ابيه ولا يدري كيف امرها فلهذا اوجب الحكم باستحلاف اكثرهم بينة ودفع الدار اليه ولو ان رجلاً ادعى على رجل عقاراً او حيواناً او غيره واقام شاهدين واقام الذي في يده شاهدين واستوى الشهود في العدالة لكان الحكم ان يخرج الشيء من يد مالكه الى المدعي لان البينة عليه فان لم يكن الشيء في يد احد وادعى فيه الخصمان جميعاً فمن اقام البينة فهو احق به فان اقام كل واحد منهما البينة فان احق المدعيين من عدل شاهداه فان استوى الشهود في العدالة فاكثرهما شهوداً يحلف بالله ويدفع اليه الشيء هكذا ذكره ابي رضي الله

عنه في رسالته الى وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلين تداعيا شيئا واقام كل واحد منهما شاهدين عدلين انه له دون الآخر اقرع الحاكم
بينهما فايهما خرج اسمه حلفه بالله لقد شهد شهوده بالحق ثم اعطاه دعواه وتواترت الاخبار عنهم عليهم السلام انهم قالوا اختصم
رجلان الى رسول الله صلى الله عليه وآله في امر فجاء كل واحد منهما بشهود عدول على عدة واحدة فاسهم رسول الله صلى الله عليه
وآله بينهما فاعطاه للذي خرج اسمه وقال اللهم انك تقضي بينهما وزعمت بعض العامة ان المدعيين اذا اقام كل واحد منهما شاهدين
عدلين على شيء واحد انه له دون غيره حكم بينهما نصفين فيقال لهم أكتاب الله حكم بذلك ام سنة رسول الله ام باجماع فان ادعوا الكتاب
فالكتاب ناطق بالرد عليهم وان ادعوا السنة فالسنة في القرعة مشهورة بالرد عليهم وان ادعوا الاجماع كفوا الخصم مؤنتهم فيقال
لهم اليس اذا اقام كل واحد منهما شاهدي عدل في دار انها له فشهود كل واحد منهما يكون شهود الآخر والعلم محيط بان احد الشهداء
كاذبة والاخرى صادقة فاذا حكمنا بالدار بينهما نصفين فقد اكذبنا شهودهما جميعا لان كل واحد منهما تشهد شهوده بالدار كلها
دون الآخر فاذا كانت احدى الشهود كاذبة والاخرى صادقة فيجب ان يسقط احدهما لانه لا سبيل الى الحكم فيما شهدوا الا بالقاء احدهما ولم
يوجد الى القاء واحد منهما سبيلا الا القرعة وقال ابن الجنيد ولو تداعى رجلان عينا موجودة وكانت في يد احدهما واقام كل واحد
من المتداعيين البينة على ما ادعاه منهما ولم يكن في شهادة احدى البينتين ما يدل على وجوب الحكم بها دون صاحبه بل كانا متساويين عرض عليهما جميعا ان يحلفا على صدق ما شهدت به لهما بينتاهما ووجوب العين للحالف دون خصمه فان حلفا جميعا او ابيا او حلف
الذي هي في يده دون الآخر كان محكوما للذي هي في يده بها وان حلف الذي ليست في يده وابى الذي هي في يده ان يحلف حكم بها للحالف
ولو اختلف عدد الشهود وكان الذي في يده اكثر شهودا كان اولى باليمين ان بذلها فان حلف حكم له بها ولو كان الاكثر شهودا الذي ليست
في يده فحلف وابى الذي هي في يده ان يحلف اخرجت من يد من كانت في يده وسلمت الى الحالف مع شهوده الاكثر من شهود من كانت في يده و
لو كانت العين في ايديهما جميعا او لم يكن في يد واحد وتساوى عدد البينتين عرضت اليمين على المدعيين فايهما حلف استحقها ان ابا الآخر
وان حلفا جميعا كانت بينهما نصفين ولو اختلف اعداد البينتين فتشاحا على اليمين اقرع بينهما بسهام على اعداد الشهود لكل واحد منهما فان
خرج سهمه كانت اليمين عليه فاذا حلف دفعت العين التي قد ادعيت اليه وكذلك روي ان امير المؤمنين عليه السلام فعل ولو كان الشيء في ايديهما
وكل واحد يدعي جميعه وليس لواحد منهما بينة وابيا ان يحلفا كان في ايديهما على رسمه ولو شهدت احدى البينتين بما يوجب تقدم ملك
شهدت له على ما يوجبه وقت ملك من شهدت له البينة الاخرى كان محكوما لمن اوجبت بينته له تقدم ملكه الا ان تشهد البينة الاخرى
بانتقال الملك من يد الاول ملكا الى الثاني فيكون محكوما بذلك لمن انتقل اليه الملك وقال سلار واذا تعارضت البينتان فان كانت
احديهما ارجح حكم بها والا قسم الشيء بين من قامت لهما البينتان فان كان المدعى في يد واحد المدعيين مع تعارض البينة حكم لمن هي خارجة
منها دون المتشبث وقال ابن البراج فان شهد عنده شاهدان غيرهما بان ذلك الحق لغير الشهود له اولا نظر في ذلك فان كانت ايديهما خارجة
من ذلك الشيء كان على الحاكم ان يحكم لاعدلهما شهودا فان تساويا في العدالة حكم لاكثرهما في العدد مع يمينه بالله تعالى بان الحق له فان امتنع
من اليمين من خرج اسمه في القرعة استحلف الآخر فاذا حلف كان الحكم له فان امتنعا من اليمين قسم الحق نصفين فان كان مع واحد منهما يد متصرفة
فان شهدت البينة بان الحق ملك له فقط وتشهد للآخر بالملك ايضا اخذ الحق من اليد التي هي متصرفة فيه وسلم الى الذي يده خارجة فان
شهدت البينة لليد المتصرفة بسبب الملك من معاوضة او هبة او بيع او ما اشبه ذلك كانت اولى من اليد الخارجة وقال ابو الصلاح فان كان
للمدعى عليه بينة ولا يد لاحدهما عليه حكم لاعدلهما شهودا فان تساووا في العدالة حكم لاكثرهما شهودا مع يمينه فان تساووا في العدد
والعدالة اقرع بينهما واحلف من خرج سهمه وحكم له بالملك فان كان لاحدهما يد وبينة تشهد باليد وللآخر بينة تشهد بالملك حكم للخارج
اليد بالملك وان كانت البينتان تشهدان بالملك حكم به لذي اليد وقال ابن حمزة اذا تداعيا عينا قائمة فان كانت في ايديهما وتساوت
البينتان كانت بينهما نصفين وان اختلفا بان يكون احديهما مطلقة والاخرى مقيدة فالحكم للمقيدة او احديهما عادلة والاخرى غير
عادلة فالحكم للعادلة او يكون احديهما اكثر مع التساوي عدالة فالحكم للاكثر عددا وان كانت في يد احدهما فان تكرر ملكها كالاواني
المصوغة من الذهب والفضة وشبههما وكان لكل واحد منهما بينة على سواء فهي لصاحب اليد وان كانت مما لا يتكرر فاما ان يكون لكل
منهما بينة مطلقة فيحكم به لليد الخارجة او مقيدة بالتاريخ فيحكم للسابق او احديهما مقيدة بالتاريخ فيحكم للسابق او احديهما مقيدة
بالتاريخ والاخرى مطلقة فالحكم للمقيدة او كانتا مقيدتين بالاضافة الى ابتياع او هبة او معاوضة من واحد فيحكم لصاحب اليد او
من اثنين فان كان الملك وقت الانتقال لمن انتقل منه الى صاحب اليد حكم له وان كان لمن انتقل منه الى اليد الخارجة كان له وان كانت في
يد ثالث لا يدعيها واقام كل منهما بينة مؤرخة على سواء تعارضتا وان اختلفتا تاريخا حكم للسابق وان اختلفتا بالتقييد والاطلاق حكم
للمقيدة فان اختلفتا بالانتقال فحكمه ما تقدم وان انتقل اليهما من واحد وكان بعد في يد من انتقل منه واقام كل منهما بينة مؤرخة
على سواء اقرع بينهما ولا تأثير لاقرار البائع في ذلك وكذا ان كانت كل منهما غير مؤرخة او كانت احديهما مؤرخة والاخرى مطلقة ان

متداعيين اقامة البينتين متساويتين

المتداعيين

قبضها واحد ولا تاريخ للبينة او اتفق التاريخان حكم لصاحب اليد وان تفاوت التاريخ حكم للسابق وان لم يكن في يد احد فان لكل واحد منهما بينة على سواء حكم فيها بالقرعة فمن خرجت قرعته وحلف فهي له وان امتنع من اليمين وحلف الاخر فهي له وان امتنعا معًا كانت بينهما نصفين. وان كانت البينة على اختلاف فالحكم للعادلة فان تساويا في العدالة حكم لاكثرهما عددًا اذا حلف صاحبها وقال ابن ادريس اذا شهد عدلان ان حقا ما لزيد واخران انه لعمرو فان كانت ايديهما خارجين حكم لاعدلهما شهودًا فان تساويا فللاكثر مع يمينه بالله تعالى ان الحق له فان تساويا عدالة وعددًا اقرع بينهما فمن خرج عليه حلف فان امتنع حلف الاخر فان امتنعا فهو بينهما نصفان ومتى كان مع واحد منهما يد متصرفة قال شيخنا في النهاية فان كانت البينة تشهد بان الحق ملك له فقط وتشهد الاخرى بالملك ايضًا انتزع الحق من اليد المتصرفة واعطى اليد الخارجة وان شهدت البينة لليد المتصرفة بسبب الملك من بيع او هبة او معاوضة كانت اولى من اليد الخارجة قال والذي يقوى في نفسي واعمل عليه وافتي به ان اليد الخارجة في المسئلتين معًا يسلم الشيء اليها وهي احق من اليد المتصرفة والبينة بينتها كيف ما دارت القضية هذا الذي يقتضيه اصول مذهب اصحابنا بغير خلاف بين المحققين ولقوله عليه السلام البينة على المدعي وعلى الجاحد اليمين وهذا مذهب شيخنا في كتاب البيوع من مسائل خلافه وعقد الباب ان نقول اذا تنازعا عينًا وهي في يد احدهما واقام كل منهما بينة بما يدعيه من الملكية نزعت العين من يد الداخل واعطيت الخارج وكانت بينة الخارج اولى وهي المسموعة سواء شهدت بينة الداخل بالملك بالاطلاق او بالاسباب او بقديمه او بحديثه فان بينة الخارج اولى على الصحيح من المذهب واقوال اصحابنا وان كانت العين خارجة منهما واقاما بينة رجح اصحابنا بكثرة الشهود فان تساويا رجح بالتفاضل في العدالة فان استويا فان الحكم عند المحصلين من اصحابنا القرعة على انه ما خرجت اعطي وحلف الاخر انه يستحقه فان لم يكن ترجيح وهي في يد ثالث واقام احدهما بينة بقديم الملك و الاخر بحديثه وكل منهما يدعي انه ملكي الان وبينة كل واحد منهما تشهد بانه ملكه الان غير ان احدى البينتين تشهد بالملكية الان و بقديم الملك والاخرى تشهد بالملكية الان وبحديث الملك سمعت بينة القديم لان حديث الملك لا يملكه الا عن يد قديمة فهو متلقى الملكية عنه ولا خلاف انا لا نحكم بانه ملك عنه لوجب ان يكون الرجوع عليه بالدرك فاذا لم يثبت انه ملكه عنه بقي الملك على صاحبه حتى يعلم زواله عنه وكذلك يكون بينة صاحب السبب اولى في هذه المسئلة اذا كانت العين في يد ثالث عند بعض اصحابنا والاقوى عندي استعمال القرعة ههنا ولا يجعل لصاحب السبب ترجيح لان الترجيح عندنا ما ورد الا بكثرة الشهود فان تساووا فالاعدل وتقديم الملك ولا ترجيح بغير ذلك عند اصحابنا والقياس والاستحسان والاجتهاد باطل عندنا فلم يبق الا القرعة ولو قلنا يرجح بالسبب اذا كان في يد ثالث لكان قويًا وبه افتي لان فيه جمعًا بين الاحاديث وعليه الاجماع فان المحصلين من الاصحاب مجمعون عليه قائلون به ولان السبب اولى من قديم الملك وقد رجحنا بتقديم الملك ثم قال بعد ذلك والذي اعمل واعتقد واعمل عليه بعد هذه التفاصيل جميعًا الا يرجح الا بالعدد او بالتفاضل في عدالة البينتين فحسب دون الاسباب وتقديم الملك لان القياس عندنا باطل وانما فصلناه على وضع شيخنا في مسائل خلافه وهي فروع المخالفين ومذاهبهم فحكاها واختارها دون ان يكون مذهبا **لنا** او بعض مشيخنا ولا وردت به اخبارنا ولم يذهب اليه احد من اصحابنا سوى شيخنا ابي جعفر في كتابيه الفروع المسطور ومسائل خلافه وعادته في هذين الكتابين وضع اقوال المخالفين واختيار بعضها والمعتمد ان نقول ان كانت هناك يد متصرفة واخرى خارجة وشهدت بينة المتشبث بالسبب واطلقت الاخرى فان البينة بينة الداخل مع يمينه **لنا** ما رواه الجمهور عن جابر ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وآله في دابة او بعير فاقام كل واحد منهما البينة انها له نتجها فقضى بها رسول الله صلى الله عليه وآله لمن هي في يده ومن طريق الخاصة ما رواه غياث بن ابراهيم عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام اختصم اليه رجلان في دابة وكلاهما اقام البينة انه انتجها فقضى بها للذي هي في يده وقال لو لم يكن في يده جعلتها بينهما نصفين وعن اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام ان رجلين اختصما الى امير المؤمنين عليه السلام فحلف احدهما وابى الاخر ان يحلف فقضى بها للحالف فقيل له لو لم يكن في يد واحد منهما واقاما البينة قال احلفهما فايهما حلف ونكل الاخر جعلتها للحالف فان حلفا جميعًا جعلتها بينهما نصفين قيل له فان كانت في يد واحد منهما واقاما جميعا البينة قال اقضي بها للحالف الذي هي في يده ولان جانب الداخل اقوى ولهذا قدمت يمينه على يمين المدعي فيكون بينته اقوى ولان له يدًا وسببًا بخلاف الاخرى ولانهما تعارضتا فتسلم اليد مع السبب وان كانتا مطلقتين او مقيدتين بالسبب فالبينة بينة الخارج لما رواه محمد بن حفص عن منصور عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل في يده شاة فجاء رجل فادعاها واقام البينة العدول انها ولدت عنده ولم يبع وجاء الذي في يده بالبينة مثلهم عدول انها ولدت عنده ولم يبع ولم يهب قال ابو عبد الله الصادق عليه السلام حقها للمدعي ولا اقبل من الذي في يده بينة لان الله عز وجل انما امران يطلب البينة من المدعي فان كانت له بينة والا فيمين الذي هو في يده هكذا امر الله عز وجل وان كانت يدهما عليها قسم بينهما نصفين لان كل واحد خارج في النصف داخل في الاخر فيسمع بينته فيما هو خارج عنه وان كانت يدهما خارجين حكم بترجيح احدى البينتين في العدالة والعدد فيقضي للراجح فان تساويا فيهما فالقرعة والاحلاف لمن خرج اسمه فان امتنع احلف الاخر وحكم له فان

لانه لو كان ملكا عنه
صح

بعد
وتقديم الاطلاق

ولم يبع

امتنعا قسم بينهما بالسوية ولو كانت احدى البينتين اقدم تاريخا وشهدت بقديم الملك واستمراره الى حين الشهادة فهى اولى من المتاخرة ولو تساويا في التاريخ او كانتا مطلقتين فيه او احديهما مطلقة والاخرى مقيدة تعارضتا واحتج الشيخ على قوله في الخلاف بما تقدم من انهما وبانهما ان ادعيا واقاما بينة فلا ترجيح ويبقى اليد مختصة باحدهما فيترجح بها وهو حسن لكن حديث منصور يدل على خلافه ولولاه لصرنا الى قول الشيخ في الخلاف **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا قال لعبده ان قتلت فانت حر فهلك السيد واختلف الوارث والعبد فاقام الوارث البينة انه مات حتف انفه واقام العبد البينة انه مات بالقتل قال قوم يتعارضان ويسقطان ويسترق العبد وقال قوم بينة العبد اولى لان موته قتلا زيد على موت حتف انفه لان كل مقتول ميت وليس كل ميت مقتولا فكان الزايد اولى ويعتق العبد وعندنا يستعمل فيه القرعة فمن خرج اسمه حكم ببينته وقال في الخلاف هذا يسقط عنا لانه عتق بشرط ولا يصح العتق بالشرط عندنا ومتى قلنا ان التدبير وصية وليس هو عتقا بصفة قلنا يستعمل القرعة وقال ابن ادريس الاظهر الذي يقتضيه اصول مذهبنا انه يعتق العبد لان هذا ليس بامر مشكل لان بينة العبد شهدت بامر زايد قد يخفى على بينة الوارث واقول الشيخ رحمه الله انما حكم بالقرعة في الموضع الذي يحصل الاشتباه فيه وهو ان يشهد بينة القتل بامر لا يخفى عن بينة الموت وتشهد بينة الموت بامر لا يمكن ان يجامع بينة القتل الذي يحقق التعارض فاما ان يتساقطا كما ذهب اليه قوم من الجمهور وليس بجيد واما ان يحكم بالقرعة وعليه العمل لانه مشكل لعدم الترجيح لاحدهما والذي قاله ابن ادريس ان بينة القتل شهدت بامر قد يخفى عن بينة الموت ليس محل النزاع لانه يحكم ببينة القتل وقول ابن ادريس ليس يردي لا باعتبار ما قاله بل من حيث ان العبد خارج مدع فالحكم لبينته **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو قال لعبد ان مت في رمضان فانت حر وقال لعبد آخر ان مت في شوال فانت حر فمات السيد واختلف العبدان واقام كل واحد منهما البينة على ما ادعاه حكم بالقرعة وقال ابن ادريس الصحيح انه يقبل بينة رمضان لان معها زيادة وهو ان يخفى على بينة شوال موته في رمضان ولا يخفى على بينة رمضان موته في شوال فكان صاحب رمضان اولى وليس هذا من الامور المشكلة يقبل والمعتمد ما قاله الشيخ لان بينة شوال انما تشهد بموته فيه لو عرفت حياته في رمضان وهو لا يجامع شهادة موته فيه

الفصل الثالث في لواحق القضاء

مسئلة قال الشيخ في النهاية وان نكل عن اليمين لزمه الخروج الى الخصم مما ادعاه عليه وهو يعطي القضاء بالنكول من غير احلاف المدعي وهو قول شيخه المفيد رحمه الله وسلار وابي الصلاح وممن قال في القدماء من علمائنا ابنا بابويه وقال ابن الجنيد ترد اليمين على المدعي ويحلف ويقضى له وهو اختيار ابن حمزة وابن ادريس ونقله ابن ادريس عن الشيخ في المبسوط والخلاف وقال انه قد رجع عن قوله في النهاية ولابن البراج قولان في الكامل كقول النهاية وفي المهذب كالمبسوط والخلاف والمعتمد انه لا يحكم بالنكول بل بيمين المدعي **لنا** ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه رد اليمين على طالب الحق ومن طريق الخاصة ما رواه عبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام في الرجل يدعى عليه الحق ولا بينة قال يستحلف ويرد اليمين على صاحب الحق فان لم يفعل فلا حق له وفي الحسن عن هشام عن الصادق عليه السلام قال يرد اليمين عن المدعي وهو عام ولان المدعي مع رد اليمين عليه يجب عليه الحلف فان نكل بطل حقه واذا جاز ان يبطل حقه على جواز النكول وجب على الحاكم التماس اليمين منه لئلا يثبت المسقط للحق ولان الاصل براءة الذمة وعدم شغلها بالمال ولم يثبت المزيل لحكم الاصل والنكول في اسناده الى تعظيم حال اليمين فلا يثبت بمجرده ما يخالف حكم الاصل المعلوم لانه غير مظنون المعارضة فكيف يكون معلومها ولانه احوط وقد احتج الشيخ في الخلاف باجماع الفرقة على رد اليمين وبقوله تعالى ذلك ادنى ان ياتوا بالشهادة على وجهها او يخافوا ان ترد ايمان بعد ايمانهم فاثبت تعالى يمينا مردودة بعد يمين اي بعد وجوب يمين وبقوله عليه السلام المطلوب اولى باليمين من الطالب لفظة اولى من وزن افعل وحقيقتها الاشتراك في الحقيقة وتفضيل احدهما على الآخر فاشتركا في اليمين لكن المطلوب اولى ولان الاصل براءة الذمة وايجاب الحكم بالنكول يحتاج الى الدليل احتجوا بما رواه الحلبي وجميل وهشام في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله البينة على من ادعى واليمين على من ادعي عليه فجعل جنس اليمين في جنبة المدعى عليه كما جعل جنس البينة في جنبة المدعي وما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الاخرس كيف يحلف اذا ادعي عليه دين ولم يكن للمدعي البينة فقال ان امير المؤمنين عليه السلام اتي باخرس وادعي عليه دين فانكر ولم يكن للمدعي بينة فقال امير المؤمنين عليه السلام الحمد لله الذي لم يخرجني من الدنيا حتى بينت للامة جميع ما يحتاج اليه ثم قال ائتوني بمصحف فاتي به فقال للاخرس ما هذا فرفع راسه الى السماء واشار انه كتاب الله عز وجل ثم قال ائتوني بوليه فاتي باخ له فاقعده الى جنبه ثم قال يا قنبر علي بدواة وصحيفة فاتاه بهما ثم قال لاخ الاخرس قل لاخيك هذا بينك وبينه انه علي فتقدم اليه بذلك ثم كتب امير المؤمنين عليه السلام والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغالب الضار النافع المهلك المدرك الذي يعلم السر والعلانية ان فلان بن فلان المدعي ليس له قبل فلان ابن فلان اعني الاخرس حق ولا طلب بوجه من الوجوه ولا سبب من الاسباب ثم غسله وامر الاخرس ان يشربه فامتنع فالزمه الدين والجواب عن الاول انه لا حجة فيه لانه حكم الابتداء وعن الثاني باحتمال الزامه بالدين عقيب حلاف المدعي جمعا بين الادلة خصوصا والجمهور نقلوا ما اخترناه مذهبا لعلي عليه السلام

قال الشيخ في الخلاف للحاكم ان يحكم بعلمه في جميع الاحكام من الاموال والحدود والقصاص وغير ذلك سواء كان من حقوق الله تعالى او حقوق
الادميين والحكم فيه سواء ولا فرق بين ان يعلم ذلك بعد التولية في موضع ولايته او قبل التولية او بعدها قبل عزله في غير موضع ولايته
الباب لواحد وقال في المبسوط اذا انكر وعلم الحاكم صدق ما يدعيه المدعي مثل ان علم ان كان عليه دين يعلمه الحاكم او قصاص او نحو
ذلك فهل له ان يقضي بعلمه ام لا قال قوم لا يقضي بعلمه وقال الاخرون له ان يحكم بعلمه وفيه خلاف ولا خلاف انه يقضي بعلمه في الجرح و
التعديل بدليل انه لو علم الجرح وشهدوا عنده بالتعديل ترك الشهادة وعمل بعلمه ولانه لو لم يقض بعلمه افضى الى ايقاف الاحكام او فسق
الحاكم لانه اذا طلق الرجل زوجته بحضرته ثلاثا ثم جحد الطلاق كان القول قوله مع يمينه فان حكم بغير علمه وهو استحلال الزوج وتسليمها
اليه فسق وان لم يحكم له وقف الحكم وهكذا اذا اعتق الرجل عبده بحضرته ثم جحد واذا غصب من رجل ماله ثم جحده يقضي الى ما قلناه والذي
يقتضيه مذهبنا و رواياتنا ان للامام ان يحكم بعلمه واما من عداه من الحكام فالاظهر ان لهم ان يحكموا بعلمهم وقد روي في بعضها
انه ليس له ان يحكم بعلمه لما فيه من التهمة وقال ابو الصلاح له ان يحكم بعلمه وقال ابن حمزة يجوز للحاكم المامون الحكم بعلمه في حقوق
الناس وللامام في جميع الحقوق وقال السيد المرتضى مما ظن انفراد الامامية به واهل الظاهر يوافقونها فيه القول بان للامام والحكام
من قبله ان يحكموا بعلمهم في جميع الحقوق والحدود من غير استثناء سواء علم الحاكم ما علمه وهو حاكم او علمه قبل ذلك ثم نقل تفصيل
مذاهب الجمهور ثم اعترض فقال كيف يستجيزون ادعاء الاجماع من الامامية في هذه المسئلة وابو علي بن الجنيد يصرح بالخلاف فيها و
يذهب الى انه لا يجوز للحاكم ان يحكم بعلمه في شيء من الحقوق ولا الحدود واجاب بانه لا خلاف بين الامامية في هذه المسئلة وقد
تقدم اجماعهم ابن الجنيد وتاخر عنه انما عول ابن الجنيد فيها على ضرب من الرأي والاجتهاد وخطاؤه ظاهر فكيف يخفى اطباق الامامية
على وجوب الحكم بالعلم وهم ينكرون توقف ابي بكر عن الحكم لفاطمة عليها السلام بفدك لما ادعت انه نحلها اباها ويقولون اذا كان عالما
بعصمتها وطهارتها وانها لا تدعي الا الحق فلا وجه لمطالبتها باقامة البينة لان البينة لا وجه لها مع القطع بالصدق وكيف يخفى على
ابن الجنيد هذا الذي لا يخفى على احد وليس قد روت الشيعة الامامية كلها ما هو موجود في كتبها مشهور في رواياتها ان النبي عليه
السلام ادعى عليه اعرابي سبعين درهما ثمن ناقة باعها منه فقال عليه السلام قد اوفيتك فقال الاعرابي اجعل بيني وبينك رجلا يحكم
بيننا فاقبل رجل من قريش فقال له صلى الله عليه وآله احكم بيننا فقال للاعرابي ما تدعي على رسول الله صلى الله عليه وآله فقال سبعون
درهما ثمن ناقة بعتها منه فقال ما تقول يا رسول الله قال قد اوفيته فقال للاعرابي ما تقول قال لم يوفني فقال لرسول الله الك بينة على
انك قد اوفيته قال لا فقال للاعرابي اتحلف انك لم تستوف حقك وتاخذه قال نعم فقال رسول الله صلى الله عليه وآله لاحاكمن
هذا الرجل الى رجل يحكم فينا بحكم الله تعالى فاتى رسول الله علي بن ابي طالب عليه السلام ومعه الاعرابي فقال علي عليه السلام ما لك
يا رسول الله قال يا ابا الحسن احكم بيني وبين هذا الاعرابي فقال علي عليه السلام ما تدعي على رسول الله قال سبعون درهما ثمن ناقة
بعتها منه فقال ما تقول يا رسول الله قال قد اوفيته ثمنها فقال يا اعرابي اصدق رسول الله فيما قال قال لا ما اوفاني فاخرج علي عليه
السلام سيفه فضرب عنقه فقال رسول الله لم فعلت ذلك يا علي فقال يا رسول الله نحن نصدقك على امر الله ونهيه وامر الجنة والنار
والثواب والعقاب ووحي الله تعالى ولا نصدقك في ثمن ناقة هذا الاعرابي فاني قتلته لانه كذبك لما قلت له اصدق رسول الله فيما
قال فقال لا ما اوفاني شيئا فقال رسول الله صلى الله عليه وآله اصبت يا علي فلا تعد الى مثلها ثم التفت الى القرشي وكان تبعه فقال
هذا حكم الله لا ما حكمت به وروت الشيعة ايضا عن ابن جريج عن الضحاك عن ابن عباس قال خرج رسول الله صلى الله عليه وآله من منزل
عائشة فاستقبله اعرابي ومعه ناقة فقال يا محمد اتشتري هذه الناقة فقال النبي عليه السلام نعم بكم تبيعها يا اعرابي فقال بمائتي درهم
قال النبي صلى الله عليه وآله ناقتك خير من هذا قال فما زال النبي صلى الله عليه وآله يزيد حتى اشترى الناقة باربعمائة درهم قال
فلما دفع النبي صلى الله عليه وآله الدراهم الى الاعرابي ضرب الاعرابي يده الى زمام الناقة وقال الناقة ناقتي والدراهم دراهمي فان كان
لمحمد شيء فليقم البينة قال فاقبل رجل فقال النبي عليه السلام اترضى بالشيخ المقبل فقال نعم يا محمد فقال النبي صلى الله عليه وآله الناقة
ناقتي والدراهم دراهم الاعرابي قال الاعرابي بل الدراهم دراهمي والناقة ناقتي فان كان لمحمد شيء فليقم البينة فقال الرجل القضية فيها
واضحة يا رسول الله وذلك ان الاعرابي طلب البينة فقال له النبي عليه السلام اجلس فجلس ثم اقبل رجل آخر فقال النبي عليه السلام اترضى
يا اعرابي بالشيخ المقبل قال نعم فلما دنى قال النبي عليه السلام اقض فيما بيني وبين هذا الاعرابي فقال الاعرابي لا بل الناقة ناقتي والدراهم دراهمي
فقال الرجل القضية فيها واضحة يا رسول الله لان الاعرابي يطلب البينة فقال النبي عليه السلام اجلس حتى ياتي الله بمن يقضي بيني وبين
الاعرابي بالحق قال فاقبل علي عليه السلام فقال النبي عليه السلام اترضى بالشاب المقبل قال نعم فلما دنى قال يا ابا الحسن اقض بيني وبين الاعرابي
قال تكلم يا رسول الله فقال النبي عليه السلام الناقة ناقتي والدراهم دراهم الاعرابي فقال الاعرابي بل الناقة ناقتي والدراهم دراهمي فان كان
لمحمد شيء فليقم البينة فقال علي عليه السلام خل بين الناقة وبين رسول الله فقال الاعرابي ما كنت بالذي افعل او يقيم البينة فدخل علي عليه السلام

مسئلة

وجوب ان الحاكم يحكم بعلمه مطلقا

قال نعم تكلم يا رسول الله قال النبي الناقة ناقتي والدراهم دراهم الاعرابي

منزله فاشتمل على قائم سيفه ثم اتاه الرجل فقال خل عنا الناقة وبين رسول الله صلى الله عليه وآله فقال فاكنت بالذي تفعل او يقيم البينة قال فضربه علي عليه السلام ضربة فاجمع اهل الحجاز على انه رمى براسه وقال بعض اهل العراق بل قطع منه عضوا فقال النبي صلى الله عليه وآله ما حملك يا علي على هذا فقال يا رسول الله نصدقك على الوحي من السماء ولا نصدقك على اربعمائة درهم قال السيد المرتضى وقال ابو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه القمي رحمه الله وقد روى هذا الخبر في كتابه المعروف بكتاب من لا يحضره الفقيه هذان الخبران غير مختلفين لانهما في قضيتين وكانت هذه القضية قبل القضية التي ذكرناها قبلها وقد روت الشيعة ايضا في كتبها خبر امير المؤمنين مع شريح قاضيه في قضية درع طلحة بن عبيد الله لما قال عليه السلام هذه درع طلحة اخذت غلولا يوم البصرة ومطالبة شريح له بالبينة على ذلك واحضاره عليه السلام الحسن ابنه عليه السلام وقنبرا غلامه ورده عليه السلام لشريح اخطأت ثلاث مرات ورووا ايضا حديث خزيمة بن ثابت ذي الشهادتين لما شهد للنبي عليه السلام على الاعرابي قال له النبي عليه السلام كيف شهدت بذلك وعلمته قال من حيث علمت انك رسول الله فمن يروي هذه الاخبار مستحسنا لها معولا عليها كيف يجوز ان يشك في انه كان يذهب الى ان الحاكم يحكم بعلمه لولا قلة التامل من ابن الجنيد ثم قال السيد والذي يدل على صحة ما ذهبنا اليه زايدا على الاجماع المتردد قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا وقوله تعالى السارق والسارقة فاقطعوا ايديهما فمن علمه الامام سارقا او زانيا قبل القضاء او بعده فواجب عليه ان يقضي فيه بما اوجبته الآية من اقامة الحد واذا ثبت في الحدود ثبت في الاموال لعدم القايل بالفرق والحق ما ذهب اليه السيد المرتضى والشيخ في الخلاف لما تقدم ولان العلم اقوى دلالة من الظن واذا جاز الحكم مع الظن جاز مع العلم على طريق الاولى احتج ابن الجنيد بان في الحكم بعلمه تزكية نفسه ولانه اذا حكم بعلمه فقد عرض نفسه للتهمة وسوء الظن به والجواب ان التزكية حاصلة للحاكم بتولية الحكم له وليس ذلك بمانع لامضاء الحكم فيما عليه والتهمة حاصلة في الحكم بالبينة والاقرار مع عدم الالتفات اليها قال السيد المرتضى وجدت لابن الجنيد كلاما في هذه المسئلة غير محصل لانه لم يكن من هذا ولا اليه ورووا انه يفرق بين علم النبي عليه السلام بالشيء وبين علم خلفائه وحكامه وهذا غلط منه لان علم العالمين بالمعلومات لا يختلف نعلم كل واحد معلوم بعينه كما علم كل عالم به وكما ان الامام او النبي اذا شاهد ان رجلا يزني او يسرق فهما عالمان بذلك علما صحيحا وكذلك من علم مثل ما علمناه من خلفائهما قال ووجدته يستدل على ابطال ان الحكم بالعلم بان يقول وجدنا الله تعالى قد اوجب للمؤمنين فيما بينهم حقوقا ابطلها فيما بينهم وبين الكفار والمرتدين كالمواريث والمناكحة واكل الذبائح ووجدنا الله تعالى قد اطلع رسوله صلى الله عليه وآله على من كان يبطن الكفر ويظهر الاسلام وكان يعلمه ولم يبين عليه السلام احوالهم لجميع المؤمنين فيمتنعوا من مناكحتهم واكل ذبائحهم وهذا غير معتمد لانه اولا لا نسلم لان الله تعالى اطلع نبيه عليه السلام على مغيب المنافقين وكل من كان يظهر الايمان ويبطن الكفر من امته قال السيد المرتضى ان استدل بقوله تعالى ولو نشاء لاريناكهم ولتعرفنهم في لحن القول فهذه الآية لا تدل على وقوع التعريف انما تدل على القدرة عليه ومعنى قوله تعالى ولتعرفنهم في لحن القول اي ليستقر ظنك وتوهمك من غير قطع ولا يقين ثم لو سلمنا على غاية مقترحاته عليه السلام لما اطلع على البواطن لم يلزم ما ذكره لانه غير ممتنع ان يكون تحريم المناكحة والموارثة واكل الذبائح انما يختص بمن اظهر كفره وردته دون من ابطنهما وان تكون المصلحة التي بها يتعلق التحريم والتحليل اقتضت ما ذكرناه فلا يجب على النبي عليه السلام ان يبين احوال من ابطن الردة والكفر لاجل هذه الاحكام التي ذكرناها لانها لا تتعلق بالبطن وانما تتعلق بالظهور وليس كذلك الزنا وشرب الخمر والسرقة لان الحد في هذه الامور يتعلق بالظهور والبطن على سواء وانما يستحق بالفعلية التي يشترك فيها العلن والستر **مسئلة** اذا اختلف الزوجان في متاع البيت للشيخ ثلاثة اقوال الاول قال في المبسوط ان كان مع احدهما بينة قضي له بها لان بينته اولى من يد الآخر وان لم يكن مع احدهما بينة فيد كل واحد منهما على نصفه يحلف كل واحد منهما لصاحبه ويكون بينهما نصفين وسواء كانت يدهما من حيث المشاهدة او من حيث الحكم وسواء كان مما يصلح للرجال دون النساء كالعمايم والطيالسة والدراريع والسلاح او يصلح للنساء دون الرجال كالحلي والمقانع وقمص النساء او يصلح لكل واحد منهما كالفرش والاواني وسواء كانت الدار لهما او لاحدهما او لغيرهما وسواء كانت الزوجية باقية بينهما او بعد زوال الزوجية وسواء كان التنازع بينهما او بين ورثتهما او بين احدهما وورثة الآخر وقد روى اصحابنا ان ما يصلح للرجال للرجل وما يصلح للنساء فللمراة وما يصلح لهما يجعل بينهما وفي بعض الروايات ان الكل للمراة وعلى الرجل البينة لان من المعلوم ان الجهاز ينقل من بيت المراة الى بيت الرجل والاول احوط الثاني قال في الخلاف اذا اختلف الزوجان في متاع البيت فقال كل واحد منهما كله لي ولم يكن مع احدهما بينة نظر فيه فما يصلح للرجال القول قوله مع يمينه وما لا يصلح للنساء فالقول قولها مع يمينها وما يصلح لهما كان بينهما وقد روي ان القول في جميع ذلك قول المراة مع يمينها والاول احوط الثالث قال في الاستبصار القول قول المراة وقال ابن البراج في كتابيه معا اذا طلق الرجل زوجته وفي بيتها ما للرجال وما للنساء ولم يكن لاحدهما بينة على شيء منه كان بينهما نصفين فان طلقها وادعت ان متاع البيت لها وادعاه الرجل له كان لها دونه وحكم للرجل بما للرجال وللمراة بما للنساء وقال ابن حمزة اذا اختلف الزوجان او ورثتهما في متاع البيت

لرجل ايضًا ان كان في ايديهما معًا او في يد احدهما فان كان في ايديهما وكان لكل واحد منهما بيّنة تحالفا وقسم بينهما وان يكن لكل
واحد منهما بيّنة ويصلح لاحدهما كان له وان صلح لهما معًا كان بينهما وان كان لاحدهما بيّنة حكم له وان كان في يد احدهما كانت البيّنة
على اليد الخارجة واليمين على المتشبثة وقال ابن ادريس الذي يقوى عندى ما ذهب اليه في مسائل خلافه لان عليه الاجماع وتعضده
الادلة لان ما يصلح للنساء الظاهر انه لهن وكذلك ما يصلح للرجال فاما ما يصلح للجميع فيداهما معًا عليه فيقسم بينهما لانه ليس احدهما
اولى من الآخر ولا يترجح احدهما على الآخر ولا يقرع ههنا لانه ليس بخارج عن ايديهما وانما لو كانت في يد ثالث واقام كل واحد منهما
البيّنة وتساوت البيّنتان في جميع الوجوه كان الحكم فيه القرعة لانه ليس هو في ايديهما والمعتمد ان نقول ان كان هناك قضاء عرفي
رجع اليه وحكم به بعد اليمين والا كان الحكم فيه كما في غيره من الدعاوى **لنا** ان عادة الشرع في باب الدعاوى بعد الاعتبار والنظر
راجعة الى ما ذكرناه ولهذا حكم بقول المنكر مع اليمين بناء على الاصل وبان المتشبث اولى من الخارج لقضاء العادة بملكية ما في يد
الانسان غالبًا فحكموا بايجاب البيّنة على من يدعي خلاف الظاهر والرجوع الى من يدعي الظاهر واما مع انتفاء العرف فلتصادم الدعوبين
مع عدم الترجيح لاحدهما فتساويا فيها واحتج الشيخ رحمه الله على قوله في الاستبصار بما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قال سألني كيف قضى ابن ابي ليلى قال قلت قد قضى في مسئلة واحدة باربعة وجوه التي يتوفى عنها زوجها فيجيء اهله واهلها في
متاع البيت فقضى فيه بقول ابراهيم النخعي ما كان من متاع لا يكون للرجل فللمرأة ومتاع الرجل الذي لا يكون للمرأة وما يكون للرجل والمرأة
قسم بينهما نصفين ثم ترك هذا القول فقال المرأة بمنزلة الضيف في منزل الرجل لو ان رجلا اضاف رجلا فادعى متاع بيته كلفته البيّنة و
كذلك المرأة تكلف البيّنة والا فالمتاع للرجل ورجع الى قول آخر فقال ان القضاء ان المتاع للمرأة الا ان يقيم الرجل البيّنة على ما احدث في
بيته ثم ترك هذا القول ورجع الى قول ابراهيم الاول فقال ابو عبد الله عليه السلام القضاء الاخير وان كان قد رجع عنه المتاع متاع المرأة
الا ان يقيم الرجل البيّنة قد علم من بين لابتيها يعني بين جبلي منى ان المرأة تزف الى بيت زوجها بمتاع ونحن يومئذ بمنى ونحوه روى عبد الرحمن
بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام الا انه قال الا الميزان فانه من متاع الرجل وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام
قال سألني هل يقضي ابن ابي ليلى بقضاء ثم يرجع عنه فقلت له بلغني انه قضى في متاع الرجل والمرأة اذا مات احدهما فادعى ورثة الحي وورثة
الميت او طلقها الرجل فادعاه الرجل وادعته المرأة اربع قضيات قال ما هن قلت اما اول ذلك فقضى فيه بقضاء ابراهيم النخعي ان يجعل متاع
المرأة الذي لا يكون للرجل للمرأة ومتاع الرجل الذي لا يكون للمرأة للرجل وما يكون للرجال والنساء بينهما نصفين ثم بلغني انه قال
انهما مدعيان جميعًا والذي بايديهما جميعًا مما ترك بينهما نصفين ثم قال الرجل صاحب البيت والمرأة الداخلة عليه وهي المدعية
فالمتاع كله للرجل الا متاع النساء الذي لا يكون للرجال فهو للمرأة ثم قضى بعد ذلك بقضاء لولا اني شهدته لم اروه عنه ماتت امرأة منا
ولها زوج وتركت متاعًا فرفعته اليه فقال اكتبوا الى المتاع فلما قرأه قال هذا يكون للمرأة وللرجل وقد جعلته للمرأة الا الميزان فانه من
متاع الرجل فهو لك قال فقال على اي شيء هو اليوم قلت رجع الى ان جعل البيت للرجل ثم سألته عن ذلك فقلت له ما تقول فيه انت قال
القول الذي اخبرتني انك شهدته منه وان كان قد رجع عنه قلت له يكون متاع البيت للمرأة فقال لو سألت من بينهما يعني الجبلين ونحن
يومئذ بمكة لاخبروك ان الجهاز والمتاع يهدى علانية من بيت المرأة الى بيت الرجل فيعطى التي جاءت به وهو المدعي فان زعم انه احدث منه
شيئًا فليأت البيّنة واحتج على ما قاله في الخلاف بما رواه رفاعة النخاس في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا طلق الرجل امرأته وفي بيتها
متاع فلها ما يكون للنساء وما يكون للرجال والنساء قسم بينهما واذا طلق المرأة فادعت ان المتاع لها وادعى الرجل ان المتاع له كان له
ما للرجال ولها ما للنساء ثم قال في الاستبصار عقيب هذا الخبر انه يحتمل احد شيئين الحمل على التقية لان ما افتى به عليه السلام في الاخبار السابقة
لا يوافق عليه احد من العامة وما هذا حكمه يجوز ان يتقى فيه او على ان يكون ذلك على جهة الوساطة والصلح دون مر الحكم واعلم ان ما رواه
الشيخ رحمه الله من الاحاديث يعطي ما فصلناه نحن اولًا ويدل عليه بحكمه عليه السلام فان العادة قاضية بان المرأة تأتي بالجهاز من بيتها فحكم
لها به وان العادة قاضية ايضًا بان ما يصلح للرجال خاصة فانه يكون من مقتنياته دون مقتنيات المرأة وكذا ما يصلح للمرأة خاصة يكون
من مقتنياتها دون مقتنيات الرجل والمشترك يكون للمرأة قضاء لحق العادة السابقة ولو فرض خلاف هذه العادة في وقت من الاوقات
او صقع من الاصقاع لحكم بها **مسئلة** نقل ابن ادريس عن بعض اصحابنا وهو صاحب كتاب الفاخر قال من دبر عبدًا لا مال له غيره وعليه دين
قد دبره في صحته ومات فلا سبيل للديان عليه فان كان دبره في مرضه بيع العبد في الدين فان لم يحط الدين بثمن العبد استسعى في قضاء دين
مواليه وهو حر اذا اتمه والوجه تقديم الدين ما لم يكن التدبير عن نذر في صحة وسلامة **مسئلة** المشهور عند علمائنا انه اذا حضر
خصمان عند الحاكم وتداعيا معًا كل منهما على صاحبه يقدم دعوى من يكون على يمين صاحبه قاله الشيخ في النهاية والمفيد في المقنعة والشيخ
علي بن بابويه في رسالته حتى ان السيد المرتضى لشهرة هذا القول عند الامامية قال ومما انفردت به الامامية القول بان الخصمين اذا ابتدا
بالدعوى بين يدي الحاكم وتشاحا في الابتداء بها وجب على الحاكم ان يسمع من الذي عن يمين خصمه ثم ينظر في دعوى الآخر قال الشيخ

يرجح

يكون للرجل م

في الخلاف اذا حضر اثنان عند الحاكم معاً في حالة واحدة وادعيا معاً في حالة واحدة كل منهما على صاحبه من غير سبق روى اصحابنا
انه يقدم من هو على يمين صاحبه واختلف الناس في ذلك على ما حكاه ابن المنذر فقال منهم من قال يقرع بينهما وهو الذي اختاره اصحاب
الشافعي وقالوا الا انص فيها عن الشافعي ومنهم من قال يقدم الحاكم من شاء ومنهم من قال يصرفهما حتى يصطلحا ومنهم من قال يستحلف كل
منهما لصاحبه دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم ولو قلنا بالقرعة على ما ذهب اليه اصحاب الشافعي كان قويا الا انه مذهبنا في كل امر مجهول
وهذا يدل على تردده في ذلك وقال في المبسوط الذي رواه اصحابنا انه يقدم من يكون على يمين صاحبه وقال قوم يقرع بينهما ومنهم
من قال يقدم الحاكم من شاء ومنهم من قال يصرفهما حتى يصطلحا ومنهم من كان يستحلف كل واحد منهما لصاحبه وبعدما رويناه القرعة
اولى وهذا يعطي ترجيح ما رواه اصحابنا قال السيد المرتضى دليلنا على صحة ما ذهبنا اليه اطباق الطائفة عليه وكان من خالف ما ذكرناه انما
اعتمد على الرأي والاجتهاد دون النص والتوقيف ومثل ذلك لا يرجع فيه الى التوقيف اولى واحرى قال ووجدت ابن الجنيد لما روى عن ابن
محبوب عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله قضى ان يقدم صاحب اليمين في المجلس بالكلام قال
ابن الجنيد يحتمل ان يكون اراد بذلك المدعي لان صاحب اليمين هو واليمين مردودة اليه قال ابن الجنيد الا ان ابن محبوب فسر ذلك في حديث
رواه عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال اذا تقدمت مع خصم الى وال او قاض فكن عن يمينه يعني يمين الخصم قال
السيد وهذا تخليط من ابن الجنيد لان التأويلات تتداخل بحيث يشكل الامر ولا خلاف بين القوم انه انما اراد يمين الخصم دون اليمين
التي هي القسم واذا فرضنا المسئلة في نفسين تبادرا الكلام بين يدي القاضي وتشاحا واراد كل واحد منهما ان يدعي على صاحبه فهما
جميعاً مدعيان كما انهما جميعاً مدعى عليهما فبطلت المزية والتفرقة التي توهمها ابن الجنيد والمعتمد الاول لانه الاشهر فيكون القول
به ارجح **مسئلة** اختلف الشيخان فقال المفيد رحمه الله اذا التمس المدعي يمين المنكر فحلف له وافترقا جاء بعد ذلك ببينة تشهد له بحقه لم يلزم الذي
حلف له عليه خصمه لزم الحاكم الخروج منه اليه اللهم الا ان يكون المدعي قد اشترط للمدعى عليه ان يمحو اعنه كتابه عليه او يرضى بيمينه في
اسقاط دعواه فان اشترط له ذلك لم يسمع بينته من بعد وان لم يشترط له ذلك سمعت على ما ذكرناه وقال الشيخ في الخلاف اذا احلف المدعي
عليه ثم اقام المدعي البينة بالحق لم يحكم له بها وبه قال في النهاية والمبسوط وهو قول ابن الجنيد ونقله عن الباقر والصادق عليهما السلام
وللشيخ في المبسوط قول آخر انه ان كان اقام البينة على حقه غيره وتولى ذلك الغير الاشهاد عليه ولم يعلم هو او تولى هو اقامة البينة ونسي فانه
يقوى في نفسي انه يقبل بينته فاما مع علمه ببينة فلا يقبل بحال وبه قال ابو الصلاح وابن ادريس وقال ابن البراج في الكامل بما ذهب اليه
المفيد وبه قال ابن حمزة ايضاً والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية **لنا** ما رواه الصدوق في الصحيح عن عبد الله بن ابي يعفور عن الصادق
عليه السلام قال اذا رضي صاحب الحق بيمين المنكر بحقه فاستحلفه فحلف ان لا حق له قبله ذهبت اليمين بحق المدعي ولا دعوى له قلت له وان
كانت له بينة عادلة قال نعم وان اقام بعد ما استحلفه بالله خمسين قسامة ما كان له حق فان اليمين قد ابطلت كل ما ادعاه قبله مما قد استحلفه
عليه قال رسول الله صلى الله عليه وآله من حلف لكم فصدقوه ومن سألكم بالله فاعطوه ذهبت اليمين بدعوى المدعي ولا دعوى له وروى
الشيخ عن ابرهيم بن عبد الحميد النخعي عن الصادق عليه السلام في الحسن في الرجل يكون له على الرجل المال فيجحده قال ان استحلفه فليس له
ان يأخذ منه شيئاً وان تركه ولم يستحلفه فهو على حقه ولان اليمين حجة المدعى عليه كما ان البينة حجة المدعي فكما لا يسمع يمين المدعى
عليه بعد حجة المدعي كذلك لا يسمع حجة المدعي بعد حجة المدعى عليه واستدل الشيخ عليه ايضاً في الخلاف باجماع الفرقة واخبارهم
وبقوله صلى الله عليه وآله من حلف فليصدق ومن حلف له فليرض ومن لم يفعل فليس من الله في شيء وروى الشيخ ايضاً عن عبد الله بن
وضاح قال كانت بيني وبين رجل من اليهود معاملة فخانني بالف درهم فقدمته الى الوالي فاحلفته فحلف وقد علمت انه حلف يميناً فاجرة
فوقع له بعد ذلك ارباح ودراهم كثيرة فاردت ان اقبض الالف الدرهم التي كانت لي عنده واحلف عليها فكتبت الى ابي الحسن عليه السلام فاخبرته
اني قد احلفته فحلف وقد وقع له عندي مال فان امرتني ان آخذ منه الالف درهم التي حلف عليها فعلت فكتب لا تأخذ منه شيئاً ان كان
ظلمك فلا تظلمه ولولا انك رضيت بيمينه فحلفته لامرتك ان تأخذ من تحت يدك ولكنك رضيت بيمينه فقد مضت اليمين بما فيها فلم آخذ
منه شيئاً وانتهيت الى كتاب ابي الحسن عليه السلام وهو نكرة في سياق النفي فيعم كالعام في المقال احتج المفيد بان كل حالف يجب عليه
الحق باقراره يجب عليه بالبينة كما قبل اليمين والجواب الفرق فان الاقرار اقوى من البينة فلا تلزم التسوية بينهما في الحكم ويحمل عندي
قوياً سماع بينته ان خفي عنه ان له بينة بان يتولى الاشهاد وكيله او اتفقا انهما شهدا من غير شعور منه بذلك لانه طلب الاحلاف نظراً
لعجزه عن استخراج حقه باليمين وما قواه الشيخ في المبسوط لا يخلو من وجه حسن **مسئلة** قال ابن ابي عقيل لو ان ثلاثة تنازعوا
في دار فادعى احدهم الدار كلها وادعى الآخر ثلثي الدار وادعى الآخر ثلث الدار واقام كل واحد منهم بينة عادلة على دعواه اقرع الحاكم بين الذي
اقام البينة بالكل وبين الآخرين فان خرج سهم صاحب الكل احلف بالله وكان اولى بالحق وان خرج سهم الآخرين احلفهما بالله لقد شهد
شهودهما بالحق وكانت الدار بينهما على ثلاثة اسهم لصاحب الثلثين سهم وسهم لصاحب الثلث لان شهودهم ليس يكذب بعضهم بعضاً

وشهود صاحب الكل يكذب شهود هذين فلذلك اقرعنا بينهما وبين الذى قام البيّنة بالكل ولم يقرع بين هذين لان شهودهما يصدق بعضهم بعضاً ولم يفصل هل كانت الدار فى ايديهم او كانت فى يد رابع والذى يجئ على قواعد الشيخ فى المبسوط فى مثل هذه المسئلة عن اعتبار القرعة وتقديم الداخل ان نقول لا يخلو اما ان يكون بايديهم داخلة او خارجة فان كانت داخلة فيد كل واحد منهم على الثلث لكن صاحب الثلث لا يدعى زيادة على ما فى يده وصاحب الثلثين يده على الثلث ويدعى ثلثا اخر فى يد صاحب الكل نصفه وفى يد صاحب الثلث نصفه وصاحب الكل يده على الثلث ويدعى ثلثين اخرين احدهما فى يد صاحب الثلثين والاخر فى يد صاحب الثلث اذا تقرر هذا فان حكمنا لصاحب اليد فصاحب الثلث يده على الثلث ومعه بيّنة فيقضى له به وكذا الاخران ويستقر الدار بينهما اثلاثا وان حكمنا للخارج على ما هو المشهور وانتزع الثلث من يد صاحبه لاولية بيّنة الخارج فضعفه لصاحب الكل لعدم من ينازعه فيه ويبقى النصف الاخر يدعيه كل من صاحب الكل وصاحب الثلثين وكلاهما بيّنتان فاما ان يقسم بينهما او يعتبر القرعة فيعطى الخارج بها بعد اليمين وصاحب الثلثين فى يده الثلث يدعيه صاحب الكل فيقضى له به على بيّنة الخارج وصاحب الكل فى يده الثلث وقد ادعى صاحب الثلثين نصفه له به بيّنة فيعطى صاحب الثلثين والنصف الاخر يستقر لصاحب الكل وان كانت ايديهم خارجة وتساوت البيّنات فى العدالة والعدد خلص لصاحب الكل الثلث لان احداً لا يدعيه فان صاحب الثلث لا يدعى زيادة وكذا صاحب الثلثين فيبقى الثلث لم يبق منازع ثم يتنازع صاحب الكل وصاحب الثلثين فى ثلث اخر لا ينازعهما فيه صاحب الثلث وقد اقاما بيّنة فيقرع بينهم ويحكم به للخارج بالقرعة بعد اليمين فان نكلا اقسم بينهما نصفين ثم يتنازع الثلثة فى الثلث الاخر فيقرع بينهم ويحكم به للخارج بها بعد اليمين فان نكل احلف الاخر فان نكل الجميع قسم بينهما اثلاثا **مسئلة** قال ابو الصلاح وان اقام على الانكار عرض عليهما الصلح فان اجابا اليه رفعهما الى من يتوسط بينهما ولا يتولى ذلك بنفسه لان الحاكم نصب للقطع بالحكم وبث الحكم والوسط شافع ويجوز له فى الاصلاح ما يخرج عن الحكم وقال ابن البراج فى الكامل وان امتنع يعنى من انظاره لم يجز للحاكم ان يشفع فيه اليه ولا يشير عليه بنظرة ولا غيرها بل يثبت الحكم بينهما وهذا اخذه من كلام شيخنا المفيد فانه قال وان ابى لم يكن للحاكم ان يشفع اليه فيه يعنى الانظار ولا يشير عليه بانظاره ولا غيره ولكن يثبت الحكم فيما بينهما وكذا قال الشيخ فى النهاية **مسئلة** وقال ابن ادريس وان قال انظره فذلك له وان ابى لم يكن للحاكم ان يشفع اليه فيه ولا يشير عليه بالانظار لم ولا ان يامرهما بالصلح ويشير بذلك لقوله تعالى والصلح خير وما هو خير فللانسان ان يفعله بغير خلاف من محصل وقد يشتبه هذا الموضع على كثير من المتفقهة فيظن انه لا يجوز للحاكم ان يامر بالصلح ولا يشير به وهذا خطأ من قائله وشيخنا ابو جعفر فى مبسوطه قد افصح عن ذلك وحققه وذهب اليه فقال اذا ترافع اليه نفسان وكان الحكم بينهما واضحا لا اشكال فيه لزمه ان يقضى بينهما ويستحب ان يامرهما بالمصالحة وان كان حكما مشكلا اخره الى البيان والوجه ما قاله الشيخ فى المبسوط لعموم قوله تعالى لا خير فى كثير من نجواهم الا من امر بصدقة او معروف او اصلاح بين الناس **مسئلة** قال الشيخان فان ابتدأ احدهما بالدعوى على صاحبه سمعها ثم اقبل على الاخر فسأله عما عنده فيما ادعاه خصمه ومن قال ابن ادريس وقال فى المبسوط كل موضع تحررت الدعوى فهل للحاكم مطالبة المدعى عليه بالجواب من غير مسئلة المدعى فليس للحاكم المطالبة به من غير مسئلة كنفس الحق وهو الصحيح عندنا وقال قوم له مطالبته من غير مسئلة المدعى لان شاهد الحال يدل عليه لان الانسان لا يحضر خصمه الى الحاكم ليدعى عليه وينصرف من غير جواب هو قوى ايضا وهذا يدل على تردده ومنع ابن البراج فى المهذب من طلب الحاكم الجواب وفى الكامل وافق الشيخين على طلب الجواب سلار قال ومن الواجب سماع الدعوى وسؤال المدعى عليه عما عنده فيها وهو الاقوى عندى لان الحاكم منصوب لذلك وربما خفى على المدعى ان ذلك حق له وهاب الحاكم فضاع حقه **مسئلة** قال ابو الصلاح فان قال تحلف وتأخذ ما ادعاه فان حلف الزم خصمه الخروج اليه مما حلف عليه وان قال لا احلف حتى يحضر حقى الزم الحاكم خصمه بذلك ولم يحضر فى الان قول لاصحابنا يوافقه على ذلك والوجه المنع لان تكليف الاحضار قبل الثبوت تسلط على مال المسلم بغير حق فليس للحاكم مطالبته بذلك وانما يستحق الاحضار بعد الثبوت **مسئلة** منع ابو الصلاح من التوصل بحكم المخالف للحق الى الحق اذا كان الغريمان من اهل الحق فان كان احدهما مخالفا جاز وهو فى موضع المنع لان للانسان ان يأخذ حقه كيف امكن وكما جاز الرافع مع المخالف الى المخالف توصلا الى استيفاء الحق فليجز مع المؤمن الظالم بمنع الحق **مسئلة** قال ابو الصلاح ويلزم الحاكم اخراج المحبوسين الى الجمعة والعيدين فاذا قضيت الصلوة ردهم الى الحبس وهو جيد لانهم مكلفون بهذه الصلوة فلا يجوز للحاكم حبسهم عنها ويبعثهم مع رقيب يحفظهم الى ان يؤدوا الفرض الذى عليهم وقد رواه الشيخ فى النهاية عن الصادق عليه السلام انه قال على الامام ان يخرج المحبسين فى الدين يوم الجمعة الى الجمعة ويوم العيد الى العيد فيرسل معهم فاذا قضوا الصلوة والعيد ردهم الى السجن وقال ابن ادريس روى هذا الحديث غير متواتر فان كان عليه اجماع منعقد رجع اليه او دليل سوى الاجماع عول عليه ولا يرجع الى اخبار الاحاد فى مثل هذا وهذا القول يدل على توقفه فى هذا الحكم وليس بجيد والدليل على ما قلناه من عموم الخطاب بهذه الصلوات **مسئلة** ذهب الصدوق وابوه الى انه يجب على الحاكم التسوية بين الخصمين حتى فى النظر اليهما لا يكون نظره الى احدهما اكثر من نظره الى الاخر

فان نكل حلف الاخر

ام لا قال قوم يطالبه بالجواب بغير مسئلة المدعى لان الجواب حق المدعى

وجعله سلاماً مستحباً وهو الاقرب **لنا** اصالة البراءة **احتج** بما روي عن امير المؤمنين عليه السلام قال من ابتلي بالقضاء فليواس بينهم بالاشارة وفي النظر وفي المجلس **والجواب** منع صحة السند فان في طريقه النوفلي والسكوني سلمنا لكن لا يدل على الوجوب **مسألة** قال ابن الجنيد ولو ادعى اثنان نصف سلعة وادعى آخر جميعها وهي في ايديهما جميعاً قسمت على ثلاثة اسهم لمدعي الجميع سهمان ولمدعي النصف سهم وكذلك لو اقاما البينة على دعواهما ولو ادعى واحد جميعها وادعى آخر ثلثيها وادعى آخر نصفها وحلفوا من غير بينة لاحد منهم كان لصاحب الجميع ستة اسهم من ثلاثة عشر سهماً ولمدعي الثلثين اربعة اسهم من ثلاثة عشر سهماً ولمدعي النصف ثلاثة اسهم وسواء كان الشيء في ايديهم او غير ايديهم كذلك ايضاً لو اقاموا البينات وتحالفوا ولم يكن في بينة احدهم زيادة في الشهادة توجب الحكم وقال الشيخ في المبسوط اذا كانت دار في يد رجل لا يدعيها لنفسه فتنازع فيها نفسان فقال احدهما كلها لي وقال الآخر نصفها لي واقام كل بينة خلص لمدعي الجميع نصفها لان له بينة به ولا يدعيه احد وتعارضت البينتان في النصف الآخر فمن قال انه يقرع فمن خرجت قرعته قدمناه مع اليمين ومن قال يقسم قسم النصف بينهما نصفين فلمدعي الكل ثلاثة ارباعها ولمدعي النصف ربعها ولو كانت الدار في ايديهما فادعى احدهما الثلث واقام بذلك بينة وادعى الآخر الجميع واقام به بينة قضي لمدعي الثلث بما ادعاه لان له بتلك ما ادعاه يداً وبينة وقضينا لمدعي الكل بالثلثين لان يده على النصف وله به بينة ويدعي السدس الذي هو تمام الثلثين فعلى صاحب الثلث وله به بينة ولصاحب الثلث على السدس يد وكانت البينة اولى من يده هو فلا يدعي وانما يده عليه فلو كانت يده وهو يدعيه كانت البينة اولى من يده ودعواه فان يكون اولى من يد اولى ولو كانت في يد اربعة فادعى احدهم الجميع والآخر الثلاثين والثالث النصف والرابع الثلث فان لم يكن بينة فلكل واحد ربعها وهو الذي يده عليه وما زاد يد غيره عليه فيكون القول قوله مع اليمين ولو كان لكل بينة فلكل الربع لان له يداً وبينة وبينته ويده اولى من بينة غيره فلا يد فالحكم كالاول ولو كانت في يد خامس واقام كل بينة خلص لمدعي الكل الثلث بلا منازع لان له بينة واحد لا يدعيه عليه لان اكثر من يدعي الثلثين فلهذا كان له الثلث وبقي الكلام في الثلثين فيقع التعارض في ثلاثة مواضع فيتعارض بينة مدعي الكل ومدعي الثلثين في السدس الذي بين النصف والثلثين فصاحب الثلث لا يدعيه ولا صاحب النصف ويتعارض مدعي الكل ومدعي الثلثين ومدعي النصف في السدس الذي بين النصف والثلث لان صاحب الثلث لا يدعيه ويتعارض كل البينات وهي اربع في الثلث الذي ادعاه صاحب الثلث فان كل واحد من الاربعة يدعيه وقد اقام به بينة وتحقق هذا ان التعارض فيما يقع الاجتماع على تداعيه والغير لا يدعيه فان تعارضت البينتان فمن قال تسقطان قال كانه لا بينة فيسلم لمدعي الكل الثلث لان احداً لا ينازعه فيه وبقي الثلثان بقي الذي هو في يديه ما تقول فان ادعاه لنفسه فالقول قوله مع يمينه وان اقر بها لواحد منهم فهل يحلف للباقين على قولين ومن قال يقسم قسم وتصح من ستة وثلثين لمدعي الكل اثنا عشر بغير منازع ويقسم السدس الذي بين النصف والثلثين بين مدعي الكل ومدعي الثلثين نصفين لكل واحد ثلثه ثم يقسم السدس الذي بين النصف والثلث بين مدعي الكل والثلثين والنصف لكل واحد سهمان ثم يقسم الثلث الباقي بين الاربعة ارباعاً لكل واحد ثلثه فلمدعي الكل عشرون ولمدعي الثلثين ثمانية ولمدعي النصف خمسة ولمدعي الثلث ثلاثة ومن قال بالقرعة على ما يذهب اليه اقرع في ثلثة مواضع في السدس الذي بين النصف والثلثين بين مدعي الكل والثلثين وفي السدس الذي بين النصف والثلث بين مدعي الكل والثلثين والنصف وفي الثلث الباقي بين الاربعة فمن خرجت قرعته هل يحلف مع قرعته على قولين اصحهما عندنا ان يحلف اعلم ان الشيخ رحمه الله عول في هذا القول على قاعدتين احديهما ان العين تقسم بينهم على طريق المنازعة والثانية ان البينة بينة الداخل واما ابن الجنيد فانه قسم العين بينهم على طريق العول والمضاربة وهو الاقوى عندي لو زاد المدعون على اثنين **لنا** ان المنازعة وقعت على اجزاء غير معينة ولا مشار اليها فيقسم على طريقة العول كما لو مات انسان وعليه لآخر الف درهم ولثان الفان وخلف الفا لا غير فانها تقسم بينهم اثلاثاً بطريق العول وكما لو كان لاحد الشريكين ضعف ما للآخر ثم تلف بعض المال فان الباقي يقسم على نسبة راس المال اما لو كان المدعي اثنين وادعى احدهما الجميع والآخر النصف او الثلث او الثلثين فالحكم على ما قاله الشيخ رحمه الله **احتج** الشيخ بان التنازع وقع في العين والعين قط لا تعول فتقسم على طريق المنازعة كما لو تنازع ثلاثة في ثلاثة عبيد فادعى احدهم الجميع والثاني اثنين والثالث واحداً واقاموا البينة فالخالي عن المنازعة لمدعي الجميع والخالي من منازعة مدعي الواحد بين مدعي الاثنين ومدعي الكل والثالث بينهم اثلاثاً فكذا هنا بخلاف تركة الميت فان التنازع فيها ابتداء هو الدين في ذمة الميت دون العين وكلام الشيخ لا يخلو من قوة خصوصاً اذا كان التداعي بين اثنين خاصة اما لو زاد على اثنين فالوجه ما قاله ابن الجنيد **مسألة** قال ابن الجنيد في تداعي الجدار بين الدارين ولا يحكم بالحائط من اجل ان فيه خشب احدهما دون الآخر والوجه انه يحكم به لصاحب الخشب من حيث انه متصرف فيه **مسألة** قال ابن الجنيد الحائط المشترك والبيت الذي سفله لواحد وعلوه للآخر ليس لاحدهما هدمه الا باذن صاحبه ولو انهدم السفل من غير حادث احدثه صاحب السفل او العلو لم يجبر صاحب السفل على بناء سفله ولصاحب العلو ان يبني السفل ويبني العلو فوقه ولا يدع صاحب السفل ينتفع بسفله حتى يؤدي اليه

صاحب العلو قيمة البناء وهو قول مالك وابي حنيفة وغيرهما وزعم ابو ثور انه يجبر صاحب السفل على البناء واحتج بقول النبي صلى الله عليه وآله لا ضرر ولا اضرار (ضرار) والوجه ان لصاحب السفل الانتفاع بسفله وان لم يؤد شيئا لان تبرع صاحب العلو بالبناء لا يوجب منع المالك من تصرفه في ملكه لعموم تسلط الناس على ما يملكونه **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو تداعاه يعني الولد رجلان مسلمان حران او اكثر دينهم واحد وحالهم واحدة في الكفو اقرع بينهم وكذلك لو كان الطفل مع امه فان كانت الام امة لجميعهم وهي في ايديهم كلهم او قد خرجت من ايديهم ويرد من لحق نسبه على الباقين قدر حصصهم من قيمة الولد فان كانت في يد احدهما ووطيه اياها في وقت يصح ان يكون الحمل منه الحق به دون غيره لانها فراش له دون غيره ولو كان احدهما مسلما والاخر كافرا والامة مسلمة الحق بالمسلم وان كانت ذمية كانت القرعة بينهم كما قلناه ولو كان الشهود للمسلم بانه ولده مسلم وللذمي بانه ولده ذمية الحق بالمسلم وكذلك لو كانت البينتان مسلمتين (مسلمين) ولو كانت بينة الذمي بانه ولده مسلمين وبينة المسلم بانه ولده ذميين الحق بالذمي ولو ادعى اللقيط امرأتان مسلمة و ذمية حكم للمسلمة الا ان يكون للذمية بينة وقال الشيخ في المبسوط لا فصل بين ان يكون المتنازعان حرين مسلمين او عبدين او كافرين او مختلفين حر وعبد او مسلم وكافر او اب وابن فان جميع هذه المسائل يقتضي ههنا القرعة ولا ترجيح وهو المعتمد لان كل واحد سبب مستقل فمع الاجتماع لا بد من القرعة **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو كانت دار في يد اخوين احدهما مسلم والاخر كافر ذمي فاقرا جميعا ان اباهما مات وتركها ميراثا بينهما وقال المسلم مات ابي مسلما وقال الاخر مات ابي كافرا وليس لهما بينة فالمسلم مستحق للنصف ان كان الاب مات مسلما فيقسم للمسلم ثلاثة اسهم وللذمي سهم وهذا بناء منه على ان الكافر يشارك المسلم في الميراث من الكافر وسياتي بيان اختصاص المسلم بالميراث عند باقي علمائنا **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو اشترى الرجل عبدا واشترى ابوه اخا ذلك العبد وكانا توأما فادعى الابن العبد الذي له عتق عليه وثبت نسبه منه وعتق معه العبد الذي في يد الاب ولحق به جميعا لانهما توأم والرجل لا يملك ابن ابنه وهذا على الاطلاق غير جيد لان اقرار الولد لا يمضي في حق والده نعم ولو انتقل الاخ اليه كان الحكم ما ذكره فان قصد هذا صح والا فلا **مسئلة** قال ابن الجنيد لو ابتاع رجل من رجل رطبا فقبض المشتري ثلاثة امداد ثم قال انما اشتريت منك اربعة امداد بدينار وقال البايع لم ابعك الا ثلاثة امداد بدينار كان البايع فيما قبضه المشتري مدعيا زيادة الثمن فان اقام بينة والا حلف المشتري لقد اشترى هذا التمر اربعة امداد بدينار ودفع الى البايع ثلاثة ارباع دينار والمشتري فيما بقي من الثمن مدع على البايع زيادة في القدر فان اقامها والا حلف البايع ما باعه الا ثلاثة امداد بدينار ويبرأ من المد ولو ادعى رجل انه اشترى من رجل عبدا وامة بالف درهم ونقده الثمن وقال البايع انما بعتك العبد وحده بالف درهم وهما في يد البايع كان المشتري مدعيا زيادة في المبيع على البايع فان اقام بذلك بينة والا انفسخا ان لم يرض بيمين البايع وقد كنا نقلنا في كتاب البيع في باب اختلاف المتبايعين قول الشيخ في المبسوط ان القول قول البايع لو قال بعتك هذا العبد وحده بالف فقال المشتري بل بعتني هذين العبدين بالف والوجه ما قاله ابن الجنيد في المسئلة الثانية من التفاسخ وكذا في الاولى ايضا مع احتمال ما ذكره فيها وقول الشيخ في الثانية ليس بعيدا من الصواب ايضا الا ان القول قول البايع مع يمينه في قدر الثمن مع بقاء العين على ما قررناه اولا في كتاب البيع انه مذهبه فالبايع هنا يدعي ان ثمن احد العبدين الف فالقول قوله مع يمينه والمشتري يدعي نقص الثمن عن ذلك فلا يلتفت اليه ويدعي ابتياع العبد الاخر بتكملة الالف فلا يقبل قوله الا بالبينة **مسئلة** قال ابن الجنيد واذا ادعى رجل عبودية لقيط في دار الاسلام فان اقام بينة والا فاللقيط حر على اصل الولادة بالدار ولا يمين عليه وكذلك القول في الولاء الا ان يكون الخلقة واللسان تشهدان بعبودية الاصل فان المدعى اذا لم يكن له بينة احلف المدعى عليه فان حلف برئ والوجه انه لا فرق بين المسئلتين في توجه اليمين على اللقيط لانه منكر دعوى صحيحة مسموعة خالية عن البينة فيجب فيها اليمين كغيرها من الدعاوي **مسئلة** قال ابن الجنيد لو تهدد نفع (دفع) بعض الخصوم الى القاضي رقعة اقر فيها بشيء لم يلزمه حكم الاقرار بما تضمنت حتى يسئله عن الرقعة بخطه فان قال نعم الزمه بذلك والوجه انه لا يلزمه بمجرد اعترافه بانها خطه الا بعد اقراره بان مضمونها حق عليه فان الكتابة قد تصدر عن الساهي والمكره وكاتب العابث (العبث) لا الاخذ **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا استعدى الخصم على رجل كان للحاكم ان يسأل عن خصمه فاذا اخبر (خبره) بانه بالمصر وحيث يمكنه الخروج من منزله والرجوع اليه من يومه وانه رجل يمكن من الحضور عنده او امرأة برزة ولم يبين للوالي ظلم المستعدي فعلى الحاكم ان يعديه فان كان المستعدى عليه من اهل الشرف والمحل عند السلطان وجه الحاكم اليه من يعرفه الحال ليحضر او يوكل له او ينصف خصمه ويعينه عن معاودة الاستعداء عليه ولو خبره بانه خارج عن المصر بحيث يلزم الخارج اليه والداخل منه اسم مسافر لم يجب الا بعد ان يثبت المستعدي حقه عند الحاكم وقال الشيخ في المبسوط اذا استعدى رجل عند الحاكم على رجل حاضر اعدى عليه واحضره سواء علم بينهما معاملة او لم يعلم وهو الاقوى عندنا وليس في ذلك ابتذال لاهل الصيانات والمروات فان عليا عليه السلام حضر مع يهودي عند شريح واحضر عمر مع ابي عند زيد بن ثابت ليحكم بينهما في داره وجه المنصور فحضر مع جمالين مجلس الحكم (لحق) كان بينهما وقال بعضهم اذا كان من اهل الصيانات لم يحضره الحاكم مجلس الحكم بل يستدعيه الى منزله ويقضي بينه وبين خصمه فيه وان لم يكن من اهل الصيانات احضره مجلس الحكم وان كان غائبا من غير ولايته فانه يقضي على الغائب ان كان

كذا في جميعها الا ان كان الابن غائبا

في ولايته فان كان له خليفة بعث بخصمه اليه ليحكم بينهما والا فان كان من يصلح للحكم بينهما هناك كتب اليه وجعل اليه النظر بينهما وان لم يكن قال لخصمه حرّر دعواك عليه فاذا حرّرها اعدى عليه واحضره وان بعدت المسافة وقال قوم ان كان من مسافة يرجع فيها الى وطنه ليلاً احضره والا لم يحضره وقال قوم ان كانت على مسيرة يوم وليلة احضره والا ترك وقال قوم ان كان على مسافة لا يقصر فيها الصلوة احضره والا لم يحضره والاول اقوى وتبعه ابن البراج ونحوه قال في الخلاف والوجه ما قاله ابن الجنيد لما فيه من المشقة باحضار الغائب مع تحرير الدعوى قبل ثبوتها من غير ان يثبت سبب يوجبها فكانت منفية لاشتمالها على الضرر الذي لم يثبت استحقاقه احتج الشيخ بان الحاكم منصوب لاستيفاء الحقوق وحفظها وترك تضييعها فلو قلنا انه لا يحضره ضاع الحق وبطل لان الرجل ربما تسلط على مال الغير فاخذه وجلس في موضع لا حاكم فيه وما افضى الى هذا باطل في نفسه والجواب المنع من الملازمة فان الحاكم يطالب المدعي باثبات حقه فاذا ثبت فان حضر والا باع ماله ودفعه الى المدعي اما لو لم يتمكن من الاثبات وطلب غريمه لاحلافه او لم يكن له مال وكان بيد الغائب ما يقضي به الحق الثابت عند الحاكم فان الحاكم هنا يبعث في طلبه على ما قاله الشيخ **مسئلة** قال ابن الجنيد ولا بأس بان يشاور الحاكم غيره فيما اشتبه عليه من الاحكام فان خبّره بنص او اجماع او سنة خفي عليه عمل به وقال الشيخ في المبسوط متى حدثت حادثة فاراد ان يحكم فيها فان كان عليها دليل من نص كتاب او سنة او اجماع عمل عليه وكذلك عندهم ان كان عليه قياس لا يحتمل الا معنى واحداً كالشفعة للجار ونحو حكم به من غير مشورة وعندنا ان جميع الحوادث هذا حكمها فلا يخرج عنها شيء فان سلك كانت مبناه على الاصل وعندهم ان كانت مسئلة اجتهادية استحب له ان يشاور فيها لقوله تعالى وشاورهم ولم يرد تعالى المشاورة في احكام الدين وما يتعلق بالشريعة وانما اراد فيما يتعلق بتدبير الحرب ونحوه بلا خلاف وكان رسول الله صلى الله عليه وآله غنياً عن مشاورتهم ولكن اراد ان يستن به الحاكم بعده وقال تعالى وامرهم شورى بينهم وشاور النبي عليه السلام اصحابه في قضية اهل بدر واسارائه وشاور اهل المدينة يوم الخندق وعليه الاجماع عندهم وقد قلنا ما عندنا وعندهم اذا شاور وفينبغي ان يشاور الموافق والمخالف من اهل العلم ولا يشاور الا ثقة عالماً بالكتاب والسنة واقاويل الناس ولسان العرب والقياس فاذا شاورهم واجتهد فيها وغلب على ظنه الحكم فذلك فرضه ولا يرجع فيه الى قول غيره وان كان غيره اعلم منه حتى يعلم كعلمه لانه لا يصلح ان يلي الحاكم حتى يكون ثقة من اهل الاجتهاد فان لم يكن كذلك لم يكن حاكماً ولم ينفذ له حكم وكلما حكم به باطل وكذلك لا يجوز ان يقلد ويفتي وقد قلنا ان عندنا انه لا يتولى الحكم الا من كان عالماً بما وليه ولا يجوز ان يقلد غيره ولا يستفيد فيحكم به فان اشتبه عليه بعض الاحكام ذاكر اهل العلم لينبهوه على دليله فاذا علم صحته حكم به والا فلا وكلام الشيخ هذا يعطي المنع من المشاورة لكنه سوّغ له السؤال لمن عنده من اهل العلم لا على معنى انه يقلدهم ولكن بمعنى انه ينبهوه على ما خفي عنه من الادلة او غفل او سها فيه وشرط ان يكون من اهل الاجتهاد والمعرفة وكلام ابن الجنيد لا ينافيه لانه قال يشاورهم لينبهوه على ما خفي عليه من الاحكام فان خبّره بنص او اجماع او سنة خفي عليه عمل به وهذا يحتمل ان يقصد به ما قاله الشيخ ويحتمل الاقوى وان يكون مقلداً لهم وحينئذ يظهر المنافاة بين الكلامين لكن لما اجمعنا على انه لا يجوز ان يلي القضاء المقلد وجب حمل كلامه على الاول **مسئلة** قال ابن الجنيد ولا يقنع من المجيب بالتعديل حتى يقول عليّ ولي والوجه ان ذلك ليس شرطاً عملاً بالاصل والشيخ قال في المبسوط اذا قال المزكي هو عدل كفى ذلك في التزكية لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم فاقتصر على العدالة فقط ومنهم من قال لا بد ان يقول عدل عليّ ولي قال والاول اقوى والثاني احوط **مسئلة** قال ابن الجنيد ولا يفعل الوصي باليتيم والسفيه في ماليهما شيئاً الا بامر الحاكم فان قصد بذلك التحريم كان ممنوعاً فان الولاية ثابتة للوصي على اليتيم من غير اعتبار اذن الحاكم وان قصد الاستحباب امكن **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط فان دعى الامام واحداً منهم اليه يعني الى القضاء قال بعضهم يجب عليه وقال آخرون لا يجب عليه وهو الصحيح وقال في الخلاف اذا كان هناك جماعة يصلحون القضاء على حد واحد فعيّن الامام واحداً منهم وولّاه لم يكن له الامتناع من قبوله والوجه عندي الوجوب كما قال في الخلاف **لنا** قوله تعالى وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله امراً ان يكون لهم الخيرة من امرهم وقال تعالى يا ايها الذين آمنوا اطيعوا الله واطيعوا الرسول واولي الامر منكم والامام عندنا مفروض الطاعة كالنبي صلى الله عليه وآله في وجوب الانقياد لما يامر به احتج الشيخ بالاصل والجواب الاصل قد يخرج عنه لدليل وقد بيناه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا قال المحبوس حبست على تعديل البينة لان المدعي اقام شاهدين فلم يعرفهما الحاكم عدلين فحبسني حتى يعرف ذلك من حالهما فالكلام في اصل المسئلة هل يحبس بهذا ام لا قال قوم يحبس لان الذي عليه ان يقيم البينة والذي بقي ما على الحاكم من معرفة العدالة فلان الاصل العدالة حتى يعرف غيرها وقال بعضهم لا يحبس لجواز ان يكون فاسقاً بغير حق او يكون عادلاً فحبسه بحق واذا انقسم الى هذا لم يحبسه بالشك والاول اصح عندنا فعلى هذا لم يطلقه ومن قال بالثاني اطلقه والوجه عندي الثاني **لنا** ان شرط قبول البينة والحكم بها العدالة فالجهل بها جهل بالشرط فلا يجوز الحكم وايضاً للعدالة الممنوع في مثل هذا الاشتماله على التسلط على الغير بسبب لم يثبت **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط القضاء لا ينعقد لاحد الا

بثلث شرائط ان يكون من اهل العلم والعدالة والكمال ولا يكون عالما حتى يكون عارفا بالكتاب والسنة والاجماع والخلاف ولسان العرب

فاما الكتاب فيحتاج الى ان يعرف من علومه خمسة اصناف العام والخاص والمحكم والمتشابه والمجمل والمفسر والمطلق والمقيد والناسخ والمنسوخ

اما العموم والخصوص لئلا يتعلق بعموم قد دخله التخصيص كقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وهذا عام في كل مشركة حرة كانت او

امة وقوله والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم خاص في الحرائر فقط وفي هذا المثال اشكال ثم قال واما السنة فيحتاج الى ان يعرف

منها خمسة اصناف التواتر والاحاد والمرسل والمتصل والمسند والمنقطع والعام والخاص والناسخ والمنسوخ ويحتاج ان يعرف لسان

العرب لان صاحب الشريعة خاطبنا به وقال قوم لا يلزمه ان يكون عارفا بجميع الكتاب بل يكفي ان يعرف من ذلك الايات المحكمة وقيل ان جميع

ذلك خمسمائة اية وذلك يمكن معرفته والسنة يكفي ان يعرف ما يتعلق بالاحكام من سنته عليه السلام دون اثاره واخباره فان جميع ذلك

لا يحيط به احد علما وما قلناه مدون في الكتب في احاديث محصورة واما الخلاف فهو متداول بين الفقهاء يعرفونه حتى اصاغرهم

واما لغة العرب فيكفي ان يعرف به ما ذكرناه دون ان يكون عالما بجميع اللغات وفي الناس من اجاز ان يكون القاضي عاميا ويستفتي العلماء

ويقضي به والاول هو الصحيح عندنا وقد سبق ثلاثة اقاويل وكلام الشيخ يحتمل ان يكون اراد بالاول الاول من الثلاثة وان يكون اراد به الثاني لانه

في مقابلة قسم التقليد فان عنى الاول فهو ممنوع وان عنى الثاني فهو حق لان الواجب على الحاكم معرفته انما هو ما يدل على الاحكام لا ما

يدل على الاحكام لا ما يدل على القصص والامثال **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا عزل الحاكم فادعى عليه انسان انه حكم عليه بشهادة

فاسقين واخذ منه مالا ودفعه الى ما ادعاه سئل فان اعترف به لزمه الضمان بلا خلاف وان انكر كان على المدعي البينة وان لم يكن معه بينة

كان القول قوله مع يمينه ولم يكن عليه بينة لان الظاهر من الحاكم انه امين كالمودع فلا يطالب بالبينة ويكون القول قوله مع يمينه وقال في

المبسوط وان انكر فقال ما قضيت الا بعدلين فالقول قوله ولا يجب عليه اقامة البينة على صفة الحكم وقال بعضهم يجب عليه اقامة البينة

انه حكم بعدلين وهو الاقوى عندي لانه اعترف بالحكم ونقل المال عنه الى غيره وهو يدعي ما يزيل الضمان عنه فلا يقبل منه والمعتمد ما قاله

في الخلاف **لنا** ان الظاهر استظهار الحكام في الاحكام والاستقصاء فيها والتحفظ والحكم بالصواب فكان القول قوله مع اليمين **مسئلة**

قال المفيد رحمه الله واذا شهد عند الحاكم من لا يخبر حاله ولم يتقدم معرفته به وكان الشاهد على ظاهر العدالة لم يتقدم يكتب شهادته ثم ختم عليها

ولم ينفذ الحكم بها حتى يستثبت امره ويتعرف احواله من جيرانه ومعامليه ولا يؤخر ذلك فان عرف له ما يوجب جرحه او التوقف في شهادته لم

يمض الحكم بها وان لم يعرف شيئا ينافي عدالته وايجاب الحكم بها انفذ الحاكم ولم يتوقف وهو يعطي وجوب الاستزكاء في جميع الاحكام وقال

الشيخ في الخلاف اذا شهد عند الحاكم شاهدان يعرف اسلامهما ولا يعرف فيهما جرح حكم بشهادتهما ولا يقف على البحث الا ان يجرح

المحكوم عليه بان يقول هما فاسقان فحينئذ يجب عليه البحث وبه قال ابو حنيفة في الاموال والنكاح والطلاق والنسب وان كانت في

قصاص او حد لا يحكم حتى يبحث عن عدالتهما ومنع الشافعي وابو يوسف ومحمد بن الحكم حتى يبحث عنهما فان عرفهما عدلين حكم والا توقف في جميع

الاشياء دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل في الاسلام العدالة والفسق طار عليه يحتاج الى دليل وايضا نحن نعلم انه ما كان البحث

في ايام النبي عليه السلام ولا ايام الصحابة ولا ايام التابعين وانما هو شيء احدثه شريك بن عبد الله القاضي فلو كان شرطا ما اجمع اهل الاعصار

على تركه وقال في المبسوط ان عرف عدالتهما حكم بشهادتهما وان عرفهما فاسقين ظاهرا او باطنا لم يحكم وان لم يعرفهما بل جهل حالهما

والجهل على ضربين احدهما ان لا يعرفهما اصلا والثاني ان يعرف اسلامهما دون عدالتهما لم يحكم بشهادتهما حتى يبحث عن عدالتهما وسواء

كان ذلك في حد او قصاص او غير ذلك من الحقوق وبه قال قوم ان كان في قصاص او حد وان كان غير ذلك كالاموال والنكاح والطلاق و

النسب حكم بشهادتهما بظاهر الحال ولم يبحث عن عدالتهما بعد ان يعرف اسلامهما بل اذا عرفهما مسلمين حكم الا ان يقول المحكوم عليه هما

فاسقان حينئذ لا يحكم حتى يبحث عن حال الشهود فاذا عرف العدالة حكم واذا حكم بشهادتهما بظاهر العدالة ثم عند بعد حكمه فلو ثبت انهما

كانا فاسقين حين الحكم بشهادتهما لم ينقض الحكم والاول احوط عندنا والثاني يدل عليه رواياتنا غير انه اذا علم انهما كانا فاسقين حين

الحكم نقض حكمه وهو يعطي ترجيح ما قاله المفيد وقال في النهاية العدل الذي يجوز قبول شهادته للمسلمين وعليهم هو ان يكون ظاهره

ظاهر الايمان ثم يعرف بالستر والصلاح والعفاف والكف عن البطن والفرج واليد واللسان ويعرف باجتناب الكبائر التي اوعد الله تعالى عليها

النار من شرب الخمر والزنا والربا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك الساتر لجميع عيوبه ويكون متعاهدا للصلوات الخمس مواظبا

عليهن حافظا مواقيتهن متوفرا على حضور جماعة المسلمين غير متخلف عنهم الا لمرض او علة او عذر ويعتبر في شهادة النساء الايمان والستر

والعفاف وطاعة الازواج وترك البذاء والتبرج الى اندية الرجال واذا شهد عند الحاكم شاهدان وكانا عدلين وشهدا في مكان واحد

على وجه واحد ووافق شهادتهما الدعوى للمدعي وجب على الحاكم الحكم بشهادتهما واذا شهد عنده من لا يعرفهما بعدالة ولا جرح سمع شهادتهما

واثبتها عنده ثم استكشف احوالهما واستبانها فان وجدهما مرضيين جائزي الشهادة حكم بشهادتهما وان وجدهما على غير ذلك طرح شهادتهما

وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل لا يجوز الا شهادة العدول كما ذكر الله تعالى وقال سلار ولا بد في البينة من العدالة وقال

ابن الجنيد ولو كانت بيّنة المدّعي من لا يعرف الحاكم عدالتهما فرّق بينهما وسمع منهما من غير محضر المدّعى عليه ثم سأله عنهما فان زكّاهما المدّعى عليه انفذ القاضي الشهادة عليه وان جرح المطلوب الشاهدين سأل القاضي عنهما في السرّ والعلانية وقال للمدّعي الجرح يثبت جرحك وانفذ القاضي نفسين بالمسئلة فان عدّلت البيّنة ولم يثبت المدّعى عليه جرحه انفذ الحاكم عليه وان رجع اللذين وجّه بهما الحاكم بجرح وتعديل كانت الشهادة ساقطة وقد روى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن عبد الله بن ابي يعفور عن الصادق عليه السلام قال قلت بم تعرف عدالة الرجل من المسلمين حتى تقبل شهادته لهم وعليهم فقال ان يعرف بالستر والعفاف وكفّ البطن والفرج واليد واللسان ويعرف باجتناب الكبائر التي اوعد الله عز وجل عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك والدلالة على ذلك كلّه ان يكون ساترا لجميع عيوبه حتى يحرم على المسلمين ما وراء ذلك من عثراته وعيوبه وتفتيش ما وراء ذلك ويجب عليهم تزكيته واظهار عدالته في الناس ويكون منه التعاهد للصلوات الخمس اذا واظب عليهن وحفظ مواقيتهن بحضور جماعة من المسلمين وان لا يتخلّف عن جماعتهم في مصلّاهم الا من علّة فاذا كان ذلك لازما لمصلّاه عند حضور الصلوات الخمس فاذا سأل عنه في قبيلته ومحلّته قالوا ما رأينا الا خيرا مواظبا على الصلوات متعاهدا لاوقاتها في مصلّاه فان ذلك يجيز شهادته وعدالته بين المسلمين وذلك ان الصلوة ستر وكفارة للذنوب وليس يمكن الشهادة على الرجل بانه يصلّي اذا كان لا يحضر مصلّاه ويتعاهد جماعة المسلمين وانما جعل الجماعة والاجتماع الى الصلوة لكي يعرف من يصلّي ممن لا يصلّي ومن يحفظ مواقيت الصلوة ممن يضيع ولولا ذلك لم يمكن احد ان يشهد على آخر بصلاح لان من لا يصلّي لا صلاح له بين المسلمين فان رسول الله صلّى الله عليه وآله همّ بان يحرق قوما في منازلهم لتركهم الحضور لجماعة من المسلمين وقد كان فيهم من يصلّي في بيته فلم يقبل منه ذلك وكيف يقبل شهادته وعدالته بين المسلمين ممن جرى الحكم من الله عز وجل ومن رسوله صلّى الله عليه وآله فيه الحرق في جوف بيته بالنار وقد كان يقول صلّى الله عليه وآله لا صلوة لمن لا يصلّي في المسجد مع المسلمين الا من علّة والشيخ رحمه الله لما صدّر باب العدالة المعتبرة في الشهادة في كتاب الاستبصار بهذا الخبر الا الفاظا يسيرة مخالفة له عقّبه بحديث حريز الذي ذكره في النهاية ثم عقّب ذلك بقوله فاما ما رواه علي بن ابراهيم عن محمد بن عيسى عن يونس عن بعض رجاله عن ابي عبد الله عليه السلام قال سألته عن البيّنة اذا اقيمت على الحقّ أيحلّ للقاضي ان يقضي بقول البيّنة من غير مسئلة اذا لم يعرفهم قال فقال خمسة اشياء يجب على الناس ان يأخذوا بها بظاهر الحال الولايات والمناكح والمواريث والذبائح والشهادات فاذا كان ظاهره ظاهرا مأمونا جازت شهادته ولا يسأل عن باطنه ثم قال فلا ينافي الخبرين الاولين من وجهين احدهما انه لا يجب على الحاكم التفتيش عن بواطن الناس وانما يجوز له ان يقبل شهادتهم اذا كانوا على ظاهر الاسلام والامانة وان لا يعرفهم بما يقدح فيهم ويوجب تفسيقهم فمن تكلّف التفتيش عن احوالهم يحتاج ان يعلم ان جميع الصفات المذكورة في الخبر الاول لمنتفية عنهم لان جميعها يوجب التفسيق ويقدح في قبول الشهادة الثاني ان يكون المقصود بالصفات المذكورة في الخبر الاول الاخبار عن كونها قادحة في الشهادة وان لم يلزم التفتيش عنها والمسئلة والبحث عن حصولها وانتفائها وتكون الفائدة في ذكرها انه ينبغي قبول شهادة من كان ظاهره الاسلام ولا يعرف فيه شيء من هذه الاشياء فانه متى عرف فيه احدها قدح ذلك في شهادته واستدلّ بما رواه حريز عن الصادق عليه السلام في اربعة شهدوا على رجل محصن بالزنا فعدل منهم اثنان ولم يعدل الآخران قال فقال اذا كانوا اربعة من المسلمين ليس يعرفون بشهادة الزور اجيزت شهادتهم جميعا واقيم الحدّ على الذي شهدوا عليه انما عليهم ان يشهدوا بما ابصروا وعلموا وعلى الوالي ان يجيز شهادتهم الا ان يكونوا معروفين بالفسق وعن عبد الله بن المغيرة عن الرضا عليه السلام قال من ولد على الاسلام وعرف بالصلاح في نفسه جازت شهادته وقال ابو الصلاح العدالة شرط قبول الشهادة على المسلم ويثبت حكمها بالبلوغ وكمال العقل والايمان واجتناب القبائح اجمع وانتفاء الظنّة بالعداوة والحسد والمنافسة او المملكة او الشركة فان اختلّ شرط لم يقبل الشهادة والمعتمد اشتراط العدالة **لنا** ان الظنّ انما يحصل باخبار العدل دون الفاسق ومع انتفاء الظنّ لا يجوز الحكم بشهادته ولما تقدّم في الحديث الذي رواه ابن ابي يعفور والحديث الذي ذكره في معارضته مرسل مع عدم دلالته على انتفاء اشتراط العدالة بل هو ادلّ عليها لان قوله عليه السلام فاذا كان ظاهره ظاهرا مأمونا جازت شهادته انما يتمّ مع كونه عدلا وعدم السؤال عن باطنه لا ينافيه لان الباطن انما يعلمه الله تعالى وكذا الاخير لان قوله عليه السلام وعرف بالصلاح انما يتمّ مع العدالة **مسئلة** اختلف قول الشيخ في مسئلة الجرح والتعديل اذا عدّل الشاهد اثنان وجرحه اثنان فقال في المبسوط يقدّم الجرح على التعديل وقال في الخلاف اذا شهد اثنان بالجرح وشهد آخران بالتعديل وجب على الحاكم ان يتوقّف وابن ادريس وابن حمزة ذهبا الى ما قاله الشيخ في المبسوط والحقّ عندي التفصيل وهو ان نقول ان جاز الجمع بين الشهادتين حكم بالجرح لجواز خفاء سببه عن المعدّل وان لم يجز وقف الحاكم ولم يحكم بالشهادة لتساقط بيّنة التزكية والجرح وذلك مثل ان يشهد الجارح بسبب ينفيه المعدّل كما لو شهد بانه في الوقت الفلاني في المكان الفلاني شرب خمرا وشهد المعدّل بانه في ذلك الوقت بعينه كان في مكان آخر لا يمكن ان يجامع كونه في ذلك الاول في ذلك الوقت لعدم اولوية القبول بخلاف الاول فان قبول الجرح اولى **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف لا يقبل الجرح الا مفسّرا ويقبل التعديل المطلق من غير تفسير واستدلّ في الخلاف بان الناس يختلفون

فيما هو جرح وما ليس بجرح فيجب ان يفسّر لانه ربما اعتقد فيما ليس بجرح انه جرح فاذا فسّر عمل القاضي بما يقتضي الشرع فيه من جرح او تعديل وفرق في المبسوط بان التزكية اقرار بصفة على الاصل فلهذا قبلت من غير تفسير والجرح اخبار عمّا حدث من عيوبه وتجدد من معاصيه فبان الفرق بينهما وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد فقد ينبغي للقاضي ان لا يقبل قول الذي وجهه بالمسألة ولا يقبل هو ممن يسأل التعديل والجرح مختصرا اذ رب شيء يكون عند الشاهد جرحا ولا يكون عند المشهود عنده جرحا حتى يبين ما الشيء الذي استحق المسؤول عنه ان يكون مجروحا من اقوال الرواة وافعاله ولا يقنع من المجيب بالتعديل حتى يقول هذا عدل عليّ ولي والوجه التسوية بينهما **لنا** ان المقتضي لتفصيل الجرح ثابت في التزكية فان الشيء قد لا يكون سببا للجرح عند الشاهد ويكون جارحا عند الحاكم فاذا اطلق الشاهد التعديل تعويلا منه على عدم تاثير ذلك الشيء فيه كان تغريرا بالحاكم بل الاحوط انه يسمع الجرح مطلقا ويستفصل عن سبب العدالة لانه احفظ للحقوق **مسألة** اذا اقر انسان عند الحاكم بحق وطلب المدعي ان يكتب عليه محضرا باقراره ولم يكن يعرفه قال الشيخ في المبسوط كتب بالحلية ثم نقل عن ابن جرير انه اذا لم يعرفه لا يكتب المحضر لانه قد يستعير النسب قال وبه قال بعض اصحابنا والاول اقوى والذي قواه الشيخ هو المعتمد **لنا** انه يستبعد تساوي الاشخاص في الصفات المميزة في الصورة اكثر من بعد تساويهم في الاسماء وقد اوجبنا الكتاب لو عرفهم بالاسم مع المعرفة فالصفة يكون اولى **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لو قال المدعي انك حكمت لي عليه فان ذكر الحاكم ذلك امضاه وليس هذا من القضاء بعلمه لكنه امضاء قضاء قضى به بعلمه وحكم قد كان حكم به قبل هذا فقد ذكره الان فامضاه وان لم يذكره فقامت البينة عنده انه قد كان حكم به لم يقبل الشهادة على فعل نفسه عند قوم وعند جماعة وقال قوم تسمع الشهادة على فعل نفسه ويمضيه والاول اقوى لانه لو شهد بشيء ثم نسيه فقامت البينة عنده انه شهد به لم يشهد ما لم يذكره فاذا ثبت هذا فالحاكم اذا لحقه مثل هذه لم يمضه لانه لا يعلمه ولا ينقضه لجواز ان يكون حكم به بل يؤخره حتى يذكر فان مات او عزل فقامت البينة عند غيره بانه حكم به امضاه الغير لانها شهادة على حكم غيره واما ان علم انهما شهدا بالزور قطعا ان امكن ذلك ابطله ونقضه فان مات او عزل فشهد به شاهدان عند حاكم غيره لم يكن له ان يمضيه وقال بعضهم بل يقبله ويعمل عليه والاول اقوى لان الحاكم كشاهد الاصل والشهادة بحكمه كشاهد الفرع ثم ثبت ان شاهد الفرع لا يقبل شهادته على شهادة الاصل اذا كان الاصل منكرا للشهادة وكذلك هيهنا وقال في الخلاف اذا شهد شاهدان على الحاكم بانه حكم بما ادعاه المدعي وانفذه وعلم الحاكم انهما شهدا بالزور ونقض ذلك الحكم وابطله فاذا مات بعد ذلك او عزل فشهد بانفاذه عند حاكم اخر لم يكن له ان يمضيه عند الشافعي وقال مالك بل يقبله ويعمل عليه وهو الذي يقوى في نفسي لان الشرع قد قرر قبول شهادة الشاهدين اذا كان ظاهرهما العدالة وعلم الحاكم الاول بانهما شهدا بالزور ولا يجب على الحاكم الاخر رد شهادتهما فيجب عليه ان يقبلهما او يمضي شهادتهما وقاس الشافعي ذلك على شهادة الاصل والفرع فانه متى انكر الاصل شهادة الفرع لا تسقط بل تقبل شهادة اعدلهما وفي اصحابنا من قال بل يقبل شهادة الفرع دون الاصل لان الاصل منكر والذي قواه الشيخ في الخلاف في غاية الضعف والمعتمد ما اختاره في المبسوط وسياتي ان شاء الله تعالى اصل ذلك في مخالفة شاهد الاصل للفرع

الفصل الرابع

في كتاب قاض الى قاض **مسألة** المشهور عند علمائنا المنع من العمل بكتاب قاض الى قاض مطلقا ذهب اليه الشيخ والجماعة الا من شذ وقال ابن الجنيد ولا يجوز عندنا كتاب قاض الى قاض في حد لله تعالى وجب على احد من بلد المكتوب اليه فان كتب القاضي بذلك لم يكن للمكتوب اليه ان ينفذه فاما ما كان من حقوق الناس بعضهم على بعض في الاموال وما يجري مجراها دون الحدود في الابدان فجايز كتاب القضاة من قبل امام المسلمين بعضهم الى بعض وقال ابن حمزة لا يجوز للحاكم ان يقبل كتاب حاكم اخر ويحكم به الا بالبينة فان شهدت البينة على التفصيل حكم به **لنا** ان نقل المستفيض عن اهل البيت عليهم السلام فقد روى مشهودا عن طلحة بن زيد والسكوني عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام كان لا يجيز كتاب قاض الى قاض في حد ولا غيره حتى وليت بنو امية فاجازوا بالبينات وهذان الراويان وان كانا ضعيفين الا ان الرواية من المشاهير فلا اعتبار حينئذ بالطعن في الراوي وللاجماع على الحكم بالبينة و اليمين من النبي صلى الله عليه وآله وليس هذا احدها احتج بالحاجة الى ذلك فلو لم يكن مشروعا لزم الضيق والحرج والجواب المنع من الملازمة اذا عرفت هذا فلا اعتبار بالكتاب عندنا سواء كان مختوما او مفتوحا وسواء شهد به على الحاكم الكاتب شهود ام لا اما اذا حكم الحاكم بامر فان الثاني ينفذه على ما ياتي **مسألة** اذا حكم الحاكم بحكم بين خصمين اما بشهادة شاهدين او اقرار او شهد على حكمه شاهدان قال الشيخ في الخلاف يقبل وينفذ الحاكم الثاني ما حكم به الاول بشرط ان تقوم البينة بالشاهدين المذكورين على حكمه وبما حكم به وهو الوجه وبه منع ذلك جماعة من علمائنا **لنا** ان الحاجة تدعو الى ذلك فان الضرورة الى اثبات الاحكام في البلاد المتباعدة ثابتة وشهود الاصل ربما لم يوافقوا على الانتقال ولو وافقوا وبما تعذر على الحاكم الثاني تزكيتهم فلولا قبول ما قلناه لتعطلت الاحكام وتعذر اثبات الحقوق والشهادة على الشهادة لا يفيد ذلك اما اولا فلانها ليست عامة واما ثانيا فلان شهود الفرع قد لا يتفق لهم الانتقال والشهادة الثالثة لا تسمع وايضا لو لم يشرع ذلك لبطلت الحجج على تطاول الزمان بموت شهود الاصل والفرع وايضا لولا ذلك

تنبيها

وكتاب قاض الى قاض

لدامت الخصومات في القضية الواحدة بان يرافعه المحكوم عليه لحاكم آخر غير الاول فان لم ينفذ الثاني ما حكم به الاول ابتداء الخصومة و
استمر التنازع في ذلك وهو ضرر عظيم ومناف لقصد نصب الحكام الذين وضعوا لفصل الخصومات وقطع المنازعات وايضاً البينة
تثبت ما يثبت بالاقرار مع الجحود ولو اعترف الغريمان ان حاكماً حكم عليهما بكذا فان الحاكم الثاني يلزمهما حكم الاول وكذا لو قامت البينة
به احتجوا بما ورد من المنع من كتاب قاض الى قاض وبانه حكم بالظن المنهي عن العمل به والجواب ان ما ذكرناه ليس عملاً بكتاب قاض الى قاض
والظن متبع في الشهادة والفتوى وحكم الحاكم وما نحن فيه من هذا القبيل اذا عرفت هذا فهذا الحكم انما يثبت في حقوق الناس من الاموال
دون الحدود دون حقوق الله تعالى لشرط ان يحضر الشاهدان اللذان شهدا بانهاء الحكم الى الحاكم الثاني خصومة المتنازعين ويسمعا
الدعوى وحكم الحاكم ويشهد هما الحاكم على حكمه ثم اذا شهدا عند الحاكم الثاني بما شهداه من الواقعة وحكم ما سمعاه من لفظ الحاكم في
حكمه انفذ ما حكم به لا بمعنى انه يحكم بصحة الحكم في نفس الامر **الفصل الخامس** في ذكر القاسم **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف
كل قسمة فيها ضرر على الكل في مثل الدور والعقارات والدكاكين الضيقة لم يجبر الممتنع على القسمة والضرر يكون بذلك وبنقصان
القيمة واذا اقسم نقص من قيمته لم يجبر على القسمة وقال مالك يجبر على ذلك دليلنا قوله عليه السلم لا ضرر ولا اضرار وذلك عام وهذا
اضرار ولانه لا يمكنه الانتفاع وبهذا الخبر استدل من راعى نقصان القيمة ثم قال ولي فيه نظر وقال في المبسوط والضرر عند قوم ان لا
ينتفع بما تفرد له ولا يراعي نقصان قيمته وهو قول الاكثر وهو الاقوى عندي وقال بعض المتأخرين ان الضرر نقصان قيمة سهمه
بالقسمة فمتى نقص بالقسمة فهو الضرر وهو قوي ايضاً وهذا يدل على تردده والمعتمد ما قواه الشيخ اخيراً من قول بعض المتأخرين وهو قول ابي
حامد من الشافعية لعموم قوله عليه السلم لا ضرر ولا اضرار **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا تضرر بالقسمة احد الشركاء دون
الباقين كما لو كان لاحدهما عشر الدار وباقيها للآخر فان كان الطالب هو المتضرر بالقسمة قال قوم يجبر الممتنع عليها لانها قسمة فيها نفع لا يستضر
بها وقال آخرون لا يجبر لانها قسمة يستضر بها طالبها فهو كما لو استضر بها الكل وهو الصحيح عندنا وقال في الخلاف ان كان الطالب يستضر
اجبر الممتنع عليها وبه قال اهل العراق وقال ابن ابي ليلى يباع لهما ويعطى كل واحد منهما بحصته من الثمن وقال ابو ثور لا يقسم كالجوهرة وهذا
مثل ما قلناه وقال الشافعي ان كان الطالب يستضر بها فهل يجبر الممتنع ام لا على وجهين احدهما انه يجبر والآخر انه لا يجبر وهو المذهب لانها
قسمة يستضر بها طالبها فاشبه ما اذا استضر بها الاثنان دليلنا قوله عليه السلم لا ضرر ولا اضرار وفي ذلك ضرر اما على الطالب او
الممتنع فلا يجوز ذلك لعموم الخبر وانما اجبرنا اذا كان الممتنع غير مستضر لانه لا ضرر على الممتنع والطالب قد رضي بدخول الضرر عليه فيجب
ان يجبر عليه والمعتمد ان نقول ان فسرنا التضرر ببطلان الانتفاع بالكلية لم يجبر الممتنع عليها ولا يجاب الطالب اليها لما فيه من اضاعة المال
المنهي النبي عليه السلم عنه وان فسرناه بما اخترناه من نقصان القيمة فالوجه اجبار الممتنع لانتفاء الضرر في حقه لا يقال ما ذكرتم من
الدليل في بطلان الانتفاع عائد في نقصه لانا نقول نمنع عوده لان للانسان التصرف في ماله بما يعود نفعه اليه وان اشتمل على نقص قيمته
بل على ابطالها لما اشتمل عليه من النفع وافراز كل واحد من الشريكين وتفرده عن صاحبه اعظم نفعاً له من الشركة فجاز تحمل النقص لاجله **مسئلة**
اذا كانت السهام متفاوتة والقيمة متفقة بان كان لاحدهم السدس مثلاً وللآخر الثلث وللثالث النصف واخرج القاسم الاسماء على السهام
قال الشيخ في المبسوط كتب ست رقاع لصاحب السدس رقعة ولصاحب الثلث رقعتان ولصاحب النصف ثلثة وقال بعضهم يجزي ثلاث
رقاع لانه انما يخرج القرعة مرتين ويكتفي بها عن الثالث فاذا امكن الاختصار فلا معنى للتطويل والاول اقوى لان كل من كان سهمه اكثر كان
حظه اوفر وله مزية على صاحب الاقل فاذا كتب لصاحب النصف ثلث رقاع كان خروج قرعته اسرع واقرب فاذا كتب له واحدة كان خروج
قرعته وقرعة صاحب السدس سواء فلهذا قيل يكون له اكثر من رقاع غيره والثاني ايضاً قوي لانا فرضنا ان القيمة متساوية فلا فائدة
في ذلك غير التقديم والتاخير وذلك لا فائدة فيه وهذا يدل على تردده والاخير عندي اقوى لقلة المؤنة وحصول الفائدة بكمالها فكانت
اولى ولا فائدة طائلة تحت هذا **مسئلة** منع الشيخ في المبسوط من قسمة الزرع وحده وقال لو طلب قسمة الزرع وحده لم يجبر الآخر
عليه لان تعديل الزرع بالسهام لا يمكن قال ولو كان الزرع قد اشتد في سنبله وقوي حبه فالحكم فيه كما لو كان بذراً ولو كان قصيلاً
اجبر الممتنع عليها والوجه عندي الجواز في الجميع وتعديل الزرع ممكن بالتقويم وكذا اذا اشتد حبه لانه يجوز بيعه قال ابن البراج اذا كان
البقل بين قوم وارادوا قسمته لم يصح ذلك الا ببيعه وقسمة ثمنه بينهم او بان يقطع من الارض ويقتسمونه كما يقسم مثله او يكون مما
يمكن قسمته بالعدل فيقسم وهو جيد **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا ادعى احد المتقاسمين انه غلط عليه في القسمة واعطى
دون حقه فان كانت قسمة اجبار وهو ان يكون الحاكم نصب قاسماً فقسم بينهما لم يقبل دعواه لان القاسم امين فان طلب الاحلاف على انه
استحق في يد فضل كذا احلفناه لانه يحتمل ما يدعيه وان جاء بالبينة سمعها الحاكم وحكم بالبطلان وان كانت قسمة تراض كالعلو
لاحدهما والسفل للآخر وكان فيها رد فان اقتسما بانفسهما لم يلتفت اليه لانه ان كان مبطلاً سقط قوله وان كان محقاً فقد رضي
بترك هذه الفضيلة فلا معنى لرجوعه فيها وهذه الملازمة الاخيرة ممنوعة لجواز ان يكون محقاً ولم يعلم بالزيادة وقت القسمة

لان هذا لا يمكنه الانتفاع بما تفرد له وبه قال ابو حنيفة و الشافعي وقال ابو حامد القسمة

لو تضرر احد الشركاء بالقسمة

لو وجب ان يجبر الممتنع عليها كما لو كان الطالب هو الذي لا يتضرر بها

بل بعد هاو قال ابن الجنيد ولو وقعت القسمة وتنازع الشركاء بالوفاء او قامت به بيّنة عند الحاكم وانفذ الحاكم القسمة وادعى احد الشركاء غلطا لم ينقض القسمة حتى يقيم المدعى البيّنة بالغلط وهذا الكلام جيد على اطلاقه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط واذا كان بينهما ضيعة نصفين فاقتسماها فبان ثلثها مستحقا فان كان معينا وحصل بينهما بالسوية لم يبطل القسمة والا بطلت وان كان مشاعا بطلت في قدر المستحق ولم يبطل فيما بقى وقال قوم يبطل فيما بقى ايضا والاول مذهبنا والثانى ايضا قوى لان القسمة تميز حق كل واحد منهما عن صاحبه وقد بان انه على الاشاعة ثم قال والعلة الجيدة في ذلك انهما اقتسماها نصفين وثلثها الغائب من قسم ما هو شركة بينه وبين غيره بغير حضوره كانت القسمة باطلة ويفارق البيع لان لكل واحد من الشريكين ان يبيع نصيبه بغير اذن شريكه وهذا يدل على تردده في ذلك والوجه ما قواه ثانيا اعنى ما قرره رحمه الله **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط ومتى كان لهما ملك اقرحة كل قراح مفرد عن صاحبه ولكل واحد منهما طريق يتفرد به فطلب احدهما قسمة كل قراح على حدته وقال الاخر بل بعضها في بعض كالاقراح الواحد قسمنا كل قراح على حدته ولم يقسم بعضها في بعض سواء كان الجنس واحدا مثل ان كان الكل نخلا او الكل كرما او اجناسا مختلفة والباب واحد وسواء كانت متجاورة او متفرقة وكذلك الدور والمنازل هذا عندنا وعند جماعة وقال بعضهم ان كانت متجاورة قسم بعضها في بعض وان كانت اجناسا كقولنا فان تراضيا عليه جاز لانه بمنزلة البيع وقال ابن البراج اذا كان بين جماعة من الناس دور فقال احدهم اريد ان اخذ حقى في ذلك في كل دار وقال بعض اخر منهم يجمع لكل واحد نصيبه في موضع واحد وكانت الدور متعادلة في بقاعها واحوالها ورغبة الناس فيها قسم لكل انسان حقه في مكان واحد وان كانت مختلفة اختلافا فاحشا قسمت لكل دار منها ناحية واخذ كل واحد منهم حقه منها واذا كان قوم يشتركون في حوانيت وارض في نواحي متفرقة وبعض ذلك يقرب من بعض واراد كل واحد منهم ان يأخذ نصيبه في ناحية واحدة بقيمة عادلة كان ذلك جائزا فان كان كل شئ من ذلك لا ينقسم على الانصباء واذا قسم كان فيه ضرر يدخل على بعض الشركاء وكان حقه فيه ما لا يكاد ان ينتفع به على الانفراد وجب ان يجمع حصة كل واحد منهم في ناحية بقيمة عادلة والمعتمد ما قال الشيخ في المبسوط **لنا** انها املاك متعددة فكان لكل ملك حكم بانفراده ولا اعتبار بالتساوى في الوصف لولا الاختلاف فيه والرغبات قد يختلف فربما يريد كل انسان حصته في كل موضع فاذا انتفى الضرر فيه وجب تسليمها منفردة اليه كما لو لم يكن شريكا في غيره **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا كانت يد رجلين على ملك فسألا الحاكم ان يقسم بينهما فان اقاما عنده البيّنة انه ملكهما قسمه بينهما وان لم يكن لهما بيّنة غير اليد ولا منازع هناك قال قوم يقسمه بينهما وقال اخرون لا يقسمه بينهما وسواء كان ذلك مما ينقل ويحول او لا ينقل ولا يحول وسواء قالا ملكناه ارثا او بغير ارث وقال بعضهم ان كان مما ينقل ويحول قسم بينهما وان كان مما لا ينقل فان قالا ميراث بيننا لم يقسم وان قالا ميراث قسم بينهما والاول اقوى عندى وهذا يعطى تسويغ القسمة من غير ان يثبت الملكية لهما بل بمجرد اليد وبه قال في الخلاف ايضا واستدل عليه بان ظاهر اليد عندنا تدل على ذلك فجاز ان يقسم بذلك كالبيّنة ثم اعترض على الخصم بان قوله قسمة الحاكم حكم بالملك فالجواب عنه انا نحترز من هذا وهو ان القاسم يقسم ويكتب بالصورة وقضيته وانه قسم بينهما بقولهما فاذا فعل هذا امن ان يكون حكم بينهما بالملك ونقل بعض متاخرى علمائنا عن الشيخ في المبسوط المنع من القسمة خلاف ما قاله في الخلاف والذى ذكره هنا لا يدل على النقل ولا يحضرنى الان قول الشيخ في المبسوط في موضع اخر غير هذا وقال ابن الجنيد ولو تقادع المدعون للارض على سهامهم ثم سألوا الحاكم القسمة بينهم لم اختر للحاكم ذلك الا ان يثبت عنده البيّنة بملكهم او بميل ثم اياها عن مالكها وان راى الحاكم ان يقسمها بينهم لم يفعل ذلك حتى يشيع امرها بين جيرانها وينتظر مدة يمكن معها ان يحضر ملتمع لها او بعضها ان كان مالكا لها واذا اقسمها لم يسجل بالقسمة الا ان يحكم الحال وانه لم يثبت عنده تملكهم اياها ولا اعلم منازعا منهم لئلا يكون ذلك حكما منه بالملك لهم يلزم من بعده انفاذه والوجه جواز القسمة كما قاله في الخلاف لانه لا يتضمن الحكم بالملك وكان الاقوال هنا متوافقة في ذلك **مسئلة** قال ابن البراج في كتابيه معا اذا اقتسم العلو والسفل قوم كان سقف السفل على صاحب السفل ويكون كالارض لصاحب العلو ولا يجوز لصاحب السفل هدمه والزام صاحب العلو تسقيفه بل اذا استهدم ولم يكن صاحب العلو محتاجا اليه كان عمله لازما لصاحب السفل والوجه المنع وبه قال ابن الجنيد فان السقف ان كان موجودا وقت القسمة كان لصاحب العلو ان شرطه لها ولصاحب السفل ان شرطه له وان لم يكن موجودا كان عمله على صاحب العلو لانه رضى باخذ العلو على هذه الهيئة واذا استهدم لم يجب على صاحب السفل عمله اذ لا يجب على الانسان عمارة مال غيره **مسئلة** قال ابن البراج اذا كان الحائط بين دارين وكان ملكا لصاحب الدار الواحدة فانهدم وامتنع مالكه من بنائه وطالبه مالك الدار الاخرى ببنائه وقال له قد كشفت اهلى فاستر بينى وبينك كان عليه ان يستر بينهما اما ببناء او غيره مما لا يتم معه كشف اهل صاحب الدار الاخرى فان كان الحائط بينهما وليس هو ملكا لاحدهما فطلب احدهما من الاخر بناءه وامتنع من ذلك فعلى قسمين اما ان يكون مما ينقسم او يكون مما لا ينقسم فان كان مما ينقسم بينهما بنى كل واحد منهما ما يخصه منه او ترك ان لم يكن في ذلك ضرر على الاخر وان كان مما لا ينقسم الزم البناء او البيع او تسليمه الى الاخر ليبنيه ويكون له دونه فان رضى بذلك فان تراضيا على ان يبنيه الطالب لينتفع به فان اراد الاخر الانتفاع به معه دفع

متفرقة كقولنا دكان صح
ان كان الجنس مختلفا قسم
بعضه في بعض وان كانت

هو قالوا

اليه نصف نفقته جاز ذلك والوجه انه لا يجب على الجار بناء جداره المختص به اذا كان ساترا على جاره للاصل ولو كان مشتركا وامكن قسمته لم يجب على الجار عمارة حصته وان تضرر الآخر بترك العمارة بل الذي يطلب العمارة يعمر من نفسه **مسألة** قال ابن البراج اذا كانت له دار واراد تحويل بابها عن المكان الذي هو فيه او اراد فتح باب اخرى مع بابها فان كان في ازقة غير نافذة لم يكن له فتح باب فيها ولا تحويل بابها عن مكانه الا بعد ان ترضى اهل تلك الازقة واطلق القول في ذلك وليس بجيد بل الحق التفصيل وهو ان له فتح باب متقدم الى راس الدرب وتحويل الباب اليه دون المتأخر **مسألة** قال ابن البراج اذا اقتسم قوم دارا او ارضا وشرطوا ان لا يكون لواحد منهم طريق الى ذلك كان الشرط باطلا والوجه المنع بل يجوز الشرط لان اقصى ما فيه ان يتضرر بالقسمة وينقص حقه فاذا رضي به جاز

الفصل السادس في بقايا مسائل تتعلق بالقضاء

مسألة قال الشيخ في المبسوط اذا ترافع نفسان الى رجل من الرعية فرضيا به حكما بينهما وسألاه ان يحكم بينهما جاز وانما يجوز ان يرضيا بمن يصلح ان يلي القضاء وهو ان يكون من اهل العدالة والاجتهاد والكمال على ما شرحناه من صفة القاضي لانه رضوه قاضيا فاشبه قاضي الامام فاذا نظر بينهما فمتى يلزم حكمه في حقهما قال قوم بالرضاء بما حكم به بعد حكمه وقال آخرون يلزم حكمه بما يلزم به حكم الحاكم وهو اذا امضاه هو عليهما فمن قال لا يلزم بمجرد الحكم كان لكل واحد منهما الخيار ما لم يتراضيا به بعد حكمه فاذا تراضيا في ذلك الوقت لزم حكمه وهو الاقوى عندي لان عليه اجماعا وقال في الخلاف اذا تراضى نفسان برجل من الرعية يحكم بينهما وسألاه الحكم بينهما كان جائزا بلا خلاف فاذا حكم بينهما لزم الحكم وليس لهما بعد ذلك خيار وللشافعي فيه قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني يقف بعد انفاذ حكمه على تراضيهما فاذا تراضيا بعد الحكم لزم واستدل باجماع الفرقة على اخبارهم وهو اذا كان بين احدكم وبين غيره خصومة فلينظر الى من روى احاديثنا وعلم احكامنا فليتحاكم اليه ولان الواحد منا اذا دعا غيره الى ذلك فامتنع منه كان مأثوما فعلى هذا اجماعهم وايضا ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال من حكم بين اثنين تراضيا به فلم يعدل بينهما فعليه لعنة الله فلولا ان حكمه بينهما جائز لازم لما توعده باللعن وايضا لو كان الحكم لا يلزمه بنفس الالزام والانقياد لما كان للترافع اليه معنى فان اعتبر التراضي كان ذلك موجودا قبل الترافع اليه وما قاله الشيخ في الخلاف جيد وكون الاجماع على لزوم الحكم بعد الرضاء لا ينافي لزومه قبله **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا نكل المدعى عليه عن اليمين وثبت للمدعي حق الاستحلاف فلم يحلف واسقط عن جنبته ثم جاء بعد هذا بشاهد واحد واراد ان يحلف معه قال قوم له ذلك وقال آخرون ليس له ذلك كما لو اقام ابتداء شاهدا او لم يحلف معه فردت اليمين على المدعى عليه فنكل فيها ولم يحلف فهل يرد اليمين على المدعي فيحلف مع الشاهد ثانيا على قولين والاقوى عندي انه ليس له ذلك لانه اسقط حق نفسه من الاستحلاف فلا يعود اليه الا بدليل وقال في الخلاف اذا كان مع المدعي شاهد واحد واختار يمين المدعى عليه كان له ذلك فان حلف المدعى عليه سقط دعواه وان نكل لم يحكم عليه فيكون له الشاهد مع اليمين واذا كان معه شاهد واراد ان يحلف المدعى عليه فنكل عن اليمين فانها ترد على المدعي فان حلف حكم بها وان لم يحلف انصرف وقوله في الخلاف جيد ونمنع ما قاله في المبسوط من سقوط حقه بالكلية **مسألة** قال الشيخ في المبسوط لو وقع غلام من المشركين في الاسر فوجد قد انبت فادعى انه عالج نفسه حتى انبت وانه لم يبلغ فالقول قوله فان حلف حكم له انه لم يبلغ ويكون في الذراري وان نكل حكمنا بنكوله وانه بالغ فيجعل في المقاتلة وعندنا ان الذي يقتضيه مذهبنا ان نحكم فيه بالبلوغ بلا يمين لان عموم الاخبار ان الانبات بلوغ يقتضي ذلك وما ذكره قوي وهذا يدل على تردده والوجه عندي ما قواه اخيرا لانه حق الله تعالى فيبنى على التخفيف **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا ثبت ان بينة الداخل تسمع في الجملة فكل موضع سمعنا بينة الداخل قضينا للداخل بلا خلاف وقال قوم يستحلف مع ذلك وقال آخرون لا يستحلف وهو الاقوى قال واصل ذلك تعارض البينتين فان فيهم من قال يسقطان ومنهم من قال يستعملان فمن قال يسقطان لم يحكم له الا باليمين لانهما اذا تعارضا سقطا فيكونان كانه لا بينة لواحد منهما ولاحدهما اليد فكان القول قوله مع اليمين ومن قال يستعملان فلا شيء عليه لانا نقضي له بالبينة وذلك انهما تعارضتا وانفرد احدهما باليد فقدمناها على بينة الخارج باليد فقضينا له بها فلهذا قلنا لا شيء عليه والمعتمد وجوب اليمين وقد تقدم البحث في ذلك **مسألة** نص الشيخ في المبسوط على احلاف الغريم للغائب كغريم الميت وبه قال ابن الجنيد وابو الصلاح وقال بعض علمائنا لا يجب اليمين **لنا** ان المقتضي لايجاب اليمين هناك وهو جهل حال المدعى عليه ثابت هنا فيثبت الحكم **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا ادعى دارا في يد رجل فقال المدعى عليه ليست بملك لي وانما هي لفلان فقال المدعي احلفوا المقر الذي ادعيت عليه اولا انه لا يعلم انها ملكي قال قوم يجب عليه اليمين وقال آخرون لا يجب عليه بناء على مسألة وهي اذا قال هذه الدار لزيد لا بل لعمرو وسلمنا الدار الى زيد وهل يغرمها لعمرو على قولين كذلك ههنا لو اعترف بها للمدعي بعد ان اقر بها لغيره هل عليه الغرم ام لا على القولين فمن قال لو اعترف لزمه الضمان قال عليه اليمين لانه لما لزمه الغرم مع الاقرار لزمه اليمين مع الانكار وقال قوم لا يحلف لانه لا فائدة فيها لان اكثر ما فيها ان يعترف خوفا من اليمين ولو اعترف لا شيء عليه فلما لم يلزمه الغرم مع الاقرار لم يلزمه اليمين مع الانكار وهذا الذي يقوى في نفسي وهذا يدل على انه لا يجب

الفصل السادس في بقايا مسائل تتعلق بالقضاء

عليه الضمان للثاني وقال في المبسوط في كتاب الاقرار اذا اقر بان العبد الذي في تركة ابيه لفلان لا بل لفلان كان بمنزلة قوله غصبته من
فلان لا بل من فلان وفيها قولان ولا فرق بين ان يسلم بنفسه الى الاول وبين ان يسلمه الى الحاكم وفي الناس من قال في هذه انه لا يغرم للثاني قولا
واحدا لانه غير مفرط لان الاحاطة لم توجد عليه بما يتعلق بتركة ابيه فجاز ان يعتقد شيئا فيها فربما يكون الامر بخلافه وقد اخذت عليه الاحاطة
بما يتعلق باضافة ويجب فيما لو كان اقر ثم رجع كان مفرطا في اقراره الاول والاقوى في هذه ايضا ان يغرم على ما قلناه في مسئلة الغصب والعبد
ما قواه الشيخ في كتاب الاقرار لانه اتلف مال غيره وحال بينه وبينه باقراره فكان غارما الوجود السبب **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو كان
مع مدعي الدار بينة انها له وقد كان الذي في يده قال انها لزيد وزيد غائب ولا بينة مع المقر قضي للمدعي بالبينة وهل يحلف معها قال قوم
يحلف معها لانه قضاء على الغائب بدلالة ان المقر اقر بها له والقضاء عليه بعد الاعتراف بها للغائب لا يصح فثبت انه قضاء على غائب وقال قوم
يقضى له بالبينة بغير يمين لان هذا قضاء على حاضر لان الشيء في يده فالظاهر انها ملكه وهو الاقوى والوجه عندي الاول لانه قضاء على الغائب
لاندفاع الخصومة عن المقر باقراره وقد سبق ان الغائب يقضى عليه مع البينة باليمين **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا ادعيا دارا في
يد غيرهما واقام كل واحد منهما بينة انها له تركت في يد الذي هي في يده فالقول قوله مع يمينه قالوا هذا زالت يده عنها بهذه البينة لانهما لو
تعارضتا في عين الملك فقد اجتمعتا على انها ليست ملكا لمن هي في يديه قلنا اذا لم يعين البينة طالب الحق سقط كما لو شهد اثنان هذه الدار
لاحد هذين الرجلين فانها تسقط لانها ما عينت المشهود له فان اقر بها من هي في يديه لاحدهما سلمنا اليه لان الظاهر ان ما في يديه ملكه
وهل يحلف لا على القولين بناء على غرمه لو قال هي لهذا لا بل لهذا فانه على قولين فمن قال يلزمه الغرم مع الاقرار لزمه اليمين مع الانكار ومن
قال لا يلزمه الغرم مع الاقرار لم يلزمه اليمين مع الانكار فاما ان اقر بها لاحدهما ثم رجع فقال بل لهذا فهل يغرم على قولين وان قال هي لهما
معا فقد اقر لكل واحد منهما بالنصف وهل يلزمه اليمين لكل منهما في النصف الآخر على ما مضى من القولين ويقوى في نفسي انه لا يمين عليه
ولا غرم في المسائل كلها لان الاصل براءة الذمة والبحث هنا يقع في مقامين الاول في انتزاعها من يد المشهود عليه والوجه انتزاعها بخلاف
ما صوره الشيخ من شهادة الشاهدين لاحد هما لا بعينه لانها لا تسمع واما هنا فان كل واحدة من البينتين قد عينت المشهود له فكانت
مسموعة وقد اتفقتا على حكم واحد هو عدم استحقاق القابض الاساس الثاني في غرم الراجع عن اقراره وقد سبق ان المعتمد الغرم
خلافا له هنا **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا ادعى دارا في يد رجل فقال هذه الدار التي كانت لابي وقد ورثتها انا واخي الغائب منه
واقام بذلك بينة من اهل الخبرة الباطنة والمعرفة انهما ورثاها ولا يعرف له وارثا سواهما انتزعت ممن هي في يده وسلم الى الحاضر نصفها والباقي
يجعل في يد امين حتى يعود الغائب به قال ابو يوسف ومحمد وقال ابو حنيفة يؤخذ من المدعى عليه نصيب الحاضر ويقر الباقي في يد من هو
في يده حتى يحضر الغائب ثم استدل بان الدعوى للميت والبينة بالحق له بدليل انه اذا حكم بالدار يقضي منها ديونه وينفذ وصاياه فاذا
كانت الدعوى للميت والبينة له حكم له الحاكم لانه لا يعتبر من نفسه فحكم له بالبينة التي لا يقيمها كالصبي والمجنون واذا ثبتت الدار للميت ثبت
ميراثا عنه بين ولديه وقال في المبسوط انتزعت ممن هي في يده وسلم الى الحاضر نصفها والباقي في يد امين حتى يعود الغائب وقال قوم
يؤخذ من المدعى عليه نصيب الحاضر ويقر الباقي في يد من هو في يده حتى يحضر الغائب وهو الاقوى عندي وكذا ان كانت الدعوى
عينا ينقل ويحول كالثياب والحيوان وان كانت الدعوى دينا قضي به للاخر ودفع الى الحاضر حقه منه والباقي قال قوم يقبض كالعين وقال
آخرون لا يقبض منه وهو الصحيح عندنا والوجه ما قاله الشيخ في الخلاف **لنا** ان العين قد ثبتت لغير من هي في يده وانها للغائب فينتزع منه
لان الحاكم ولي الغائب **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو ادعى اخ الميت انه اخوه ولا وارث له سواه واقام بينة غير كاملة لم يعط شيئا حتى
يبحث في البلدان التي طرقها على صفة لو كان له وارث ما خفي فحينئذ يدفع التركة الى الاخ ثم قال ولو كان المدعي هو الابن فانه وارث فقامت
البينة بانه ابنه وما زادت عليه بحث الحاكم عن وارث سواه فاذا لم يجد بذلك سلم التركة اليه ولو كان مكانه اخ فشهدت البينة بانه اخوه ولم يزد
فبحث الحاكم فلم يقف له على وارث قال بعضهم لا يعطى شيئا حتى تشهد البينة الكاملة بانه لا وارث سواه والفصل بين الاخ والابن ان البنوة
اذا حصلت فلا بد من الميراث مع سلامة الحال والاخ فقد يسقط مع سلامة الحال فلهذا لم يسقط وهذا اقوى والوجه التسوية بينهما لان
الاخوة سبب الميراث مع عدم الولد والاصل العدم وقد حصل البحث بحيث لو كان لعلم فيكون السبب خاليا عن المانع فيثبت الحكم ولو كان
التجويز بنفي الميراث ويمنع السبب عن السببية لتطرق في الابن لجواز ان يكون هناك اخر فما زاد **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا كانت
الدار في يد احد المدعيين واقام بينة بانها ملكه منذ سنة واقام الاخر بينة انها له منذ سنتين قال قوم لصاحب اليد ولا ينظر الى قديم
الملك اولى من اليد وهو الذي يدل عليه اخبارنا لان البينة اقوى من اليد وكذلك ما رجح بالبينة اقوى مما رجح باليد ولان صاحب اليد
مدعى عليه والمدعي من له البينة بقديم الملك فكان اولى بالخبر وهذا يعطي ترجيح بينة الخارج لشهادتها بالقديم وكونه خارجا وقال في
الخلاف اذا كانت في يد حديث الملك فصاحب اليد اولى واستدل عليه باجماع الفرقة واخبارهم وخبر جابر عن رسول الله صلى الله عليه
واله ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه واله في دابة او بعير فاقام كل واحد منهما البينة انها له نتجها فقضى بها رسول الله صلى الله

كما قال هذه الدار لزيد بل لعمرو وهل الغرم ها هنا لعمرو على قولين م

وشبهة الحزين بعد الملك م

عليه واله لمن هي في يده وروى غياث بن ابرهيم عن الصادق عليه السلم ان امير المؤمنين عليه السلم اختصم اليه رجلان في دابة
وكلاهما اقام البينة انه نتجها فقضى بها للذي هي في يده وقال لو لم يكن في يده جعلتها بينهما نصفين والوجه ما قاله في المبسوط لان
قديم الملك اولى من حديثه وبينة الخارج ايضا اولى فاذا اجتمع وجهاد رجحان قضى لما انتسبا اليه لاستقلال كل منهما بالقضاء فاجتماعهما
اولى ولا دلالة في الحديثين على خلاف ما قلناه لان احدهما لم تشهد بالسبق **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا ادعى دارا في يد زيد
فانكر زيد فاقام المدعي البينة انه اشتراها من عمرو فان شهدت بان عمروا باعها اياه وهي ملك عمرو يومئذ او شهدت بان عمروا باعها من
المدعي وسلمها اليه او شهدت بانها ملك المدعي اشتراها من عمرو قضينا بها للمدعي واسقطنا يد زيد من هذه الاقسام الثلثة لانها ان شهدت
بان عمروا باعه اياها وهي ملكه فقد ثبت ملكها للمدعي حتى يعلم زواله وهكذا لو شهدت بانه تسلمها منه لان الظاهر انها حصلت في يد
المدعي حتى يعلم كيف زالت وفي المسئلة الثانية اشكال فانه قد نص على انه لو شهدت البينة للخارج بان الدار كانت في يده منذ امس
لم تزل يد المنكر عنها ونص على انه لو شهدت بينة المدعي بان عمروا باعها منه او وقفها لم يحكم له بالملك بذلك لان الانسان قد يبيع ما
ليس بملك له فلا تزيل الملك عن يد المدعى عليه بامر متوهم فكيف يحكم بعد ذلك بانتزاعها من يد المالك ظاهرا بشهادة انها كانت في يد
البايع والوجه انه لا يلتفت الى هذه البينة ان قلنا بعدم الالتفات لو شهدت باليد القديمة فانها هي بالحقيقة **مسئلة** قال الشيخ
في المبسوط اذا ادعى دارا في يد رجل فقال هذه الدار التي في يدك لي وملكي فانكر المدعى عليه فاقام المدعي بينة انها كانت في يده امس او منذ
سنة سواء فهل تسمع هذه البينة ام لا قال قوم هي غير مسموعة وقال الاخرون مسموعة ويقضى بها للمدعي ولا فصل بين ان تشهد البينة
له بالملك امس وبين ان تشهد له باليد امس والصحيح عندنا ان هذه الدعوى غير مسموعة فمن قال هي مسموعة حكم بالدار للمدعي ومن قال
غير مسموعة فلا بينة مع المدعي فيكون القول قول المدعى عليه مع يمينه وكذا قال في الخلاف فانه قال اذا ادعى دارا في يد رجل فقال هذه
الدار التي في يدك لي وملكي فانكر المدعى عليه فاقام المدعي البينة انها كانت في يده امس ومنذ سنة لم تسمع هذه البينة وهو احد قولي
الشافعي والثاني لا انها تسمع دليلنا ان المدعي يدعي الملك في الحال والبينة تشهد له بالامس فقد شهدت له بغير ما يدعيه فلم تقبل فان
قالوا انها شهدت له بالملك امس والملك مستدام الى ان يعلم زواله قلنا لا نعلم ان الملك ثبت بها حتى يكون مستداما على ان زوال الاول
موجود فلا يزال الثاني بامر محتمل ثم قال في الخلاف فلو ادعى زيد عبدا في يد رجل فانكر المدعى عليه فاقام زيد البينة ان هذا العبد كان
في يديه بالامس او كان ملكا له بالامس حكمنا بهذه البينة وللشافعية طريقان احدهما قال ابو اسحق لا يقضى بها قولا واحدا وقال ابو العباس
على قولين احدهما يقضى له بها والثاني لا يقضى دليلنا انا بينا ان البينة بقديم الملك اولى من البينة بحديث الملك واذا ثبت ذلك فهذه بينة
بقديم الملك سواء شهدتا بالملك او باليد لان اليد تدل على الملك ومن خالف يحتاج الى دليل وقال في المبسوط اذا ادعى زيد عبدا
في يد رجل فانكر المدعى عليه فاقام زيد البينة ان هذا العبد كان في يده بالامس وكان ملكا له امس فهل يقضى له بهذه البينة ام لا
قال قوم لا يقضى بها وقال قوم يقضى بها وهو الاقوى كما قلناه في قديم الملك سواء وقال ابن الجنيد لو كان العبد في يد رجل وادعاه اخر
واقام البينة بانه كان امس في يده لم يخرج من يد من هو في يده ولم يحكم بملكها لمن ليست في يده وقد ظهر من كلام الشيخ في الكتابين الحكم بالولاية
قديم اليد في طرف العبد وعدمه في طرف الدار ولا معنى للتخصيص وليس ايضا مراد الشيخ اذ لا فرق بين التداعي في الدار والعبد وانما الحكم
فيهما واحد لكن اختلف قول الشيخ فتارة حكم بتقديم بينة من يشهد بسبق اليد وتارة لم يحكم والوجه الاول **لنا** ان القول بعدم الحكم
بسبق اليد مع الحكم بسبق الملك مما لا يجتمعان والثاني ثابت على ما تقدم فينتفي الاول وبيان الثاني ان اليد دليل ظاهر على الملكية فاذا ثبت
بالبينة او الاقرار سبقها فقد ثبت دليل الملك وثبوت دليل الملك يقتضي ثبوت مدلوله والا لم يكن دليلا احتج الشيخ بان اليد تنقسم
الى ما يقتضي التملك والى ما لا يقتضيه كالعارية والاجارة والغصب وغيرها وثبوت المطلق لا يستلزم ثبوت الخاص المعين والجواب المنع
من الاطلاق فان اليد مع عدم دليل ينافي الملكية دليل على الملكية ولان الانقسام ثابت ايضا في ذي اليد المتأخرة فان نافى الملكية كان
منافيا هنا **مسئلة** قال ابن حمزة اذا اثبت اعساره خلى سبيله ان لم يكن ذا حرفة يكتسب بها وامره بالتمحل وان كان ذا حرفة دفعه اليه ليستعمله
فما فضل من قوته وقوت عياله بالمعروف اخذ بحقه واحتج بالحديث المشهور الذي رواه السكوني عن الصادق عليه السلم عن الباقر
عليه السلم عن علي عليه السلم انه كان يحبس في الدين ثم ينظر ان كان له مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء فيقول لهم
اصنعوا به ما شئتم ان شئتم واجروه وان شئتم استعملوه وقال ابن ادريس هذا الخبر غير صحيح ولا مستقيم لانه مخالف لاصول مذهبنا و
مضاد للتنزيل الكتاب الله تعالى وَإِنْ كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ ولم يذكر استعملوه ولا واجروه وانما اورده شيخنا في نهايته ايرادا
لا اعتقادا وقد رجع في مسائل الخلاف فقال اذا افلس من عليه الدين وكان ما في يده لا يفي بقضاء ديونه فانه لا يواجر ليكتسب ويدفع الى
الغرماء لاصالة براءة الذمة ولقوله تعالى فنظرة الى ميسرة ولم يأمر بالتكسب وما قاله ابن حمزة ليس بعيدا من الصواب لانه متمكن من اداء
ما وجب عليه وايفاء صاحب الدين حقه فيجب عليه اما الكبرى فظاهرة واما الصغرى فلان الفرض انه متمكن به من الكسب والتحصيل وكما يجب السعي

في المؤنة كذا يجب في اداء الدين ويمنع اعساره لانه متمكن ولا فرق بين القدرة على المال وعلى تحصيله ولهذا منعنا القادر على التكسب بالصنعة والحرفة من اخذ الزكوة باعتبار الحاقه بالغني القادر على المال واي منافاة في هذا للاصول المذهب بل المنافي لها منع القادر من دفع الحق الحق الذي عليه لغيره مع المطالبة به والايسر مناوله بالعاجز عن التكسب في التحصيل وكذا ما ورد من الاخبار في هذا الباب **مسئلة** قال ابن حمزة فاذا قبض الحق من هو له رد الكفالة ان كان الحق دينا ولم يلزمه ان كان عينا والوجه التسوية في عدم وجوب الرد لاحتمال خروج استحقاق ما دفع اليه

الفصل السابع

في الشهادات **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف لا يثبت النكاح والخلع والطلاق والرجعة و القذف والقتل الموجب للقود والوكالة والوصية اليه والوديعة عنده والعتق والنسب والكتابة ونحو ذلك مما لم يكن مالا ولا المقصود منه المال ويطلع عليه الرجال الا بشهادة رجلين ولا يثبت بشهادة رجل وامرأتين واستدل بان ما اعتبرناه مجمع على ثبوت هذه الاحكام به وما ادعوه ليس عليه دليل وقياس ذلك على المداينة لا يصح لانا لا نقول بالقياس وقال في المبسوط الحقوق ضربان حق لله تعالى وحق لآدمي فاما حق الادمي فانه ينقسم في باب الشهادات ثلاثة اقسام احدها لا يثبت الا بشاهدين ذكرين وهو ما لم يكن مالا ولا المقصود منه المال ويطلع عليه الرجال كالنكاح والخلع والطلاق والرجعة والتوكيل والوصية اليه والوديعة والجناية الموجبة للقود والعتق والنسب والكتابة وقال بعضهم يثبت جميع ذلك بشهادة رجل وامرأتين وهو الاقوى الا القصاص وقال المفيد رحمه الله ولا يقبل شهادة النساء في النكاح والطلاق والحدود ولا يقبل شهادتهن في رؤية الهلال وقسم في النهاية شهادة النساء اقساما ثلثة ضرب لا يجوز قبولها مطلقا سواء كان معهن رجال او لا وهو رؤية الهلال والطلاق وضرب يراعى فيه مع شهادة النساء شهادة الرجال كالرجم ثم قال ويجوز شهادة النساء في القتل والقصاص اذا كان معهن رجل او رجال بان يشهد رجل وامرأتان على رجل بالقتل والجراح فاما شهادتهن على الانفراد فانها لا يقبل على حال وقال الشيخ علي بن بابويه وتقبل شهادة النساء في النكاح والدين وفي كل ما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه ولا تقبل في الطلاق ولا في رؤية الهلال وكذا قال ابنه في المقنع وقال ابن ابي عقيل شهادة النساء مع الرجال جايزة في كل شيء اذا كن ثقات ولا يجوز شهادتهن وحدهن الا في مواضع انا ذاكرها لك فيما بعد هذا الباب ثم قال في الباب الذي وعد بذكره فيه يجوز عند آل الرسول عليهم السلم شهادة النساء وحدهن فيما لا ينظر اليه الرجال ثم قال وقد روي عنهم عليهم السلم ان شهادة النساء اذا كن اربع نسوة في الدين جايز وكذلك روي عنهم عليهم السلم ان شهادة رجل واحد وامرأتين مع يمين الطالب جايز وقد اشتبه علي في ذلك ولم اقف على حقيقة هذين الخبرين عن الائمة عليهم السلم فرددنا الامر فيهما اليهم لان ذلك لم يصح عندي فيه رواية من طريق المؤمنين وقال ابن الجنيد وشهادة النساء في الدين جايزة بالنص والمرأتان مقام رجل وكل امر لا يحضره الرجال ولا يطلعون عليه فشهادة النساء فيه جايزة كالعذرة والاستهلال والحيض ولا يقضى به بالحق الا باربع منهن فان شهد بعض فبحساب ذلك وكذلك الوصية التي لم يحضرها الرجال وقد قال النبي صلى الله عليه وآله للمرأة التي سألته عن حال نقصهن اما ما نقص عن عقولكن فشهادة امرأتين بشهادة رجل ولم يخص بذلك في دين ولا غيره وقد اجاز عمر بن الخطاب شهادة رجل وامرأتين في قتل واما بالعقول اربعة واجاز شهادتهن مع الرجال في الطلاق ايضا وكذلك لا بأس عندنا بشهادتهن مع الرجال في الحدود والانساب والطلاق ولا يوجب القود الا بشهادة الرجال حقنا للدماء فان لم تتم الشهادة على القتل بالرجال وشاركهم النساء اوجبنا بها الدية وقال سلار رحمه الله تنقسم فمنها ما لا تقبل فيه الا شهادة الرجال وهو النكاح والطلاق والحدود ورؤية الاهلة ومنها ما لا يقبل فيه شهادة النساء الا اذا انضمن الى الرجال وهو الديون والاموال يقبل فيه شهادة رجل وامرأتين وما يقبل فيه شهادة النساء فكل ما لا تراه الرجال كالعذرة و عيوب النساء والنفاس والحيض والولادة والاستهلال والرضاع وتقبل فيه شهادة امرأة واحدة اذا كانت مأمونة وقال ابو الصلاح لا يقبل شهادة النساء فيما يوجبه الحد الا شهادة امرأتين مع ثلثة رجال في الزنا خاصة ولا الطلاق ولا رؤية الهلال وتقبل فيما عدا ذلك امرأتان برجل ولا يقتص بشهادتهن ويؤخذ بها الدية وثبوت شهادة المرأتين بحيث تصح شهادة النساء منابة الرجل الواحد ويحكم بشهادتهما منفردين فيما لا معاناة للرجال من احوالهن ويقبل شهادة القابلة المأمونة في الولادة والاستهلال ويحكم بربع الوصية او الميراث وتقبل شهادة امرأتين في نصف دية النفس والعضو والجراح والمرأة الواحدة في الربع ويجوز شهادتهن في النكاح مع الرجال ولا يجوز في الطلاق على حال وقال ابن البراج شهادة النساء ثلثة اضرب اولها لا يجوز قبولها على حال وهو رؤية الاهلة والطلاق و الحدود الا الزنا وثانيها ما يجوز اذا كان معهن غيرهن من الرجال وهو رجم المحصن بان يشهد ثلاثة رجال وامرأتان فتقبل شهادتهن و يرجم المشهود عليه بذلك ويقبل شهادتهن في القتل والقصاص ولا يقاد بها ولا يقتص وانما تجب بها الدية وحدها بان يشهد رجل وامرأتان على انسان بالقتل والجراح ويقبل شهادتهن في الديون مع الرجال وعلى الانفراد بان يشهد رجل وامرأتان بدين لرجل فيقبل شهادتهن فان شهد امرأتان قبل شهادتهما وكانت كشهادة رجل واحد يجب معها اليمين على المشهود له وثالثها ما يجوز ولا يجوز ان يكون معهن رجال و هو جميع ما لا يجوز للرجال النظر اليه مثل العذرة والامور الباطنة في النساء وشهادة القابلة وحدها في استهلال الصبي في ربع ميراثه

وشهادة القابلة وحدها في استهلال الصبي في ربع ميراثه وشهادة امرأة واحدة في ربع الوصية وامرأتين في النصف وذلك لا يجوز التعويل
عليه والحكم به الا مع عدم الرجال وقال ابن حمزة البينة ستة انواع ثم قال واولها شهادة رجلين وذلك في اربعة مواضع في الحدود
سوى ما ذكرناه يعني الزنا واللواط والسحق وفي الطلاق والنكاح ورؤية الهلال اذا كان في السماء علة وثانيها شهادة رجلين او رجل
وامرأتين او رجل ويمين وذلك في المال او ما كان وصلة اليه وخامسها شهادة اربع نسوة وذلك في ستة مواضع الرضاع والولادة
والعذرة والحيض والنفاس وعيوب النساء التي تكون تحت الثياب مثل البرص والرتق والقرن وسادسها شهادة اربع نسوة او ثلث نسوة او
امرأتين او واحدة في الوصية واستهلال الصبي ويقبل شهادة النساء مع الرجال ومع اليمين اذا لم يكن رجال في المال وما كان وصلة
اليه وتقبل شهادتهن مع الرجال ولا تقوم فيه اليمين مقام شهادة بان يشهد امرأتان مع رجل بالقتل وتجب الدية دون القود وفي الزنا
والسحق فان شهد ثلاثة رجال وامرأتان ثبت الرجم على المحصن وان شهد رجلان واربع نسوة ثبت الجلد دون الرجم ولا تقبل شهادة
النساء مع الرجال ولا يقوم فيه اليمين مقام شهادة النساء مع الرجال في رؤية الهلال والنكاح والطلاق والحدود سوى ما ذكرناه
وقال ابن ادريس الحقوق ضربان حق الادمي وهو ثلاثة اقسام ا لا يثبت الا بشاهدين ذكرين وهو ما لم يكن مالا ولا المقصود منه
المال ويطلع عليه الرجال كالنكاح والخلع والطلاق والرجعة والتوكيل له والوصية اليه والجناية الموجبة للقود والعتق والنسب
ب ما يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين وشاهد ويمين وهو كل ما كان مالا او المقصود منه المال فالمال القرض والغصب و
المقصود منه المال عقود المعاوضات البيع والصرف والسلم والصلح والاجارات والمساقاة والضمانات والحوالات والقراض والرهن
والوقف والوصية له لا اليه والجناية الموجبة للمال كالجائفة والمأمومة والخطاء وقتل الحر عبدا ج ما يثبت بشاهدين وشاهد
وامرأتين واربع نسوة وهو الولادة والرضاع عند بعض اصحابنا وان كان الاكثر منهم لا يقبل في الرضاع شهادة النساء والاستهلال
والعيوب تحت الثياب ثم ما حقوق الله تعالى فجميعها لا مدخل لشهادة النساء ولا الشاهد مع اليمين فيها فمنها ما لا يثبت الا باربعة وهو الزنا
واللواط والسحق وروى اصحابنا ان الزنا يثبت بثلثة رجال وامرأتين وبرجلين واربع نسوة ويحكم بالشاهد واليمين في الاموال عندنا
سواء كان المال دينا او عينا وكذلك يحكم بشهادة امرأتين مع يمين المدعي فذلك عند بعض اصحابنا والذي يقتضيه الادلة ويحكم بصحة
النظر الصحيح انه لا يقبل شهادة امرأتين مع يمين المدعي وجعلهما بمنزلة الرجل في هذا الموضع يحتاج الى دليل شرعي والاصل الا شرع و
حملهما على الرجل قياس وهو عندنا باطل والاجماع غير منعقد والاخبار غير متواترة والاصل براءة الذمة ثم قال في باب شهادة النساء
شهادة النساء على ثلاثة اضرب ضرب لا يجوز قبولها على وجه وهو رؤية الاهلة والطلاق والرضاع وضرب يجوز قبولها اذا انضم اليهن
شهادة الرجال كالرجم فانه اذا شهد ثلثة رجال وامرأتان بالزنا قبلت شهادتهم ووجب الرجم ان كان محصنا وان شهد رجلان واربع
نسوة بذلك قبلت ايضا الا انه لا يجب الرجم بل الجلد ويجوز شهادتهن منضمات الى الرجال في القتل والقصاص اذا كان معهن رجال ظاهرا
ان كان رجل واحد معهن بان يشهد رجل وامرأتان على رجل بالقتل او الجراح فقد ذهب شيخنا ابو جعفر في نهايته الى قبولها والذي
يقوى في نفسي خلاف ذلك وانها غير مقبولة لانه لا دليل عليه من اجماع ولا كتاب ولا سنة مقطوع بها فاما شهادتهن على ذلك على الانفراد
فانها لا يقبل على حال فاما قول شيخنا في نهايته اذا كان معهن رجال فلا وجه لانضمامهن اليهم في ذلك لان الرجال يكفون ويقبل شهادتهن
في الديون مع الرجال بغير خلاف على ما نطق به القران وعلى الانفراد عند بعض اصحابنا فان شهد رجل وامرأتان بدين قبلت شهادتهم فان شهد
امرأتان قبلت شهادتهما ووجب على الذي يشهدان له اليمين كما تجب اليمين اذا شهد له رجل واحد عند بعض اصحابنا فاما ما يقبل فيه
شهادة النساء على الانفراد فكل ما لا يستطيع الرجال النظر اليه مثل العذرة والامور الباطنة بالنساء وتقبل شهادة القابلة وحدها
اذا كانت بشرائط العدالة في استهلال الصبي في ربع ميراثه بغير يمين ويقبل شهادة امرأة واحدة في ربع الوصية وشهادة امرأتين في نصف
ميراث المستهل ونصف الوصية وذلك لا يجوز الا عند عدم الرجال وعلى المسئلتين اجماع اصحابنا فلاجله قلنا بذلك ولا تقبل شهادة
النساء في عقد النكاح واليه ذهب شيخنا المفيد في مقنعته وذهب شيخنا في الاستبصار الى قبول شهادتهن في عقود النكاح والذي
قلناه هو الذي يقتضيه اصول مذهبنا لانه امر شرعي يحتاج الى ادلة شرعية على ثبوته والبحث هنا يقع في مواضع الاول النكاح منع
في الخلاف من قبول شهادة النساء فيه مطلقا وقوى في المبسوط القبول اذا انضممن امرأتان الى رجل والمفيد رحمه الله منع ايضا وكذا
سلار وابن حمزة وابن ادريس واما ابنا بابويه وابن الجنيد وابو الصلاح فانهم قبلوا شهادتهن فيه وهو الذي اختاره الشيخ في الاستبصار
والتهذيب وهو الاقوى لنا ان الظن قد حصل بشهادتهن مع انضمام الرجل اليهن فيجب العمل عليه لاصالة العمل بالراجح وقبح العمل بالمرجوح
وترك الراجح لا يقال مطلق الظن غير كاف والا لثبتت الحقوق بشهادة الواحد والفساق والصبيان مع حصول الظن لانا نقول لا نكتفي
بمطلق الظن بل المستند الى سبب ثبت اعتباره في نظر الشرع وقد ثبت اعتبار شهادة امرأتين مع رجل في اكثر الحقوق بخلاف ما ذكرتم وما
رواه محمد بن الفضيل قال سألت ابا الحسن الرضا عليه السلم قال قلت له يجوز شهادة النساء في نكاح او طلاق او في رجم قال يجوز شهادة

بجميعها لا مدخل

النساء في نكاح او طلاق او في رجم قال يجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظر اليه وليس معهن رجل ويجوز شهادتهن في النكاح اذا كان معهن رجل وعن ابرهيم الخارقي قال سمعت ابا عبد الله عليه السلام يقول يجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه وليشهد واعليه ويجوز شهادتهن في النكاح ولا يجوز في الطلاق ولا في الدم وعن زرارة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن شهادة النساء تجوز في النكاح قال نعم ولا تجوز في الطلاق واحتج المانعون بما رواه اسمعيل بن عيسى قال سألت الرضا عليه السلام هل يجوز شهادة النساء في التزويج من غير ان يكون معهن رجل قال لا هذا لا يستقيم وعن السكوني عن الصادق عن الباقر عن علي عليهم السلام انه كان يقول شهادة النساء لا يجوز في طلاق ولا نكاح ولا في حدود الا في الديون وما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجواب القول بالموجب فانا نمنع من قبول شهادتهن على الانفراد بل يوجب انضمام الرجل اليهن قال الشيخ ويحتمل ان يخرج هذان الحديثان مخرج التقية واستدل عليه بما رواه داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة النساء في النكاح بلا رجل معهن اذا كانت المرأة منكرة قال لا بأس به ثم قال لي ما تقول في ذلك فقهاؤكم قلت يقولون لا يجوز الا شهادة رجلين عدلين فقال كذبوا لعنهم الله هونوا واستخفوا بعزائم الله وفرائضه و شددوا وعظموا ما هون الله ان الله امر في الطلاق بشهادة رجلين عدلين واجازوا الطلاق بلا شاهد واحد والنكاح لم يجئ عن الله في تحريمه فسن رسول الله صلى الله عليه وآله في ذلك الشاهدين تأديبا ونظرا لئلا ينكر الولد والميراث وقد يثبت عقد النكاح ويستحل الفرج ولا يستشهد وكان امير المؤمنين عليه السلام يجيز شهادة امرأتين في النكاح عند الانكار ولا يجيز في الطلاق الا شاهدين عدلين قلت فاين ذكر الله تعالى فرجل وامرأتان فقال ذلك في الدين اذا لم يكن رجلان فرجل وامرأتان ورجل واحد ويمين المدعي اذا لم يكن امرأتان قضى بذلك رسول الله صلى الله عليه وآله وامير المؤمنين عليه السلام بعده عندكم الثاني الطلاق والخلع وما في معناه وقد نص في الخلاف والنهاية على المنع من قبول شهادتهن فيه منفردات ومنضمات وكذا الشيخ المفيد وابنا بابويه وسلار وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقوى في المبسوط قبول شهادتهن فيه مع الرجال وهو ظاهر كلام القديمين ابن ابي عقيل وابن الجنيد والمعتمد المنع **لنا** قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم والاقتصار في الذكر في معرض الارشاد يدل على الاقتصار في الحكم ولاصالة بقاء عصمة النكاح وما رواه محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام قال لا يجوز شهادتهن في الطلاق ولا في الدم وعن زرارة عن الباقر عليه السلام قال ولا يجوز في الطلاق وعن ابرهيم الخارقي عن الصادق عليه السلام ولا يجوز في الطلاق ولا في الدم وعن الكناني عن الصادق عليه السلام قال قال علي عليه السلام شهادة النساء تجوز في النكاح ولا تجوز في الطلاق وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام انه سئل عن شهادة النساء في النكاح قال تجوز اذا كان معهن رجل وكان علي عليه السلام يقول لا اجيزها في الطلاق واحتجوا بانه ازالة النكاح فاشبه اثباته والجواب المنع القياس لا نقول به الثالث الجنايات وقد منع في الخلاف من قبول شهادتهن في القتل الموجب للقود وبحو ذلك ما لم يكن مالا الا القصد منه المال وقوى في المبسوط قبول شهادتهن مع الرجال في الجناية الموجبة للقود وقال في النهاية يجوز شهادة النساء في القتل والقصاص اذا كان معهن رجل لئلا يبطل دم امرء مسلم غير انه لا يثبت بشهادتهن القود وتجب بها الدية على الكمال ومنع ابن ادريس من قبول شهادتهن مع الرجال والظاهر من كلام ابن ابي عقيل القبول وابن الجنيد وافق كلام شيخنا في النهاية وكذا ابو الصلاح وابن البراج وهو المعتمد **لنا** ما رواه جميل بن دراج وابن حمران في الصحيح عن الصادق عليه السلام قالا قلنا اتجوز شهادة النساء في الحدود قال في القتل وحده ان عليا عليه السلام يقول لا يبطل دم رجل مسلم وعن زيد الشحام قال سألته عليه السلام عن شهادة النساء الى ان قال قلت افيجوز شهادة النساء مع الرجال في الدم فقال نعم وعن الكناني عن الصادق عليه السلام قال تجوز شهادة النساء في الدم مع الرجال احتج المانع بما رواه ربعي عن الصادق عليه السلام قال لا تجوز شهادة النساء في القتل وعن محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام قال لا تجوز شهادتهن في الطلاق ولا في الدم والجواب الحمل على شهادتهن منفردات او نقول بالموجب فانا لا نثبت القود بشهادتهن بل يوجب الدية **تذنيب** المشهور اعتبار شهادتهن مع الرجال معهن فلا يقبل شهادتهن في الجنايات على الانفراد وقال ابو الصلاح وتقبل شهادة امرأتين في نصف دية النفس والعضو والجراح والمرأة الواحدة في الربع وهو غريب والمعتمد الاول عملا باصالة البراءة الرابع الحدود قال الشيخ في النهاية واما ما يراعى فيه مع شهادة النساء شهادة الرجال كالرجم فانه اذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان على رجل بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على الرجل الرجم ان كان محصنا وان شهد رجلان واربع نسوة بذلك قبلت ايضا شهادتهن ولا يرجم المشهود عليه بل يجب حد الزاني فان شهد رجل وست نساء او اكثر من ذلك لم يجز قبول شهادتهم وجلدوا كلهم حد الفرية ولا يجوز شهادة النساء في شيء من الحدود سوى ما قدمناه من الرجم وحد الزنا والدم خاصة وقيل في الخلاف شهادة النساء في الزنا مع الرجال وجعله في المبسوط مما رواه اصحابنا وقال المفيد ولا يقبل في الزنا واللواط ولا شيء مما يوجب الحدود شهادات النساء ولا يقبل في ذلك الا شهادة الرجال العدول البالغين ولا يجب الحد الا باقرار من الفاعل او بينة عادلة بالشهادة او بعشر رجال ولا يقبل في الزنا واللواط والسحق شهادة اقل من اربعة رجال مسلمين عدول ولا يقبل شهادة النساء في النكاح والطلاق والحدود وقال ابن ابي عقيل الاصل في الشهادات عند آل

الرسول عليهم السلام اصلان احدهما لا يجوز فيه الا شهادة اربعة شهداء عدول وهي الشهادة في الزنا والاصل الآخر جايز فيه شاهدا عدل الشهادة فيما سوى الزنا وشهادة النساء مع الرجال جايزة في كل شيء اذا كن ثقات وهو يعطي منع قبول شهادتهن في الزنا منفردات منضمات وقال ابن الجنيد ولا يجيز ايضا شهادتهن في الرجم اذا انفردن الا اذا كان معهن رجال وكان الاغلب في الشهادة الرجال كثلاثة رجال وامرأتين وكذلك الرواية عن امير المؤمنين واهل البيت عليهم السلام وسلار ووافق شيخنا المفيد في المنع من قبول شهادة النساء مطلقا في الحدود وقال ابن البراج يثبت رجم المحصن بشهادة ثلاثة رجال وامرأتين ويرجم المشهود عليه بذلك وقال ابو الصلاح ولا تقبل شهادة النساء فيما يوجب الحد الا شهادة امرأتين مع ثلاثة رجال في الزنا خاصة وقال شيخنا علي بن بابويه في رسالته ويقبل في الحدود اذا شهد امرأتان وثلاثة رجال وكذا قال الصدوق ابنه رحمهما الله في الزنا وابن حمزة ووافق كلام الشيخ في النهاية وكذا ابن ادريس احتج الشيخ بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله اجاز شهادة النساء في رؤية الهلال ولا يجوز في الرجم شهادة رجلين واربع نسوة ويجوز في ذلك شهادة ثلاثة رجال وامرأتين وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة النساء في الرجم فقال اذا كان ثلاثة رجال وامرأتان وعن محمد بن الفضيل عن الرضا عليه السلام ويجوز شهادتهن في حد الزنا اذا كان ثلاثة رجال وامرأتان ولا يجوز شهادة رجلين واربع نسوة في حد الزنا والرجم وعن ابرهيم الحارثي عن الصادق عليه السلام ويجوز في حد الزنا اذا كانوا ثلاثة رجال وامرأتان ولا يجوز اذا كان رجلان واربع نسوة في الرجم احتج المفيد بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة وبقوله تعالى لولا جاؤا عليه باربعة شهداء فان لم يأتوا بالشهداء فاولئك عند الله هم الكاذبون وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا شهد ثلاثة رجال وامرأتان لم يجز في الرجم وعن غياث بن ابرهيم عن الصادق عن الباقر عن علي عليهم السلام قال لا يجوز شهادة النساء في الحدود ولا قود وحمله الشيخ على التقية ونحن في ذلك من المتوقفين وهنا فوايد الاولى كلام الشيخ في النهاية يقتضي اختصاص هذا بالزنا اما غيره من اللواط والسحق فانه اوجب قبول اربعة رجال خاصة وكذا نص على ان حقوق الله تعالى لا يثبت كلها بشهادة النساء الا الشهادة بالزنا في الخلاف وقال علي بن بابويه تقبل في الحدود اذا شهد امرأتان وثلاثة رجال وهو لا يقتضي التخصيص بالزنا اما الصدوق فقال لا بأس بشهادة النساء في الزنا اذا شهد امرأتان وثلاثة رجال وكلام ابن الجنيد يقتضي التعميم وقال ابن البراج لا يجوز قبول شهادة النساء في رؤية الاهلة والطلاق والحدود الا الزنا وقال ابو الصلاح يثبت الزنا واللواط والسحق باربعة رجال عدول بمعاينة الفرج في الفرج بلفظ واحد في وقت واحد وثلاثة رجال وامرأتين في الزنا خاصة وقال في موضع آخر ولا يقبل شهادة النساء فيما يوجب الحد الا شهادة امرأتين مع ثلاثة رجال في الزنا خاصة وقال ابن حمزة تقبل شهادة النساء مع الرجال في الزنا والسحق دون ما عدا ذلك والمعتمد ما اختاره الشيخ في النهاية من الاقتصار في ذلك على الزنا خاصة **لنا** عموم المنع من قبول شهادتهن في الحدود وخرج الزنا بالادلة المختصة فيبقى الباقي على عموم المنع الثانية قال الشيخ في النهاية لو شهد رجلان واربع نسوة بالزنا قبلت ايضا شهادتهن ولا يرجم المشهود عليه بل يحد حد الزاني وظاهر كلامه في الخلاف ثبوت الرجم بذلك وقال علي بن بابويه ويقبل في الحدود اذا شهد امرأتان وثلاثة رجال ولا يقبل شهادتهن اذا كن اربع نسوة ورجلان وكذا قال ابنه في المقنع وهو يعطي انه لا يثبت بذلك رجم ولا جلد وظاهر كلام ابن الجنيد يعطي خلاف ما ذهب اليه الشيخ في النهاية وقال ابن البراج لو شهد رجلان واربع نسوة او رجل وست نساء بالزنا لم يقبل شهادتهم وحدّ واحد الفرية وقال في باب ما يثبت به الزنا كما قاله الشيخ وظاهر كلام ابي الصلاح المنع من قبول هذه الشهادة وابن حمزة وابن ادريس وافقا الشيخ في النهاية احتج الشيخ بما رواه ابان عن عبد الرحمن عن الصادق عليه السلام قال تجوز شهادة النساء في الحدود مع الرجال وانما اوجب الجلد لان الرجم لا يثبت بشهادة رجلين واربع نسوة لما رواه الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله اجاز شهادة النساء في رؤية الهلال ولا يجوز في الرجم شهادة رجلين واربع نسوة وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال اذا كان رجلان واربع نسوة لم يجز في الرجم فالوجه عندي المنع لانه لو ثبت الزنا بشهادتهم لثبت الرجم والتالي باطل للاخبار الدالة على منع رجلين واربع نسوة في الرجم وهي كثيرة فالمقدم مثله وبيان الملازمة دلالة الاجماع على وجوب الرجم على المحصن الزاني فان ثبت هذا الوصف ثبت الحكم والا فلا الثالثة لو شهد رجل وست نساء او اكثر منهن قال في النهاية لا يثبت بذلك حد ولا رجم بل يحد الشهود حد الفرية وهو قول ابن ادريس وكل من لم يقبل شهادة رجلين واربع نسوة لاولوية المنع هنا وقال في الخلاف يجب الحد دون الرجم بشهادة رجل واحد وست نساء وليس بمعتمد الخامس قال الشيخ في الخلاف لا يقبل شهادة النساء في الرضاع لا منفردات ولا منضمات الى الرجال وقال في المبسوط الثالث ما يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين واربع نسوة وهو الولادة والرضاع والاستهلال والعيوب تحت الثياب واصحابنا رووا انه لا يقبل شهادة النساء في الرضاع اصلا وليس ههنا ما يقبل فيه شهادة النساء على الانفراد الا هذه وقال في كتاب الرضاع من المبسوط شهادة النساء لا تقبل في الرضاع عندنا ويقبل في الاستهلال والعيوب تحت الثياب والولادة وقال بعضهم يقبل في جميع ذلك

وقال شيخنا المفيد انه يقبل شهادة النساء منفردات في الرضاع وبه قال سلار وابن حمزة وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد وابن ابي عقيل وابن ادريس ووافق شيخنا في النهاية والوجه عندي القبول **لنا** انه من الامور الخفية عن الرجال وانما يطلع عليه النساء غالبا فوجب قبول قولهن فيه كغيره من الامور الخفية عن الرجال وما رواه عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام في امراة ارضعت غلاما وجارية قال يعلم ذلك غيرها قلت لا قال لا تصدق ان لم يكن غيرها ايدل بمفهومه على الحكم بصدقها لو كان غيرها وهو اعم من الرجال و النساء ومفهوم قوله عليه السلام في بيان نقص دينهن وقد سلف في استدلال ابن الجنيد **احتج** المانع بانه الاصل الا الاباحة والجواب المنع والمعارضة بالاحتياط **تنبيه** الظاهر انه لا يقبل في الرضاع الا شهادة اربع ولا يكفي اثنتان الا مع رجل كالوصية والاستهلال والعيوب قال ابن الجنيد وكل امر لا يحضره الرجال ولا يطلعون عليه فشهادة النساء فيه جائزة كالعذرة والاستهلال والحيض ولا يقضى به بالحق الا باربع منهن فان شهد بعضهن فبحسابه الحق وقال شيخنا المفيد وتقبل شهادة امراتين مسلمتين مستورتين فيما لا يراه الرجال كالعذرة وعيوب النساء والنفاس والحيض والولادة والاستهلال والرضاع واذا لم يوجد على ذلك الا شهادة امراة واحدة مامونة قبلت شهادتها فيه ثم قال بعد ذلك وتقبل شهادة امراة واحدة في ربع الوصية ولا تقبل في جميعها وتبعه سلار في قبول المراة الواحدة فيما تقدم من الامور الباطنة وقال ابن ابي عقيل اذا شهدت القابلة وحدها في الولادة وفي الصبي صاح او لم يصح فشهادتها جائزة اذا كانت حرة مسلمة عدلة **لنا** ان عادة الشرع في باب الشهادات اعتبار المراتين بالرجل وان اكثر الحقوق انما يثبت غالبا بشهادة رجلين فيثبت ما لا يطلع عليه الرجال بما يساوي الرجلين اعتبارا بباقي الحقوق وما رواه عمر بن يزيد في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل مات وترك امراته وهي حامل فوضعت بعد موته غلاما ثم مات الغلام بعد ما وقع الى الارض فشهدت المراة التي قبلتها انه استهل وصاح حين وقع الى الارض ثم مات قال على الامام ان يجيز شهادتها في ربع ميراث الغلام وعن سماعة قال قال القابلة تجوز شهادتها في الولد على قدر شهادة امراة واحدة وعن ابن سنان عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول تجوز شهادة القابلة في المولود اذا استهل وصاح في الميراث ويورث الربع من الميراث بقدر شهادة امراة قلت فان كانت امراتين قال تجوز شهادتهما في النصف من الميراث **احتج** المفيد بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال تجوز شهادة القابلة وحدها في المنفوس وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام وسالته عن شهادة القابلة في الولادة فقال تجوز شهادة الواحدة وعن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال تجوز شهادة امراتين في الاستهلال والجواب القول بالموجب فانا نقبل شهادة الواحدة في ذلك لكن لا يثبت جميع الحق بل الربع السادس قوّى الشيخ في المبسوط قبول شهادة النساء مع الرجال في التوكيل والوصية اليه والعتق والنسب والكتابة ومنع في الخلاف من القبول وهو المشهور عند الاكثر فيتعين العمل به الا العتق والكتابة فان الاقرب القبول السابع قوى في المبسوط قبول شهادة امراتين مع رجل في الوديعة والجناية الموجبة للقود ومنع في الخلاف من ذلك لانهما ليسا مالا ولا المقصود منه المال والوجه القبول لان الوديعة مال ان ادعاه المالك وان ادعى الايداع المستودع كان الحق ما قاله الشيخ والجناية الموجبة للقود يثبت بها الدية خاصة الثامن المال سواء كان دينا كالقرض وعينا يثبت بشاهد وامراتين اجماعا وكذا بشاهد ويمين وهل يثبت بشهادة امراتين ويمين المدعي نص في النهاية والخلاف والمبسوط على قبوله وبه قال ابن الجنيد وقال شيخنا المفيد تقبل شهادة رجل وامراتين في الديون والاموال خاصة وليس فيه تصريح بالمنع في صورة النزاع والقبول وقال سلار وما لا تقبل فيه شهادة النساء الا اذا انضممن الى الرجال فالديون والاموال يقبل فيه شهادة رجل وامراتين وابن البراج وابن حمزة وافقا الشيخ رحمه الله وقال ابن ادريس الذي يقتضيه الادلة ويحكم بصحته النظر الصحيح انه لا يقبل شهادة امراتين مع يمين المدعي و جعلهما بمنزلة الرجل في هذا الموضع يحتاج الى دليل شرعي فالاصل ان لا شرع وحملهما على الرجال قياس وهو عندنا باطل والاجماع فغير منعقد والاخبار غير متواترة فان وجدت فهي نوادر وشواذ والاصل براءة الذمة فمن اثبت بشهادتهما حكما شرعيا فانه يحتاج الى دلالة فاما اجماع او تواتر اخبار او قرآن وجميع ذلك خال منه فبقي دليل العقل وهو ما اخترناه والوجه ما قاله الشيخ في النهاية **لنا** ان شهادة المراتين كشهادة رجل ولهذا لو ثبت الحق بشهادة الواحد مع اليمين فكذا ما ساواها اما المقدمة الاولى فلانه لو شهد رجل وامراتان بدين ثبت كما يثبت بشهادة رجلين ويقع التعارض بين شهادة رجلين وشهادة رجل وامراتين ولولا التساوي لم يكن كذلك واما الثانية فلقضاء العقل بتساوي حكم المتساويين واي دليل يمنع ثبوت مثل ذلك والادلة لا تنحصر في الكتاب والسنة المتواترة والاجماع فقول ابن ادريس لا اصل به البتة **تذنيب** قال الشيخ في المبسوط تثبت الامور الباطنة كالعيوب والعذرة بشهادة رجلين ورجل وامراتين واربع نساء وقال ابن البراج الثالث ما يجوز فيه شهادة النساء ولا يجوز ان يكون معهن احد من الرجال فهو جميع ما لا يجوز للرجال النظر اليه مثل العذرة و الامور الباطنة في النساء وهو يعطي المنع من قبول شهادة الرجال فيه والوجه ما قاله الشيخ وان تعذر اطلاع الرجال عليه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا باس بشهادة القاذف اذا تاب وعرفت توبته وحد توبته من القذف ان يكذب نفسه فيما كان قذف به فاذا فعل ذلك جاز قبول شهادته بعد ذلك وقال في المبسوط اختلفوا في كيفية الكتابة نفسه قال قوم ان يقول القذف باطل حرام واني لا اعود الى ما

تهذيب

قلت وقال بعضهم التوبة اكذاب نفسه وحقيقة ذلك ان يقول كذبت فيما قلت وروي ذلك في اخبارنا والاول اقوى لانه اذا قال كذبت فيما قلت ربما كان كاذبا في هذا لجواز ان يكون صادقا في الباطن وقد تعذر عليه تحقيقه فاذا قال القذف باطل حرام فقد اكذب نفسه وقال في الخلاف من شرط التوبة من القذف ان يكذب نفسه وحقيقة ذلك ان يقول كذبت فيما قلت هذا هو الذي يقتضيه مذهبنا لانه لا خلاف بين الفرقة ان من شرط ذلك ان يكذب نفسه وحقيقة الاكذاب ان يقول كذبت فيما قلت ثم قوى ما قاله المرتضى لانه اذا اكذب نفسه ربما كان صادقا في الاول فيما بينه وبين الله تعالى فيكون هذا الاكذاب كذبا وذلك قبيح وقال ابن ابي عقيل وتوبته ان ان يرجع عما قال ويكذب نفسه عند الامام الذي جلده وعند جماعة المسلمين وقال علي بن بابويه وابنه توبته ان يقف في الموضع الذي قال فيه ما قال فيكذب نفسه وقال ابن حمزة ان كان صادقا قال الكذب حرام ولا اعود الى مثل ما قلت واصلح العمل بالضد مما قال وان كان كاذبا قال كذبت فيما قلت واصلح العمل وقال ابن ادريس كيفية توبته من القذف هو ان يقول القذف باطل حرام ولا اعود الى ما قلت وقال بعضهم التوبة اكذاب نفسه وحقيقة ذلك ان يقول كذبت فيما قلت روي ذلك في بعض اخبارنا والذي قدمناه هو الصحيح لاحتمال ان يكون صادقا احتج الشيخ على ما اختاره في النهاية بما رواه ابو الصباح الكناني عن الصادق عليه السلام قال سألته عن القاذف بعد ما يقام عليه الحد ما توبته قال يكذب نفسه قلت ارأيت ان اكذب نفسه وتاب يقبل شهادته قال نعم وعن ابن سنان عن الصادق عليه السلام قال سألته عن المحدود ان تاب يقبل شهادته فقال اذا تاب وتوبته ان يرجع مما قال ويكذب نفسه عند الامام وعند المسلمين فاذا فعل فان على الامام ان يقبل شهادته بعد ذلك والوجه عندي التفصيل فان كان كاذبا كانت توبته التصريح بالكذب والاعتراف به حقيقة وان كان صادقا اعترف بتحريم ما قاله واظهر الاستغفار منه من غير ان يصرح بالكذب ويحمل الاخبار على هذا التفصيل

مسئلة قال الشيخ في النهاية لا بأس بشهادة القاذف اذا تاب وعرف توبته وحد توبته من القذف ان يكذب نفسه فيما كان قذف به فاذا فعل ذلك جاز قبول شهادته بعد ذلك وقسم في المبسوط القذف الى شيئين قاذف سب ويفتقر عدالته التي يقبل بها شهادته الى صلاح العمل عند قوم وهو الاقوى لقوله تعالى الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا وقال آخرون مجرد التوبة تجزيه وقاذف شهادة وهو ان يشهد بالزنا دون الاربعة فانهم فسقة والتوبة هنا ان يقول قد ندمت على ما كان مني ولا اعود الى ما اتهم فيه ولا يقول ولا اعود الى ما قلت لان الذي قاله شهادة فيجزيه ان يقول لا اعود الى ما اتهمت فيه فاذا قال هذا زال فسقه وقبلت شهادته ولا يراعى صلاح العمل وتبعه ابن ادريس وقال في الخلاف اذا اكذب نفسه وتاب لا يقبل شهادته حتى يظهر منه العمل الصالح لقوله تعالى الا الذين تابوا من بعد ذلك واصلحوا فاعتبر التوبة واصلاح العمل وابن حمزة اعتبر اصلاح العمل في الصادق والكاذب والتحقيق ان النزاع هنا لفظي فان البقاء على التوبة شرط في قبول الشهادة وهو كاف في اصلاح العمل لصدقه عليه

مسئلة قال الشيخ في النهاية العدل الذي يجوز قبول شهادته للمسلمين وعليهم هو ان يكون ظاهره ظاهر الايمان ثم يعرف بالستر والصلاح والعفاف والكف عن البطن والفرج واليد واللسان ويعرف باجتناب الكبائر التي اوعد الله تعالى عليها النار من شرب الخمر والزنا والربا وعقوق الوالدين والفرار من الزحف وغير ذلك الساتر لجميع عيوبه ويكون متعاهدا للصلوات الخمس مواظبا عليهن حافظا لمواقيتهن متوفرا على حضور جماعة المسلمين غير متخلف عنهم الا لمرض او علة او عذر وقال المفيد العدل من كان معروفا بالدين والورع عن محارم الله تعالى وقال ابن البراج العدالة المعتبرة في صحة الشهادة على المسلم ويثبت في الانسان بشروط وهي البلوغ وكمال العقل والحصول على ظاهر الايمان والستر والعفاف واجتناب القبائح ونفي التهمة والظنة والحسد والعداوة وقال ابو الصلاح العدالة شرط في قبول الشهادة على المسلم ويثبت حكمها بالبلوغ وكمال العقل والايمان واجتناب القبائح اجمع وانتفاء الظنة بالعداوة او الحسد او المنافسة او المملكة او الشركة وقال الشيخ في المبسوط العدالة في اللغة ان يكون الانسان متعادل الاحوال متساويا وفي الشريعة من كان عدلا في دينه عدلا في مروته عدلا في احكامه فالعدل في الدين ان يكون مسلما لا يعرف منه شيء من اسباب الفسق وفي المروة ان يكون مجتنبا للامور التي تسقط المروة مثل الاكل في الطرقات ومد الرجل بين الناس ولبس الثياب المصبغة والعدل في الاحكام ان يكون بالغا عاقلا فمن كان عدلا في جميع ذلك قبلت شهادته ومن لم يكن عدلا لم يقبل فان ارتكب شيئا من الكبائر وهي الشرك والقتل والزنا واللواط والغصب والسرقة وشرب الخمر والقذف وما اشبه ذلك فاذا فعل واحدة من هذه الاشياء سقطت شهادته فاما ان كان مجتنبا للكبائر ومواقعا للصغائر فانه يعتبر الاغلب من حاله فان كان الاغلب من حاله مجانبة المعاصي وكان يواقع ذلك نادرا قبلت شهادته وان كان الاغلب مواقعته للمعاصي واجتنابه لذلك نادرا لم يقبل شهادته وانما اعتبرنا الاغلب في الصغائر لانا لو قلنا انه لا يقبل شهادة من واقع اليسير من الصغائر ادى ذلك الى ان لا يقبل شهادة احد لانه لا احد ينفك من مواقعة بعض المعاصي وقال ابن الجنيد فاذا كان الشاهد حرا بالغا عاقلا مؤمنا بصيرا معروف النسب مرضيا غير مشهور بكذب في شهادة ولا بارتكاب كبيرة ولا مقام على صغيرة حسن التيقظ عالما بمعاني الاقوال عارفا باحكام الشهادة غير معروف بحيف على معامل ولا متهاون بواجب من علم او عمل ولا معروف بمباشرة اهل الباطل ولا الدخول في جملتهم ولا بالحرص على الدنيا ولا بساقط المروة بريئا من اهواء اهل البدع التي توجب على المؤمنين البراءة من اهلها فهو من اهل العدالة المقبول شهادتهم

وظاهر كلامه مواقعة الشيخ في المبسوط وقال ابن ادريس هذا القول يعني كلام شيخنا في المبسوط لم يذهب اليه الا في هذا الكتاب اعني المبسوط ولا ذهب اليه احد من اصحابنا لانه لا صغاير عندنا في المعاصي الا بالاضافة الى غيرها وما خرجه واستدل به من انه يؤدي ذلك الى ان لا تقبل شهادة احد لانه لا احد ينفك من مواقعة بعض المعاصي فغير واضح لانه قادر على التوبة من ذلك الصغير فاذا تاب قبلت شهادته وليست التوبة مما يتعذر على الانسان دون الانسان ولا شك ان هذا القول تخريج لبعض المخالفين فاختاره شيخنا ههنا ونصره واورده على جهته ولم يقل عليه شيئا لان هذا عادته في كثير مما يورده في هذا الكتاب والوجه ما قاله الشيخ رحمه الله في المبسوط **لنا** ان اجتناب جميع القبايح في الشهادة مما يعسر ويشق ويؤدي الى بطلان الشهادة وعدم مشروعيتها وذلك مناف لمقتضى الحكمة وورود النص بقبولها وقول ابن ادريس ليس بشيء لان مع التوبة لا فرق بين الكبيرة والصغيرة في سقوطهما بها على ان التوبة من شرطها العزم على ترك المعاودة ولا شك ان الصغاير لا ينفك منها الانسان فلا يصح هذا العزم منه غالبا فلا يمكن التوبة في اغلب الاحوال وفي رواية ابن ابي يعفور عن الصادق عليه السلم ما يوافق كلام الشيخ في النهاية من عد اجتناب الكباير في العدالة ولو كان اجتناب الصغاير شرطا في العدالة لنص عليه السلم على ذلك نعم يشترط ترك الاصرار على الصغاير والتحقيق ان العدالة كيفية نفسانية راسخة تبعث المتصف بها على ملازمة التقوى والمروة وتتحقق باجتناب الكباير وعدم الاصرار على الصغاير **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا يقبل شهادة الاجير وبه قال ابنا بابويه وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وقال ابن ادريس هذا خبر واحد لا يلتفت اليه ولا يعرج عليه بل شهادة الاجير مقبولة سواء كانت على من استاجره اوله وسواء فارقه اولا لان اصول المذهب يقتضي قبول هذه الشهادة وهو قوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم وقوله واشهدوا ذوي عدل منكم ولا مانع يمنع من قبول شهادته وهذا عدل فينبغي ان يقبل شهادته ولانه لا يجر بشهادته اليه نفعا ولا يدفع عنه ضررا ولا يعرف بشيء من اسباب الفسوق ولا دليل على رد شهادته من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع احتج الشيخ رحمه الله بما رواه زرعة قال سالته عليه السلم عما يرد من الشهود فقال المريب والخصم والشريك ودافع مغرم والاجير وعن العلا بن سيابة عن الصادق عليه السلم قال كان امير المؤمنين عليه السلم لا يجيز شهادة الاجير قال الشيخ في الاستبصار هذا الخبر وان كان عاما في ان شهادة الاجير لا يقبل على ساير الاحوال مطلقا فينبغي ان يخص ويقيد بحال كونه اجيرا لمن هو اجير له فاما لغيره اوله بعد مفارقته له فانه لا بأس بها على كل حال لما رواه صفوان في الصحيح عن الكاظم عليه السلم قال سالته عن رجل اشهد اجيره على شهادة ثم فارقه اتجوز شهادته له بعد ان يفارقه قال نعم وكذلك العبد اذا اعتق جازت شهادته وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال لا بأس بشهادة الضيف اذا كان عفيفا صائنا قال ويكره شهادة الاجير لصاحبه ولا بأس بشهادته لغيره ولا بأس به له بعد مفارقته والوجه عندي ان شهادته ان تضمنت تهمة او جر نفع او دفع ضرر لم تقبل والا قبلت وعليه تحمل الروايات المطلقة المانعة من القبول كما لو شهد لصاحب الثوب به اذا استاجره لقصارته او خياطته او غيرهما **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا يقبل شهادة السائلين على ابواب الدور وفي الاسواق واطلق وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس قد روى انه لا يجوز شهادة السائلين على ابواب الدور وفي الاسواق وان كانت شرايط العدالة فيهم حاصلة الا ان ذلك يختص بمن يكون ذلك عادته وصناعته ويتخذ ذلك حرفة وصناعة وبضاعة فاما من احوجه ضرورة مجحفة في بعض الاحوال فلا ترد شهادته بحال لانه لا دليل على ذلك وقد اعطينا الرواية الواردة بذلك حقها والوجه المنع لما رواه محمد بن مسلم في الموثق عن الباقر عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه واله شهادة السائل الذي يسأل في كفه لا تقبل قال قال ابو جعفر الباقر عليه السلم لانه لا يؤمن على الشهادة وذلك لانه ان اعطى رضي وان منع سخط والصحيح عن علي بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلم قال سالته عن السائل في كفه هل يقبل شهادته فقال كان ابي عليه السلم لا يقبل شهادته اذا سأل في كفه ولانه متهم لان من هذا شأنه لا يوثق بقوله لاستهانة نفسه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا تجوز شهادة ولد الزنا فان عرف منه عدالة قبلت شهادته في الشيء الدون نعم قال في الخلاف شهادة ولد الزنا لا تقبل وان كان عدلا وقال في المبسوط شهادة ولد الزنا مقبولة عند قوم في الزنا وغيره وهو قوي لكن اخبار اصحابنا تدل على انه لا تقبل شهادته وقال ابن الجنيد ولد الزنا قال النبي صلى الله عليه واله انه شر الثلثة ولا خلاف ان الاثنين غير مقبول شهادتهما وهو شرهم فهو ايضا غير مقبول شهادته ولانه شرهم ما تقبل شهادة ابويه اذا تابا وشهادته غير مقبولة وان استقامت طريقته وبذلك قال امير المؤمنين وابو جعفر وابو عبد الله عليهم السلم وعمر بن عبد العزيز وحكى عن يحيى بن سعيد ومالك نحو ذلك وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان شهادة ولد الزنا لا تقبل وان كان على ظاهر العدالة واطلق ابن البراج المنع من قبول شهادة ولد الزنا وابن حمزة ووافق الشيخ في النهاية وقال ابن ادريس لا تجوز شهادة ولد الزنا لانه عند اصحابنا كافر باجماعهم عليه والوجه المنع من قبول شهادته مطلقا **لنا** ان الشهادة من المناصب الجليلة وهو ناقص فلا يليق به كالامامة فكما لم يشرع ان يكون اماما كذا هنا وما رواه ابو بصير عن الباقر عليه السلم قال سالته عن ولد الزنا اتجوز شهادته قال لا قلت ان الحكم يزعم انها تجوز قال اللهم لا تغفر ذنبه وهذا الدعاء يدل على ان الافتاء بقبول شهادته من الذنوب العظيمة وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق

في شهادة الاجير

في شهادة السائل

عليه السلام قال لا تجوز شهادة ولد الزنا وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة ولد الزنا قال لا ولا عبد وعن عبيد بن زرارة عن الباقر عليه السلام قال سمعته يقول لو ان اربعة شهدوا عندي على رجل بالزنا وفيهم ولد زنا لحددتهم جميعا لانه لا تجوز شهادته ولا يؤم الناس وقد احتج السيد المرتضى باجماع الطائفة عليه ثم اعترض على نفسه بان ظواهر الآيات تقتضي قبول شهادة ولد الزنا اذا كان عدلا ثم اجاب بانه موضع لطيف لا بد من تحقيقه قال وقد حققناه في مسألة املينا فيها قديما في الخبر الذي يروى بان ولد الزنا لا يدخل الجنة وبسطنا القول فيها لان ولد الزنا لا يتعدى اليه ذنب من خلق من نطفته ولم حكم نفسه فما المانع من ان يكون عدلا مرضيا عند الله تعالى ومعنى ذلك ان يكون الله تعالى قد علم فيمن خلق من نطفة زنا ان لا يختار هو الخير والصلاح فاذا علمنا بدليل قاطع عدم نجابة ولد الزنا وعدالته وشهد وهو يظهر العدالة مع غيره لم يلتفت الى ظاهره المقتضي لظن العدالة به ونحن قاطعون على خبث باطنه وقبح سريرته فلا يقبل شهادته لانه عندنا غير عدل ولا مرضي فعلى هذا الوجه يجب ان يقع الاعتماد دون ما تعلق به ابو علي بن الجنيد رحمه الله لانه قال اذا كنا لا نقبل شهادة الزاني والزانية كان رد شهادة من هو شر منهما اولى لما روي عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال في ولد الزنا انه شر الثلاثة وهذا خبر غير معتمد لان الخبر الذي رواه خبر واحد لا يوجب علما ولا عملا ولا يرجع بمثله عن ظواهر الكتاب الموجبة للعلم واذا كان معنى قوله عليه السلام انه شر الثلاثة من حيث لم يقبل شهادته ابدا وقبلت شهادة الزانيين اذا تابا فقد كان يجب على ابن الجنيد ان يبين من اي وجه لا تقبل شهادته بعد التوبة من الكفر والرجوع الى الايمان و يبين كيف لم يقبل شهادته مع اظهار العدالة والصلاح والنسك والعبادة وانه بذلك داخل في ظواهر آيات قبول الشهادة مع ما شرع في ذلك ولا اهتدى له والوجه هو ما نبهنا عليه الموافق للقبول بالعمل بالعدل وهذا الذي ذكره السيد على طوله ليس دليلا اذ لا اولوية في تواتر الخبر الذي رواه عن النبي عليه السلام في ان ولد الزنا لا يدخل الجنة دون الخبر الذي نقله ابن الجنيد وكلاهما خبر واحد ولعله قد كان الخبر الذي رواه متواترا في زمانه وليس رد شهادته لكفره كما ذهب اليه ابن ادريس بل لنقصه المنافي للمناصب الجليلة واحتج الشيخ بما رواه عيسى بن عبد الله عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة ولد الزنا فقال لا يجوز الا في الشيء اليسير اذا رأيت منه صلاحا والجواب القول بالموجب فان قبول شهادته في الشيء اليسير يعطي المنع من قبول الكثير من حيث المفهوم ولا يسير الا وهو كثير بالنسبة الى ما دونه اذ لا دون له ومثله لا يملك **مسألة** قال الشيخ في النهاية لا بأس بشهادة الاصم غير انه لا يؤخذ باول قوله ولا يؤخذ بثانيه وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال ابو الصلاح تقبل شهادة الاعمى والخصي والخنثى والاصم اذا تكاملت شروط العدالة فيهم ولم يشترط الاخذ باول قولهم وقال ابن ادريس لا بأس بشهادة الاصم وقد روي انه يؤخذ باول قوله ولا يؤخذ بثانيه وهو يدل على استضعاف ذلك والوجه القبول مطلقا كما قاله ابو الصلاح **لنا** عموم قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم ولان المناط العدالة ولانها المثمرة للظن المناسب لقبول الشهادة احتج الشيخ بما رواه جميل عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة الاصم قال يؤخذ باول قوله ولا يؤخذ بالثاني والجواب في الطريق سهل بن زياد وهو ضعيف وايضا القول بالموجب فان الثاني ان كان منافيا للاول ردت شهادته فيه لانه رجوع عما شهد به اولا فلا تقبل وان لم يكن منافيا كان شهادة اخرى مستأنفة لا ثانيا

قال الشيخ في النهاية الفاسق اذا شهد على غيره في حال فسقه ثم اقام الشهادة وهو عدل قبلت شهادته واطلق وقال ابن ادريس الفاسق اذا شهد على غيره في امر من الامور ما خلا الطلاق ثم اقام الشهادة وهو عدل قبلت شهادته وكذلك الكافر واستثنينا الطلاق لانه يجب ما يشهد به الشاهد المراعى في العدالة والقبول الشهادة وقت الاداء دون وقت التحمل الا الطلاق فانه يحتاج الى العدالة وقت التحمل ووقت الاداء وهذا الاستثناء من ابن ادريس خطأ والتحقيق يقتضي خلافه لانه لا فرق بين الطلاق وغيره في ذلك فان الطلاق لا يشترط فيه العدالة وقت التحمل كغيره وانما نشأ غلطه هذا من توهمه ان الطلاق من شرط صحته ايقاعه بحضور عدلين وهذا لا يقتضي تغير حكمه عن حكم امثاله من الايقاعات والعقود وغيرها لان التقدير ان الشاهد شهد بطلاق صحيح وانما يصح الطلاق اذا جمع شرائطه التي من جملتها سماع عدلين لفظه فلو كان الفاسق قد سمع الطلاق مع الشاهدين العدلين ثم شهد به بعد التوبة قبلت شهادته **مسألة** قال الشيخ في النهاية تقبل شهادة من يلعب بالحمام اذا لم يعرف منه فسق وتبعه ابن البراج وقال في المبسوط واما اللعب بالحمام فان اقتناها للانس بها و طلب فراخها او لنقل الكتب من بلد الى بلد لم يكره ذلك لما روي ان رجلا شكى الى رسول الله صلى الله عليه وآله الوحدة فقال اتخذ زوجا من حمام وان اقتناها للعب بها وهو ان يطيرها ويتقلب في السماء ونحو هذا فانه مكروه عندنا وقال ابن ادريس تقبل شهادة المتخذ للحمام غير اللاعب بها والسابق والمراهن عليها اذا لم يعرف منه فسق وقول شيخنا في نهايته وتقبل شهادة من يلعب بالحمام غير واضح لانه سماه لاعبا واللعب بجميع الاشياء قبيح فقد صار فاسقا بلعبه فكيف يقبل شهادته وانما اورد لفظ الحديث ايرادا لا اعتقادا وان كان المقصود باللعب ما ذكرناه وهو اتخاذها للانس وحمل الكتب دون اللعب فالوجه ان اللعب بذلك مكروه **لنا** الاصل الجواز وما رواه العلاء بن سيابة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة من يلعب بالحمام قال لا بأس اذا كان لا يعرف بفسق ولو كان [illegible]

الاسناد قال سمعته يقول لا بأس بشهادة الذي يلعب بالحمام **مسئلة** قال الشيخان لا تقبل شهادة الابن على الاب وبه قال ابنا بابويه وسلار وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال السيد المرتضى مما انفردت الامامية به في هذه الاعصار وان روى انها قد تقدم القول بجواز شهادة ذوى الارحام والقرابات بعضهم لبعض اذا كانوا عدولاً من غير استثناء لاحد الا ما يذهب اليه بعض اصحابنا معتمداً على خبر يرويه من انه لا يجوز شهادة الولد على الوالد وان جازت شهادته له وهذا الكلام يشعر بقبول شهادة الولد على الوالد لا تصريح ونقل ابن ادريس عنه القبول ولم اقف لابن الجنيد ولا لابن ابي عقيل على شيء في ذلك بالخصوصية والوجه عندي الاول **لنا** قوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفاً وليس من المعروف الشهادة عليه والرد لقوله واظهار تكذيبه فيكون ارتكاب ذلك معصية فلا تكون الشهادة مقبولة ولانه نوع عقوق ولان اكثر علمائنا على ذلك فيكون العمل به ارجح واحتج الشيخ في الخلاف عليه باجماع الطائفة وقول الشيخ حجة احتج السيد المرتضى بعموم قوله تعالى واشهدوا ذوى عدل منكم وقوله تعالى يا ايها الذين آمنوا كونوا قوامين لله شهداء بالقسط ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين وما رواه داود بن الحصين عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول اقيموا الشهادة على الوالدين والولد وما رواه على بن سويد السائي عن ابي الحسن عليه السلام قال كتب الى في رسالته وسألته عن الشهادة لهم وعليهم فاقم الشهادة لله ولو على نفسك والوالدين والاقربين فيما بينك وبينهم فان خفت على اخيك ضيماً فلا والجواب الامر بالاقامة لا يستلزم قبولها **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا بأس بشهادة الوالد لولده وعليه اذا كان معه غيره من اهل الشهادة ولا بأس بشهادة الرجل لامرأته وعليها اذا كان معه غيره من اهل الشهادة ولا بأس بشهادتها لزوجها وعليه فيما يجوز قبول شهادة النساء فيه اذا كان معها غيرها من اهل الشهادة والمفيد رحمه الله لم يقيد بل اطلق وقال في شهادة الزوج وتقبل شهادة الرجل لامرأته اذا كان عدلاً وشهد معه آخر من العدول او حلفت المرأة مع الشهادة لها في الديون والاموال ونعم ما قال ولم يقيد الشيخ في الخلاف و المبسوط ايضاً وكذا ابو الصلاح واما ابن البراج وابن حمزة فانهما قيدا كالشيخ وقال ابن ادريس بالاطلاق ايضاً وبه قال ابن ابي عقيل وهو المعتمد للاصل وما رواه عمار بن مروان عن الصادق عليه السلام قال سألته او قال سأله بعض اصحابنا عن الرجل يشهد لامرأته قال اذا كان خيراً جازت شهادته لامرأته وفي الصحيح عن الحلبي قال قال ابو عبد الله عليه السلام يجوز شهادة الولد لوالده والوالد لولده والاخ لاخيه وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة الولد لوالده والوالد لولده والاخ لاخيه فقال تجوز والشيخ رحمه الله تبع الروايات التي رواها الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال تجوز شهادة الرجل لامرأته والمرأة لزوجها اذا كان معها غيرها وعن سماعة قال سألته عن شهادة الوالد لولده والولد لوالده والاخ لاخيه قال نعم وعن شهادة الرجل لامرأته قال نعم والمرأة لزوجها قال لا الا ان يكون معها غيرها والجواب المراد بذلك كمال البينة من غيرهما **مسئلة** اختلف علماؤنا في شهادة العبد على طرفين وواسطة اما احد الطرفين فهو المنع من قبول شهادتهم على حر من المؤمنين مطلقاً وهو قول ابي علي بن الجنيد واحترزنا بالحر عن العبد فانه قبل شهادة العبد على مثله وبالمؤمنين عن الكفار فانه قبل شهادة العبد على سائر اهل الملل واطلق ابن ابي عقيل المنع فقال لا يجوز شهادة العبيد والاماء في شيء من الشهادات و هذا اعم الا انا في المنع عن ابن الجنيد الثاني القبول مطلقاً وقد نقل شيخنا نجم الدين ابو القاسم جعفر بن سعيد رحمه الله عن بعض علمائنا ذلك واما الواسطة فقد اختلف علماؤنا فقال الشيخ في النهاية تقبل شهادة العبيد لساداتهم وعلى غير ساداتهم ولهم ولا يجوز قبول شهادتهم على ساداتهم وهو قول شيخنا المفيد رحمه الله والسيد المرتضى وسلار وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس وقال ابو الصلاح لا تقبل على سيده ولا ... وتقبل ... غيره من المسلمين وقال الصدوق وابوه لا بأس بشهادة العبد اذا كان عدلاً لغير سيده وهو يعطي المنع مما عدا ذلك من حيث المفهوم لا المنطوق وقد روى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن الصادق عليه السلام العبد اذا شهد على شهادة ثم اعتق جازت شهادته اذا لم يردها الحاكم قبل ان يعتق وقال عليه السلام ان اعتق العبد لموضع الشهادة لم تجز شهادته قال رحمه الله اما قوله اذا لم يردها الحاكم قبل ان يعتق فانه يعني به ان يردها الفسق ومخالفة تخرج عدالته لا لانه عبد لان شهادة العبد جائزة واول من رد شهادة المملوك عمر واما قوله عليه السلام ان اعتق المملوك لموضع الشهادة لم تجز شهادته كانه يعني اذا كان شاهداً لسيده فاما اذا كان شاهداً لغير سيده جازت شهادته عبداً كان او معتقاً اذا كان عدلاً وروى ايضاً عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال لا تجوز شهادة العبد المسلم على الحر المسلم ثم قال يعني لغير سيده والشيخ رحمه الله في الاستبصار صدر باب شهادة المملوك باخبار مطلقة تدل على قبول شهادته ثم روى المنع من قبول شهادته على الحر المسلم ثم تاول باثرين الحمل على التقية وعلى ان شهادة المماليك لا تقبل لمواليهم وتقبل لمن عداهم لموضع التهمة وجرهم الى مواليهم وهذا التاويل يعطي انه لا تقبل شهادته لمولاه ثم روى في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام في رجل مات وترك جارية ومملوكين فورثهما اخ له فاعتق العبدين وولدت الجارية غلاماً فشهدا بعد العتق ان مولاهما كان اشهدهما انه كان يقع على الجارية وان الحبل منه قال تجوز شهادتهما ويردان عبدين كما كانا ثم قال فلا بأس بما قدمناه من ان شهادة المماليك لا تقبل لمولاه ولا عليه لان الشهادة انما جازت في الوصية خاصة وجرى ذلك مجرى شهادة اهل الكتاب في الوصية من انها تقبل ولا تقبل فيما عدا ذلك

الاخ لاخيه وعليه اذا كان معه غيره من اهل الشهادة ولا بأس بشهادة

عند عدم المسلمين ثم تاول قوله عليه السلم ان اعتق لوضع الشهادة لم تجز شهادته بالحمل على انه اذا كان اعتقه مولاه ليشهد له لم تجز شهادته

وهذا تصريح منه في هذا الكتاب بالمنع من قبول شهادة العبد لمولاه وعليه وكذا قال في التهذيب فاسند الى السيد المرتضى اجماع الطائفة

ثم قال ولا اختيار بمن شذ خبرا عنهما وظواهر الايات الشاهدة في الكتاب مثل قوله واشهدوا ذوى عدل منكم وهو عام في العبيد اذا كانوا عدولا

وغيرهم ولا يلتفت الى ما يروى مما لا يخالف هذه الظواهر من الطرق الشيعية ولا الطرق العامية وان كثرت لانها تقتضى الظن ولا تنتهى

الى العلم وهذه الظواهر التى ذكرناها توجب العلم ولا يرجع عنها بما يقتضى الظن وهذه الطريقة هى التى يجب الرجوع اليها والتعويل عليها

وهى مزيلة لكل شعب في هذه المسئلة ولو كنا ممن يثبت الاحكام بالاسناد لالا دكان **لنا** ان نقول اذا كان العبد العدل بلا خلاف تقبل

شهادته على غيره اولى وكان ابو على بن الجنيد من جملة اصحابنا يمنع من شهادة العبد وان كان عدلا ولما تكلم على ظواهر الايات في الكتاب

التى تعم العبد والحر ادعى تخصيص الايات بغير دليل وزعم ان العبد من حيث لم يكن كفوا للحر في دمه وكان ناقصا عنه في احكامه لم يدخل تحت

الظواهر وقال ايضا ان النساء قد يكن اقوى عدالة من الرجال ولم تكن شهادتهن مقبولة في كل ما يقبل فيه شهادة الرجال قال و

هذا منه غلط فاحش لانه اذا ادعى ان الظواهر اختصت بمن يتساوى احكامه في الاحرار كان عليه الدليل لا تما ادعى ما يخالف فيه ولا

يجوز ان يجوحه في ذلك الى اخبار الاحاد لما بيناه في ذلك فاما النساء فغير خلاف في مثل قوله ذوى عدل منكم وقوله تعالى شهيدين

من رجالكم فانما اخرجنا النساء من هذه الظواهر لانهن ما دخلن فيه والعبيد العدول داخلون فيها بلا خلاف ويحتاج في اخراجهم

الى دليل والوجه ما قاله الشيخ في النهاية **لنا** على القبول ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الحسن عن الصادق عليه السلم قال قال امير

المؤمنين عليه السلم لا باس بشهادة المملوك اذا كان عدلا وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال يجوز شهادة العبد

المسلم على الحر المسلم وغيرهما من الاخبار الدالة على القبول مطلقا واما السادات فلما ياتي في التهذيب من الحديث احتج الشيخ على المنع

من قبولها السادات بما رواه اسمعيل بن ابى زياد عن الصادق عن الباقر عن على عليهم السلم ان العبد اذا شهد ثم اعتق جازت شهادته اذا

لم يردها الحاكم قبل ان يعتق وقال على عليه السلم وان اعتق العبد للشهادة لم يجز شهادته والذى تاوله الشيخ جيد ولا شبهة التهمة

وجر نفع ودفع ضرر فان المملوك غالبا محكوم عليه احتج ابن الجنيد بما رواه محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال لا تجوز شهادة العبد

المسلم على الحر المسلم وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلم قال تجوز شهادة المملوك من اهل القبلة على اهل الكتاب

وقال العبد المملوك لا تجوز شهادته والجواب التاويل بما ذكره الشيخ رحمه الله تعالى واحتج من قبلها مطلقا بالاخبار الدالة على

القبول والجواب المطلق قد يقيد والعام قد يخصص لدليل وقد ذكرناه **تذنيب** قال الشيخ في النهاية لو اشهد رجل عبدين له

على نفسه بالاقرار بوارث فردت شهادتهما وجاز الميراث غير المقر له فاعتقهما بعد ذلك ثم شهدا للمقر له قبلت شهادتهما لم ورجع

بالميراث على من كان اخذه وجاء عبدين فان ذكر ان مولاهما كان اعتقهما في حال ما اشهدهما لم يجز للمقر له ان يردهما في الرق و

تقبل شهادتهما في ذلك لانهما احيا حقه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا غير واضح ولا مستقيم لان هذه الشهادة الاخيرة

تكون شهادة على سيدهما وقد بينا انه لا يجوز شهادة العبيد على ساداتهم والشيخ رحمه الله استدل على الحكم الاول بما رواه الحلبى

في الصحيح عن الصادق عليه السلم في رجل مات وترك جارية ومملوكين فورثهما اخ له فاعتق العبدين وولدت الجارية غلاما فشهد

بعد العتق ان مولاهما كان اشهدهما انه كان يقع على الجارية وان الحبل منه قال تجوز شهادتهما ويردان عبدين كما كانا وهذا يدل على ما

اخترناه من قبول شهادة العبد لسيده والمنع من شهادته على سيده والا لم يكن لفيد العتق فائدة وما ذكره الشيخ في النهاية من انه لا يجوز

لمن تملكهما اذا شهدا بان مولاهما اعتقهما مبنى على ان شهادته لمولاه لا تقبل فانه حينئذ لا تقبل شهادتهما لرد الاداء **مسئلة**

تجوز شهادة اهل الذمة على المسلمين في الوصية خاصة عند عدم المسلمين ولا تجوز شهادتهم ولا شهادة غيرهم من الكفار في غير

ذلك للمسلمين ولا للكفار ولا على الفريقين سواء اتفقت مللهم او اختلفت وهو الظاهر من اطلاق كلام شيخنا المفيد رحمه الله حيث

قال ولا تقبل شهادة مدع على محق ولا شهادة الفاسق وتقبل شهادة رجلين من اهل الذمة على الوصية خاصة اذا لم يكن حضر الميت

احد من المسلمين وكانا الذميان من عدول قومهما ولا تقبل شهادتهما مع وجود المسلمين وكذا ابن ابى عقيل وقال الشيخ في النهاية

تجوز شهادة بعضهم على بعض ولهم كل ملة على اهل ملته خاصة ولهم ولا تقبل شهادة اهل ملة منهم لغير اهل ملتهم ولا عليهم وقال

في الخلاف قال قوم لا تجوز شهادة اهل الذمة بعضهم على بعض سواء اتفقت مللهم او اختلفت مثل شهادة اليهودى على اليهودى او على

النصارى وبه قال مالك والشافعى واحمد وقال اخرون تقبل شهادة بعضهم على بعض اتفقت مللهم او اختلفت وبه قال الثورى

وابو حنيفة وذهب الشعبى والزهرى وقتادة الى انه ان كانت الملة واحدة كاليهود على اليهود قبلت وان اختلفت مللهم لم تقبل كاليهود على النصارى فهذا

الذى ذهب اليه اصحابنا دليلنا قوله تعالى يا ايها الذين امنوا ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا فامر بالتثبت في نبأ الفاسق والكافر فاسق

وروى ابن عثمان قال سالت معاذ بن جبل عن شهادة اليهودى على النصرانى فقال سمعت النبى صلى الله عليه واله يقول لا تقبل شهادة

تم الفرع الرابع ... في ... الكتابي

ولو اختلفتا

اهل دين على غير اهل دينهم الا المسلمين فانهم عدول على انفسهم وعلى غيرهم وهو الذى اخترناه والوجه فيه اذا تحاكموا وترافعوا الينا فلما اذا لم يختاروا وافلا يلزمهم ذلك وقال فى المبسوط لا خلاف فى ان شهادة اهل الذمة لا تقبل على المسلم الا ما يتفرد به اصحابنا فى الوصية خاصة فى حال السفر عند عدم المسلم فاما قبول شهادة بعضهم على بعض فقال قوم لا يقبل بحال لا على مسلم ولا على مشرك اتفقت مللهم او اختلفت وفيه خلاف ويقوى فى نفسى انه لا تقبل بحال لانهم كفار وفساق ومن شرط الشاهد ان يكون عدلا وتبعه ابن ادريس وقال ابن البراج لا يجوز قبول شهادة اهل الملل المختلفة بعضها على بعض بل تقبل شهادة اهل الملة الواحدة بعضهم على بعض الا المسلمين فان شهادتهم مقبولة على الجميع وقد ذكر ان شهادة الكافر على مثله وعلى غيره غير مقبولة وهو الاقوى لان العدالة معتبرة فى الشهادة والكافر غير عدل وقال ابن الجنيد لا تجوز شهادة اهل الملل على احد من المسلمين الا فى الوصية فى السفر وعند عدم المسلمين وشهادة اهل العدالة فى دينهم جائزة من بعضهم على بعض وان اختلفت الملتان وقال ابو الصلاح ولا تقبل شهادة ذمى على مسلم ولا غيره **لنا** قوله تعالى ان جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا امر بالتثبت عند اخبار الفاسق والكافر فاسق ولانه اولى بالرد خرج منه الشهادة بالوصية عند عدم المسلمين للنص ولانه محل الحاجة ولا يمكن استدراكه فيبقى الباقى على المنع وما رواه ضريس الكناسى عن الباقر عليه السلام قال سألته عن شهادة اهل ملة هل تجوز على رجل من غير اهل ملتهم فقال لا الا ان لا يوجد فى تلك الحال غيرهم جازت شهادتهم فى الوصية لانه لا يصلح ذهاب حق امرء مسلم ولا تبطل وصيته احتج الشيخ بما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن شهادة اهل الملة قال فقال لا تجوز الا على اهل ملتهم فان لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم على الوصية لانه لا يصح ذهاب حق احد والجواب المنع من صحة السند والقول بالموجب كما اختاره الشيخ فى الخلاف وهو انه اذا ترافعوا الينا وعدلوا الشهود عندهم فان الاولى هنا القبول **تذنيب** اطلق الشيخ فى النهاية والمبسوط والخلاف قبول شهادة اهل الخلاف فى الوصية عند عدم المسلمين ولم يقيد بالسفر وكذا المفيد فى المقنعة وابن ابى عقيل وسلار وابن ادريس وابن البراج وقال ابو الصلاح لا تقبل شهادة احد من اهل الضلال على مسلم الا عدول اهل الذمة فى الوصية فى السفر خاصة بشرط عدم اهل الايمان وهو قول ابن الجنيد ايضا فانه قال لا تجوز شهادة اهل الملل على احد من المسلمين الا فى الوصية فى السفر وعند عدم المسلمين **لنا** ان المناط فى القبول عدم المسلمين اذ لا تأثير للارض فى القبول وعدمه وحديث ضريس الكناسى وقد تقدم احتج الآخرون بقوله تعالى او آخران من غيركم ان انتم ضربتم فى الارض شرط فى القبول الضرب فى الارض وهو السفر وما رواه هشام بن الحكم فى الحسن عن الصادق عليه السلام فى قول الله عز وجل او آخران من غيركم فقال اذا كان الرجل فى ارض غربة ولا يوجد فيه مسلم جازت شهادة من ليس بمسلم على الوصية وفى الصحيح عن حمزة بن حمران عن الصادق عليه السلام قال سألته عن قول الله عز وجل ذوى عدل منكم او آخران من غيركم فقال اللذان منكم مسلمان واللذان من غيركم من اهل الكتاب قال وانما ذلك اذا مات الرجل المسلم فى ارض غربة وطلب رجلين مسلمين يشهدهما على وصيته فلم يجد مسلمين اشهد على وصيته رجلين ذميين من اهل الكتاب مرضيين عند اصحابهم والجواب التقييد فى الآية والاخبار لانه خرج مخرج الاغلب لا من حيث انه شرط لما تقدم **مسألة** قال الشيخ فى النهاية لا يجوز ان يمتنع الانسان من الشهادة اذا دعى اليها ليشهد اذا كان من اهلها فاوجب التحمل ونص ايضا فى المبسوط على وجوب التحمل وانه من فروض الكفايات وقد يتعين اذا لم يكن هناك غيره وقال ابن الجنيد ولا اختار للشاهد ان يمتنع من الشهادة اذا دعى اليها ولم يحضر بالمكان من يقوم بها سواه فان حضر وسعه ان يتباعد فاذا اشهد لم يكن له ان يتأخر ان دعى الى اقامتها الا ان يعلم بها حدث وقال المفيد لا يجوز للشاهد ان يشهد قبل ان يسأل ولا يجوز له كتمان الشهادة اذا سئل الا ان تكون شهادته تبطل حقا ليس لاحد ان يدعى الى شئ ليشهد به او عليه فيمتنع من الاجابة الى ذلك الا ان يكون حضوره يضر بالدين او باحد من المسلمين ضررا لا يستحقه فى الحكم فله الامتناع من الحضور وهذا نص ايضا فى وجوب التحمل وقال ابو الصلاح يلزم من دعى من اهل الشهادة الى تحملها واقامة من تحمله منها الاجابة الى ذلك اذا كان تحمله عن اشهاد وقال سلار ولا يجوز له ان يمتنع من تحمل الشهادة الا ان يضر بالدين او باحد من المؤمنين وقال ابن البراج لا يجوز لاحد الامتناع من الشهادة اذا دعى اليها اذا كان من اهل الشهادة والعدالة الا ان يكون فى حضوره لذلك وشهادته ضرر ليس يتعلق بدين او فيه مضرة لاحد من المؤمنين وقال ابن زهرة واعلم ان من دعى الى تحمل الشهادة وهو من اهلها فعليه الاجابة لقوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا وقال ابن ادريس وقد يستشهد بعض اصحابنا بهذه الآية يعنى ولا يأب الشهداء على وجوب التحمل والذى يقوى فى نفسى انه لا يجب التحمل وللانسان ان يمتنع من الشهادة اذا دعى اليها ليتحملها اذ لا دليل على وجوب ذلك عليه وما روى فى ذلك فهو اخبار احاد والاستدلال بالآية ضعيف لانه سماهم شهداء وانما يسمى بعد التحمل والى هذا القول ذهب شيخنا فى مبسوطه والوجه الاول **لنا** قوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا وقول ابن ادريس انه بعد التحمل والا لزم المجاز خطأ لان الآية وردت فى معرض الارشاد بالاشهاد لانه تعالى امر بالكتابة حال المداينة ونهى الكاتب عن الاباء ثم امر بالاشهاد ونهى الشهداء عن الاباء وايضا فقد روى هشام بن سالم عن الصادق عليه السلام فى قول الله عز وجل ولا يأب الشهداء قال قبل الشهادة لانه تعالى امر بالكتابة حال المداينة ونهى الكاتب عن الاباء ثم امر بالاشهاد وقوله ومن يكتمها فانه آثم قلبه قال بعد الشهادة

فان لم يوجد غيرهم [illegible]

وهو نص في الباب وتصريح بحمل الآية على التحمل لا الاداء وما رواه ابو الصباح في الصحيح عن الصادق عليه السلام في قوله تعالى ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا قال لا ينبغي لاحد اذا دعي الى شهادة ليشهد عليها ان يقول لا اشهد لكم عليها وعن جراح المدائني عن الصادق عليه السلام قال اذا دعيت الى الشهادة فاجب وعن سماعة عن الصادق عليه السلام في قول الله عز وجل ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا فقال لا ينبغي لاحد اذا دعي الى شهادة ليشهد عليها ان يقول لا اشهد لكم وعن محمد بن الفضيل في الصحيح عن ابي الحسن عليه السلام في قول الله عز وجل ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا فقال اذا دعاك الرجل لتشهد له على دين او حق لم يسع لك ان تقاعس عنه وعن داود بن سرحان عن الصادق عليه السلام قال لا يأب الشاهد ان يجيب حين يدعى قبل الكتاب ولانه من الامور الضرورية التي لا ينفك الانسان عنها لوقوع الحاجة الى المعاملات والمناكحات والطلاق وغير ذلك من الامور الاضطرارية فلو لم يجب تحمل الشهادة ادى ذلك الى التنازع غالبا وعدم التخلص منه وذلك مناف للحكمة فوجب ان يكون واجبا ونسبه ذلك الى انه من اخبار الاحاد مع دلالة القران العزيز عليه واستفاضة الاخبار به وفتوى متقدمي علمائنا به جهل منه وقلة تأمل **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن شهد على شهادة اخر وانكر ذلك الشاهد الاول قبلت شهادة اعدلهما فان كانت عدالتهما سواء طرحت شهادة الشاهد الثاني وقال في المبسوط ان سمع الحاكم من الفرع في الاصل مريض او غايب ثم قدم الغايب وبرئ المريض فان كان بعد حكم الحاكم لم يقدح ذلك في حكمه لان حكمه قد نفذ قبل حضور الاصل وان كان قبله لم يحكم بشهادة الفرع لانه انما يحكم بالفرع لتعذر الاصل وقال علي بن بابويه في رسالته ولو انهما حضرا فشهد احدهما على شهادة الاخر وانكر صاحبه ان يكون اشهده على شهادته فانه يقبل قول اعدلهما فان استويا في العدالة بطلت الشهادة وكذا قال ابنه الصدوق في المقنع وروى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلام في رجل شهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال اني لم اشهده قال تجوز شهادة اعدلهما وان كانت عدالتهما واحدة لم تجز شهادته وقال ابن الجنيد ولو كان عدلا يعني شاهد الاصل ولم يكن يعترف بعد ذلك فانكر الشهادة عليه لم يقبل قول شاهد واحد عليه حتى يكونا شاهدين فحينئذ لا يلتفت الى جحوده وابن البراج اختار مذهب شيخنا في النهاية وقال ابن حمزة اذا شهد الفرع ثم حضر الاصل لم يخل من وجهين اما حكم الحاكم بشهادة الفرع او لم يحكم فان حكم وصدقه الاصل وكان عدلا نفذ حكمه وان كذبه وتساويا في العدالة نقض الحكم وان تفاوتا اخذ بقول اعدلهما وان لم يحكم بعد ولم يسمع من الاصل وحكم به وقال ابن ادريس من شهد على شهادة اخر وانكر الشاهد الاول الاصل روي انه يقبل شهادة اعدلهما اورد ذلك شيخنا في نهايته فان كانت عدالتهما سواء طرحت شهادة الشاهد الثاني وقال علي بن بابويه في رسالته تقبل في هذه الحال شهادة الثاني وتطرح شهادة الاول وهذا غير مستقيم والاوضح مل الخلاف والنظر في انه تقبل شهادة اعدلهما فكيف تقبل من الثاني وهو فرع الاول الاصل فاذا رجع عن شهادته فالاولى ان تبطل شهادة الفرع ولان الفرع شهد على شيء لا يتحققه اعني نفس الحق المشهود به فكيف ينتزع الحاكم المال بهذه الشهادة وهو ما شهد عنده على نفس الحق المشهود به من علمه ولا قطع عليه يقينا اعني الشاهد الذي هو الفرع ولا خلاف ان الفرع يثبت بشهادة الاصل والوجه ان نقول ان كان تكذيب الاصل بعد حكم الحاكم نفذ الحكم ولم يلتفت الى التكذيب كما عرفتم هنا وان كان قبل الحكم بطلت شهادة الفرع احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل شهد على شهادة رجل فجاء الرجل فقال لم اشهده قال فقال تجوز شهادة اعدلهما ولو كان اعدلهما واحدا لم تجز شهادته والجواب الحمل على ما اذا انكر بعد الحكم فانه لا يقدح في الحكم حينئذ لشهادة اعدلهما اعتبارا بقوة الظن اما قبل الحكم فان شهادة الفرع تبطل قطعا وفي نقل ابن ادريس عن ابن بابويه نظر لهم قد نقل الشيخ في الخلاف هذا القول عن بعض اصحابنا **مسألة** قال الشيخ في الخلاف الظاهر من المذهب انه لا يقبل شهادة الفرع مع تمكين حضور شاهد الاصل وانما يجوز ذلك مع تعذره اما بالموت او المرض المانع من الحضور او الغيبة وبه قال الفقهاء وفي اصحابنا من قال يجوز ان يحكم بذلك مع الامكان ثم قال دليلنا على الاول انه اجماع والدليل على جوازه ان الاصل جواز قبول الشهادة على الشهادة وتخصيصها بوقت دون وقت وعلى وجه دون وجه يحتاج الى دليل وايضا روى اصحابنا انه اذا اجتمع شاهد الاصل وشاهد الفرع واختلفا فانه يقبل شهادة اعدلهما حتى ان في اصحابنا من قال يقبل شهادة الفرع ويسقط شهادة الاصل لانه يصير الاصل مدعى عليه والفرع بينة المدعي الشهادة على الاصل وقال في المبسوط لا يقضى بشهادة الفرع حتى يتعذر على الاصل فاما ان كان شاهد الاصل موجودا قادرا على شهادة نفسه فالحاكم لا يقضي بشاهد الفرع لانه اذا كان الاصل حاضرا بحث عن حاله وحده فلو سمع الفرع افتقر الى البحث عن حاله وحال الاصل فلا معنى للبحث عن حال اثنين مع الاقتصار على واحد وقال ابن الجنيد ولا بأس باقامتها وان كانت الشهود على شهادتهم حاضر البلد وغايبا اذا كانت لعلة تمنعه من الحضور للقيام بها وهو يشعر باشتراط تعذر الاصل وكذا قال الشيخ في النهاية وابن البراج وقال ابن حمزة ولا تسمع الشهادة من الفرع مع حضور الاصل فاذا غاب الاصل او كان في حكم الغايب جاز وهو انما كان مريضا او ممنوعا او تعذر عليه الحضور وقد روى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام في الشهادة على

شهادة الرجل وهو بالحضرة في البلد قال نعم ولو كان خلف سارية ويجوز ذلك اذا كان لا يمكنه ان يقيمها العلة تمنعه من ان يحضر ويقيمها
فلا باس باقامة الشهادة على شهادته ورواه الشيخ في التهذيب وقال ابن ادريس الصحيح من اقوال اصحابنا المحصلين ان شهادة الفرع ما تجوز الا
بعد تعذر حضور شاهد الاصل والوجه المشهور **لنا** الحديث الذي رواه الصدوق فانه يدل بمفهومه على المنع من القبول مع امكان
حضور الاصل **مسألة** قال الشيخ في الخلاف لا تقبل شهادة النساء على الشهادة الا في الديون والاملاك والعقود فاما الحدود
فلا يجوز ان تقبل فيه شهادة على شهادة وقال قوم لا تقبل شهادة النساء على الشهادة بحال في جميع الاشياء وبه قال الشافعي وقال ابو
حنيفة ان كان الحق مما يثبت بشهادة النساء اولهن مدخل فيه قبلت شهادتهن على الشهادة وان كان لا مدخل لهن فيه لم تقبل دليلنا
اجماع الفرقة واخبارهم وقال في المبسوط قال قوم لا مدخل للنساء في الشهادة على الشهادة سواء كان الحق مما يشهد فيه النساء او
ونحوها او يثبت بالنساء على الانفراد كالولادة او لا مدخل للنساء فيها كالنكاح والخلع وقال اخرون ان كان الحق مما للشهادة النساء
فيه مدخل كالاموال ونحوها كان للنساء مدخل في الشهادة على الشهادة وان لم يكن للنساء فيه مدخل وهو القصاص وحد القذف
لم يكن لهن فيه مدخل والاول عندنا احوط والثاني قوي وقال ابن الجنيد واذا شهد شاهدان على شهادة رجل قاما مقامه في الشهادة
وكذلك في شهادتهما على شهادة المرأة وكذلك لو شهد رجل وامرأتان على شهادتهما او اربع نسوة فمن مقامها لا يجزي عندي ذلك وقال ابن
ادريس لا مدخل للنساء في الشهادة على الشهادة سواء كان الحق مما تشهد فيه النساء او لا يشهدن فيه والوجه ما قاله الشيخ في المسائل
لنا عموم قول علي عليه السلام شهادة النساء لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا في حدود الا في الديون وما لا يستطيع الرجال النظر فيه
فان ذلك شامل للشهادة بالاصالة والفرعية ولانا قد بينا ان شهادة امرأتين تساوي شهادة الرجل فاذا شهد رجلان على رجل جاز
ان تشهد اربع نساء على ذلك الرجل قضية للتساوي **مسألة** قال الشيخ في النهاية ولا يجوز ان يقيم الا على ما يعلم ولا يعول على ما
يجد خطه به مكتوبا فان وجد خطه مكتوبا ولم يذكر الشهادة لم يجز له اقامتها وان لم يذكر وشهد معه اخر ثقة جاز له حينئذ اقامة الشهادة
وقال شيخنا المفيد اذا نسي الشاهد الشهادة او شك فيها لم يجز له اقامتها وان احضر كتاب فيه خط بعينه انه خطه ولا يذكر الشهادة لم
يشهد بذلك الا ان يكون معه رجل عدل يقيم الشهادة فلا باس ان يشهد معه وقال ابن الجنيد ولا اختار لاحد ان يشهد بشهادة
في حق الله تعالى ولا لخلقه الا بعد اليقين وارتفاع الشكوك عنه في ذلك ومما يتحرز به الشاهد على الادميين ان يكون لشهادته عنده
ثبت يرجع اليه فان لم يفعل ذلك وتشكك في خطه اذا اخطره صاحب الحق لم يقم الشهادة وان عرف خطه ونسي الشهادة وكان معه
عدل يثق به فذكره وعرفه انه يشهد معه على الحق كان له ان يشهد وقال علي بن بابويه واذا اتى رجل بكتاب فيه خطه وعلامته
ولم يذكر الشهادة فلا تشهد فان الخط يتشابه الا ان يكون صاحبه ثقة ومعه شاهد اخر ثقة فليشهد له حينئذ وروى الصدوق
ابنه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن عمر بن يزيد عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل يشهدني على الشهادة فاعرف خطي وخاتمي
ولم اذكر من الباقي قليلا ولا كثيرا فقال لي اذا كان صاحبك ثقة ومعك رجل ثقة فاشهد له وروي انه لا يكون الشهادة الا بعلم من شاء
كتب كتابا ونقش خاتما وقال ابن البراج اذا اراد اقامة شهادة لم يجز له اقامتها الا على ما يعلم ولا يعتمد على خطه وان لم يكن ذاكرا للشهادة
فان لم يذكرها وشهد معه اخر جاز ان يقيمها والاحوط الاول وقال سلار وان نسي الشهادة او شك فيها فلا يقيمها واذا احضر وا له
كتابا فيه خطه فلا يشهد الا مع الذكر اللهم الا ان يقيم معه عدل اخر ذاكر للشهادة فيجوز له حينئذ ان يشهد معه وهذه الاقوال كلها
متفقة في جواز اقامة الشهادة اذا عرف انه خطه وشهد معه اخر ثقة وقال ابو الصلاح ولا يجوز له ان يتحمل ولا يقيم شهادة لا يعلم
مقتضاها فمن لم يجد طريق العلم وان راى خطه وهذا الاطلاق يقتضي المنع وقال ابن ادريس لا يجوز له اقامة الشهادة وقول شيخنا في
النهاية غير واضح ولا مستقيم لقوله تعالى ولا تقف ما ليس لك به علم وقول الرسول عليه السلام لما سئل عن الشهادة هل ترى الشمس على
مثلها فاشهد او دع وقال الشيخ في الاستبصار باب انه لا يجوز اقامة الشهادة الا مع الذكر ثم صدر الباب بما رواه ادريس بن الحسن
عن علي عن الصادق عليه السلام قال لا تشهد بشهادة حتى تعرفها كما تعرف كفك السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال لا تشهد
بشهادة لا تذكرها فانه من شاء كتب كتابا ونقش خاتما وعن الحسين بن سعيد قال كتب اليه جعفر بن عيسى جعلت فداك جاءني جيران **لنا**
بكتاب زعموا انهم اشهدوني على ما فيه وفي الكتاب اسمي بخطي قد عرفته ولست اذكر الشهادة وقد دعوني اليها فاشهد لهم على معرفتي ان
اسمي في الكتاب ولست اذكر الشهادة او لا تجب لهم الشهادة حتى اذكرها كان اسمي في الكتاب بخطي او لم يكن فكتب لا تشهد مع انه رحمه الله انما
يصدر الباب في الكتاب من الاخبار المختلفة بما يعتقده مذهبا ثم قال فاما ما رواه احمد بن محمد عن الحسن بن علي بن النعمان عن حماد بن عثمان
عن عمر بن يزيد قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يشهدني على الشهادة فاعرف خطي وخاتمي ولا اذكر قليلا ولا كثيرا قال فقال لي اذا كان صاحبك
ثقة ومعه رجل ثقة فاشهد له فهذا الخبر ضعيف مخالف للاصول كلها لانا قد بينا ان الشهادة لا يجوز اقامتها الا مع العلم وقد قدمنا
ايضا الاخبار التي تقدمت من انه لا يجوز اقامة الشهادة مع وجود الخط والختم اذا لم يذكرها والوجه في هذه الرواية انه اذا كان الشاهد

على الشهادة

والخاتم

الآخر يشهد وهو ثقة مأمون جاز له ان يشهد اذا غلب على ظنه انه خطه لانضمام شهادته اليه وان كان الاحوط ما تضمنه الاخبار
الاولة والعمل بما قاله الشيخ في الاستبصار ويحمل قول علمائنا المشهور بينهم وهذه الرواية على ما لا حصل من القرائن الحالية او المقالية
للشاهد ما استفاد به العلم فحينئذ يشهد مستندا الى العلم الحاصل له لا باعتبار الوقوف على خطه ومعرفته به **مسئلة** قال الشيخ في
النهاية ومن علم شيئا من الاشياء ولم يكن قد اشهد عليه ثم دعى الى ان يشهد كان بالخيار في اقامتها وفي الامتناع منها اللهم الا ان يعلم انه
ان لم يقمها بطل حق مؤمن فحينئذ يجب عليه اقامة الشهادة وقال ابن الجنيد واذا حضر الانسان حساب اثنين فاقر احدهما الآخر بشيء ثم
جحده اياه فاحتيج الى شهادة الحاضر كان ذلك الى الشاهد ان شاء حكى ما حضر من غير ان يثبت الشهادة وان شاء تاخر لان صاحب الحق لم يستر
عند الشهادة وقال ابو الصلاح يلزم من دعى من اهل الشهادة الى تحملها او اقامة ما تحمله منها الاجابة الى ذلك اذا كان تحمله عن الشهادة
ولا يجوز له ان يشهد حتى يستشهد وهو مخير فيما يسمعه ويشاهده بين تحمله واقامته وتركهما وهذا يوافق كلام شيخنا رحمه الله وابن
البراج وافق كلام الشيخ في النهاية وهو الظاهر من كلام ابن حمزة وقال ابن ادريس يجب عليه الاداء لقوله تعالى ومن يكتمها فانه آثم قلبه
ولا يكون بالخيار في اقامتها والتحقيق انه لا نزاع في المعنى هنا لان الشيخ قصد بالجواز والخيار من حيث انه فرض كفاية يجوز له تركه اذا قام غيره
مقامه ولهذا اذا لم يقم غيره مقامه وخاف لحوق ضرر بابطال الحق وجب عليه اقامة الشهادة فان قصد ابن ادريس الوجوب هنا
عينا فهو ممنوع نعم في الحقيقة لا يبقى فرق بين ان يشهد من غير استدعاء وبين ان يشهد معه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا
شهد لصاحب الدين شاهد واحد قبلت شهادته وحلف مع ذلك وقضى له به وذلك في الدين خاصة ولا يجوز قبول شهادة واحد
والحكم بها في الهلال والطلاق والحدود والقصاص وغير ذلك من الاحكام وظاهر هذا الكلام يقتضي تخصيص القبول بالدين خاصة
وقال الشيخ في الخلاف يحكم بالشاهد واليمين في الاموال فلو ادعى جارية وولدها بانها امه وولده ولدها منه استولدها منه في
ملكه واقام شاهدا واحدا وحلف حكم له بالجارية وسلمت اليه وكانت ام ولده باعترافه ولا يحكم له بالولد اصلا ويبقى في يد من هو في يده
ولو ادعى ان العبد الذي في يد زيد غصبه منه وانه كان قد اعتقه لم يحكم بالشاهد واليمين وقال في المبسوط يجوز القضاء
بالشاهد الواحد مع يمين المدعي فيما كان مالا كالقرض والغصب الدين وقضائه واداء مال الكتابة او المقصود منه المال كعقود المعاوضة
كالبيع والصرف والسلم والصلح والاجارة والقراض والمساقاة والهبة والوصية له والجنايات التي توجب المال كالخطاء وعمد الخطاء وعمد
يوجب المال كقتل ولده وعبد غيره او جائفة او قطع يده من وسط الساعد وما لا يكون مالا ولا المقصود منه المال لا يثبت بالشاهد
واليمين كالنكاح والخلع والطلاق والرجعة والقذف والقصاص والقتل الموجب للقود والنسب والعتق والولاء والتدبير والوكالة
والتوكيل والوصية اليه والوديعة عنده كل هذا لا يثبت بالشاهد واليمين وكذا الرضاع والولادة والاستهلال والعيوب تحت
تحت الثياب وقال سلار تقبل شهادة رجل واحد في هلال رمضان وفي الديون مع يمين المدعي وقال المفيد يجب الحكم بشهادة
الواحد مع يمين المدعي في الاموال بذلك قضى رسول الله صلى الله عليه وآله وقال ابن الجنيد وقد روى ان النبي صلى الله عليه و
آله قضى بشاهد واحد ويمين المدعي والزم الحق المدعى عليه وذلك في الاموال وما جرى مجراها دون الحدود وقال ابو الصلاح يقوم
شهادة الواحد ويمين المدعي في الديون خاصة مقام الشهادة الكاملة وقال ابن ادريس يقبل الشاهد الواحد مع يمين المدعي في
كل ما كان مالا او المقصود منه المال وقد رجع الشيخ عن قوله في النهاية في الاستبصار ومسائل خلافه ومبسوطه وهو الصحيح الحق اليقين
لانه مذهب جميع اصحابنا واعلم انه لا منافاة بين كلام شيخنا في النهاية وغيرها لان مقصوده من الدين المال واذا قبل في المال قبل
فيما كان المقصود منه المال وكان ذريعة الى تحصيله **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف لا يثبت الوقف بشهادة واحد مع يمين المدعي
لان الوقف ليس بمال للموقوف عليه بل الانتفاع به فقط دون رقبته وقال في المبسوط فاما الوقوف فقال قوم يثبت بالشاهد و
اليمين وقال الآخرون لا يثبت بناء على من ينتقل الوقف اليه من قال ينتقل الى الله تعالى قال لا يثبت الا بشاهدين كالعتق ومن
قال ينتقل الى الموقوف عليه قال هذا يثبت بشاهدين وشاهد وامرأتين وشاهد ويمين المدعي وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقد
رجح هنا القبول وقال ابن البراج الوقف يصح بشاهد ويمين لانه عنده ينتقل الى الموقوف عليه وبه قال ابن ادريس وهو المعتمد
لنا انه مال لا بد له من مالك واختصاص الموقوف عليه بالانتفاع به دون غيره دليل على انه المالك وكذا جميع احكام الملك و
الامتناع من نقله لا يخرجه عن الملكية كام الولد ولانه قد يجوز بيعه في بعض الاحوال عند علمائنا وانما يجوز لو كان ملكا له ولانه
يضمن باليد والقيمة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا لم يوجد لولي الدم عدلان يشهدان بالقتل فاحضر ولي المقتول خمسين رجلا
من قومه يقسمون بالله تعالى على انه قتل صاحبهم فاذا حلفوا قضي لهم بالدية فان حضر دون الخمسين حلف ولي الدم بالله من الايمان
ما بينه وبين الخمسين وكان له الدية فان لم يكن له احد يشهد له حلف هو خمسين يمينا ووجبت له الدية وهو قول المفيد رحمه الله وقال
ابن ادريس الصحيح ان له القود وقد رجع شيخنا عن هذا القول الى ما اخترناه في الجزء الثاني من كتاب النهاية وقال بما اخترناه وكذا في مسائل

خلاف ومبسوطه واقول لامنافاة بين كلامي الشيخ لانه يقصد هنا اثبات ما يوجبه الدعوى وهو اما الدية ان كان القتل خطأ او عمد الخطا او القصاص في العمد ولما كان الاصل عدم العمدية اقتصر على ذكر الدية لا على معنى انه الواجب في الجميع لا غير **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا شهد اربعة رجال بالزنا وكان محصنا فرجم ثم رجع احدهم فقال تعمدت ذلك قتل وادى الى ورثته الثلاثة ثلثة ارباع الدية وان قال وهمت الزم ربع الدية وان رجع اثنان وقالا تعمدنا وارادا اولياء المقتول بالرجم قتلهما قتلوهما وادوا الى ورثتهما دية كاملة يتقاسمان بينهما على السواء ويؤدي الشاهدان الاخران على ورثتهما نصف الدية يتقاسمان بينهما بالسوية وان اختار اولياء المقتول قتل واحد منهما قتله وادى الاخر مع الباقين من الشهود على ورثة المقتول الثاني ثلثة ارباع ديته ولو رجع شاهدا السرقة و قالا تعمدنا قطع يد واحد منهما بيد المقطوع وادى الاخر نصف ديته على المقطوع الثاني وتبعه ابن البراج وقال ابن الجنيد وان قالوا تعمدنا في الرجم وكان قائل ذلك واحدا قتل بران شاء ولي المقتول وغرم الثلاثة لاوليائه ثلاثة ارباع الدية وقال ابن ادريس اقرار الرجل جائز على نفسه لا يتعداه الى غيره ولا ينقض الحكم لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع وانما ذلك ورد من طريق اخبار الاحاد التي لا توجب علما ولا عملا وهو المعتمد **لنا** ان اقرار العقلاء انما ينفذ على انفسهم خاصة فقوله قد تعمدت الكذب لا يستلزم تعمد غيره ولو قال تعمدت انا وباقي الشهود لم يلتفت اليه في حق باقي الشهود والحكم لا ينقض بعد نفوذه خصوصا وقد تلف المشهود به ويحمل قول الشيخ وابن الجنيد على انهم رجعوا باجمعهم لكن قال بعضهم تعمدت وقال الباقون اخطأنا فههنا الغرم على الشهود دون اولياء الدم **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا شهد رجلان على رجل بطلاق امرأته فاعتدت وتزوجت ودخل بها ثم رجعا وجب عليهما الحد وضمنا المهر للزوج الثاني وترجع المرأة الى الاول بعد الاستبراء بعدة من الثاني وقال في الخلاف اذا شهدا عليه بالطلاق قبل الدخول فرق الحاكم بينهما ثم رجعا غرما نصف المهر وان رجعا عن طلاق امرأة بعد الدخول بها وحكم الحاكم بذلك ثم رجعا عن الشهادة لم يلزمهما مهر مثلها ولا شيء منه لان الاصل براءة الذمة فمن اوجب عليهما شيئا فعليه الدلالة وايضا ليس خروج البضع عن ملك الزوج له قيمة بدلالة انه لو طلق زوجته في مرضه لم يلزم مهر مثلها من الثلث كما لو اعتق عبدا او وهبه فلما بطل ذلك ثبت انه لا قيمة له وكان يجب ايضا ان لو كان عليه دين يحيط بالتركة وطلق زوجته في مرضه ان لا ينفذ الطلاق كما لا ينفذ العتق والعطاء فلا ينفذ طلاقه ثبت انه لا قيمة لخروجه عن ملكه فاذا ثبت انه لا دية له لم يلزمه ضمان كما لو اتلفا عليه ما لا قيمة له وقال في المبسوط ان شهدا بالطلاق ثم رجعا قبل الدخول قال قوم ضمنا نصف مهر المثل وقال قوم نصف المسمى وهو الاقوى عندنا ومنهم من قال ان كان مقبوضا لزمهما كمال المهر لانه لا يسترد منه شيئا لانه معترف له به لبقاء الزوجية بينهما فلما حيل بينهما رجع بكله عليهما وان لم يكن مقبوضا رجع بالنصف لانه لا يلزمه الا اقباض نصفه فلهذا رجع بالنصف وهذا قوي وان رجعا بعد الدخول فعليهما مهر مثلها عند قوم وقال اخرون لا ضمان عليهما وهو الاقوى عندي لان الاصل براءة ذمتهما وقال ابو الصلاح اذا قامت البينة بطلاق وتزوجت المرأة ورجع الشاهدان او احدهما اغرما او احدهما المهر للزوج الثاني ان كان دخل بها وردت الى الاول ولا يقربها حتى تعتد من الثاني وان لم يفرق بها فرق بينهما ولا شيء لها وهي زوجة الاول ولا عدة عليها واختار ابن ادريس قول الشيخ في المبسوط ونسب ما قاله الشيخ في النهاية الى اخبار الاحاد وانكر ان المرأة لا ترد الى الاول ولا ينقض الحكم بالطلاق واما غرامة المهر فليس قول الشيخ فيه بعيدا من الصواب لانهما فوتا عليه البضع قيمته المهر لكن الغرم للاول وقوله في الخلاف قوي ايضا فنحن في هذه المسئلة من المتوقفين ولا بأس بحمل قول الشيخ في النهاية بالرد الى الاول بعد العدة على انها تزوجت بمجرد الشهادة من غير حكم حاكم بذلك **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا شهدا على رجل بدين ثم رجعا الزما بمقدار ما شهدا به وان رجع احدهما الزم بمقدار نصيبه من الشهادة وهو النصف ومتى شهدا على رجل ثم رجعا قبل ان يحكم الحاكم طرحت شهادتهما ولم يلزما شيئا بل يتوقف الحاكم على انفاذ الحكم وان كان رجوعهما بعد حكم الحاكم غرما ما شهدا به اذا لم يكن الشيء قائما بعينه ورد على صاحبه ولم يلزما شيئا وقال في المبسوط ان رجعا قبل الحكم لم يحكم بلا خلاف الا ابا ثور فانه قال يحكم به وان رجعوا بعد الحكم وقبل القبض فان كان حقا لله كالزنا والسرقة لم يحكم لان الرجوع شبهة وان كان حقا لادمي يسقط بالشبهة كالقصاص وحد القذف وان رجعوا بعد الحكم وبعد الاستيفاء لم ينقض حكمه بلا خلاف الا سعيد بن المسيب والاوزاعي فانهما قالا ينقض فاذا ثبت انه لا ينقض فان كان المستوفى قد قبض الحق فلا اعتراض عليه والذي يجب على الشهود لا يخلو اما ان يكون الاتلاف مشاهدا كالقتل والقطع او حكما كالطلاق والعتق ولا مشاهدة ولا حكما كنقل المال من رجل الى اخر وان شئت قلت لا يخلو اما ان يكون اتلافا او في حكم الاتلاف او خارجا عنهما ثم ذكر الاتلاف ثم قال وان شهدا بما هو في حكم الاتلاف وهو العتق والطلاق فان رجعوا بعد حكم الحاكم بالعتق غرما قيمة العبد لسيده لانهما اتلفا ماله بغير حق وان شهدا بالطلاق ثم رجعا بعد الدخول فعليهما مهر مثلها عند قوم وقال اخرون لا ضمان عليهما وهو الاقوى عندي لاصالة البراءة وان رجعا قبله لم ينقض وعليهما الضمان عند قوم وكم يضمنان قال قوم كمال المهر مهر المثل وقال اخرون نصف المهر وهو الاقوى ومنهم من قال نصف مهر المثل ومنهم من قال نصف المسمى وهو الاقوى عندنا ومنهم من قال ان كان مقبوضا لزمهما كمال المهر وان لم يكن مقبوضا لزمهما النصف

ان كانا التهمة [illegible]
بينهم

لانه مع القبض غرمه كله فلا يسترد منه شيئا الا عند فقد ابه لبقاء الزوجية بينهما فلما حيل بينهما رجع بكله عليهما وليس كذلك اذا كان قبل القبض لانه لا يلزمه الا اقباض نصفه فلهذا رجع بالنصف عليهما وهو قوي وان لم يكن الا اثنا شاهد ولا حكما وهو ان يشهد بدين وحكم بذلك عليه ثم رجعا قال قوم لا ضمان عليهما وقال آخرون عليهما الضمان والاقوى عندي ان عليهما الضمان للمشهود عليه وقال في الخلاف اذا رجعا قبل الحكم لم يحكم وان رجعا بعد الحكم والاستيفاء لم ينقض فاذا شهد بدين او عين وحكم بذلك ثم رجعا ضمنا وقال ابو الصلاح اذا انكشفت للشاهد شهد بالزور باقراره او ببينة وعلم عزره وشهره في المصر فان كان الحاكم حكم بها ابطل حكمه ورجع على المحكوم له بما اخذه فان لم يقدر على ذلك رجع به على الشاهد بالزور وان كان قتلا او جراحا او حدا قتل بالقتل واقتص بالجراح والحد وقال ابن البراج اذا رجعا عن ذلك بعد ان حكم الحاكم بشهادتهما وكان ما شهدا به قائم العين وجب رده على صاحبه ولم يكن عليهما شيء وان لم يكن قائم العين كان عليهما غرم ذلك وقال ابن الجنيد اذا علم الحاكم ببطلان الشهادة فان كان الشيء الذي حكم به قائما رده الى صاحبه وفي القتل ما كان حكم به كحال القتل الشهادة التي علم بطلانها وان لم يكن قائما ضمن الشاهد بقدر ما اتلفه من مال المشهود عليه وهذا الكلام حق لان العلم ببطلان الشهادة غير الرجوع لجواز ان يكون الرجوع باطلا وقال ابن حمزة ان رجعوا قبل الحكم بطلت شهادتهم وان رجعوا بعده قبل استيفاء الحق نقض الحاكم حكمه وان رجعوا بعد الاستيفاء وكان الحق مالا وهو باق رد على صاحبه وان تلف غرمه الشهود وقال ابن ادريس اذا رجعا بعد الحكم غرما ما شهدا به سواء كان الشيء قائما بعينه اولا وهو اختيار الشيخ في المبسوط وهو المعتمد ولا فرق اذا رجعا بعد الحكم بين ان يرجعا قبل الاستيفاء او بعده **لنا** ان الحكم قد نفذ بالاجتهاد وهو تغليب صدقهم في الشهادة فلا ينقض بالاحتمال وهو جواز كذبهم في الرجوع ولان شهادتهم اثبات حق يجري مجرى الاقرار وفي رجوعهم نفي ذلك الحق الجاري مجرى الانكار ولما لم يبطل الحكم بالاقرار بحدوث الانكار لم يبطل الحكم بالشهادة بحدوث الرجوع ولان رجوعهما ليس بشهادة منهما ولهذا لا يفتقر الى لفظ الشهادة فلا يسقط حقه بما ليس بشهادة ولا اقرار منه ولان الشهادة اثبتت الحق فلا يزول بالطاري كالفسق والموت احتجوا بان الحق ثبت بشهادتهما فاذا رجعا سقط كما لو كان قصاصا والجواب الفرق ظاهر فان القصاص يسقط بالشبهة بخلاف الحق المالي **مسألة** قال ابن الجنيد لا يجوز شهادة بدوي على حضري الا فيما كان بالبادية ولم يحضره حضري او في القتل الذي لم يحضره اهل المصر وباقي علمائنا لم يمنعوا من شهادة البدوي على الحضري مع استجماع الشرائط وهو المعتمد لعموم واشهدوا ذوي عدل منكم **مسألة** المشهور عند علمائنا ان شهادة المختبي جائزة وقال ابن الجنيد وانما يجوز له الحكاية لما شهد من الاقرار اذا كان المقر عالما بمكان الشاهد وقت اقراره ولم يشترط عليه الا يشهد به عليه فان كان ممن يشترط عليه ذلك او كان ممن قد خدع فستر عنه لم يكن له ان يشهد عليه **لنا** ان الشهادة العلم فيندرج تحت عموم ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا **مسألة** قال ابن الجنيد شهادة الوصي جائزة لليتيم في حجره وان كان هو المخاصم عن الطفل ولم يكن بينه وبين المشهود عليه ما يرد شهادته عليه وليس بجيد لانه يجر بشهادته نفعا هو الولاية على ذلك المال قال الشيخ في المبسوط والخلاف يثبت الاقرار بالزنا بشهادة اثنين واحتج عليه بان سائر الاقرارات تثبت بشهادة اثنين الا خلاف فمن اعتبر في هذا وحده اربعة شهود يحتاج الى دلالة وتبعه ابن ادريس والمعتمد انه لا يثبت الا بشهادة اربعة عدول كالزنا **لنا** ان الغرض من التشديد صيانة نفس المكلف عن الاتلاف وعرض المسلم عن الاخذ وهذا المعنى ثابت هنا فيجب فيه التشديد بغاية الجهد والعمل وتحصيلا لها وثبوت باقي الاقرارات بالشاهدين لا يستلزم ثبوته هنا بهما لافتراقهما في المعنى وكان القتل لا يثبت هنا بشاهدين ويثبت في غيره بهما كذا الاقرار يختلف باختلافهما **مسألة** جزم الشيخ في الخلاف ان التركة لا تنتقل الى الورثة اذا استوعبها الدين على الميت وان لم يستوعبها انتقل الى الورثة فاضل الدين وقواه في المبسوط والوجه الانتقال **لنا** انه مال فلابد له من مالك وليس الميت لخروجه عن اهلية التملك ولا الغرماء لسقوط الملك عنهم بالابراء فتعين الورثة اذ لا رابع للاقسام ولانه لو لم تنتقل الى الورثة لم يشاركه ابن الابن لو مات ابوه بعد جده وحصل الابراء حينئذ والتالي باطل اجماعا فالمقدم مثله بيان الشرطية ان المال لو انتقل الان لكان الابن اقرب من ابن الابن والاقرب اولى بالميراث ولما شاركه ولد الولد علمنا الانتقال من حين الموت ولان للوارث الخيار في جهة القضاء كالمالك ولان الحالف مع الشاهد هو الوارث دون الغريم فلولا الانتقال لساوى الغريم بل كان الغريم اولى بالحلف لتعلق حقه حينئذ واشتراكهما في انهما يحلفان لاثبات الملك للميت احتج بقوله تعالى من بعد وصية يوصي بها او دين والجواب المراد تمامية الملك والاستقلال بالتصرف كالمرهون **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا حكم بشهادة نفسين في قتل وقتل المشهود عليه ثم بان ان الشهود كانوا فساقا قبل الحكم بالقتل سقط القود وكان دية المقتول المشهود عليه من بيت المال وقال ابو حنيفة الدية على المزكين وقال الشافعي الدية تجب على الحاكم وأين تجب على قولين احدهما على عاقلته والاخر في بيت المال ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم بانهم رووا ان ما اخطأت به القضاة من الاحكام فعلى بيت المال ونحوه قال في المبسوط وقال ابو الصلاح اذا ارتد عليه ما لا يعلم وجه الحق فيه او رفعه الى ان يتضح له ذلك فان حكم بما ظنه ثم بان انكشف خطاؤه عن الصواب ابطل ما حكم به فان لم يتمكن من استدراكه فهو ضامن لما اتلف من مال ويطالب بما انفذ بقضائه

من قتل او جراح او حدّ او تأديب فان انكشف له ان المقر كان عبداً او امة او موقوفاً او مكرهاً رجع في القضية ورد ما اخذ من المحكوم له ان تمكن منه والّا ضمنها له على سيد العبد والامة وولي المحجور عليه او المكره واذا انكشف له كذب الشهود او فسقهم او شهادتهم بما لا يعلمون او رجوعهم عن شهادتهم ابطل الحكم ورجع بما اخذ بشهادتهم حسب ما تقدم بيانه وقال ابن ادريس اذا حكم الحاكم بشهادة عن الشهادة

شاهدين ثم بان له انه حكم بشهادة من لا يجوز الحكم بشهادته نقض الحكم بلا خلاف فان كان حكم باتلاف كالقصاص والقتل والرجم فلا قود هنا لانه عن خطأ الحاكم واما الدية فانها على الحاكم عند قوم وعند آخرين على المزكين وروى اصحابنا ان ما اخطأت الحكام فعلى بيت المال فان حكم بالمال وكانت عينه باقية استردها وان كانت تالفة فان كان المشهود له هو القابض وكان موسراً اغرم ذلك وان معسراً ضمن الامام حتى اذا ايسر رجع الامام عليه والفرق بين هذا وبين الدية ان الحكم اذا كان بالمال حصل في يد المشهود له ما يضمن باليد فلهذا كان الضمان عليه وكذلك القتل لانه ما حصل في يد المشهود له ما يضمن باليد لان ضمان الاتلاف ليس بضمان اليد فلهذا كان الضمان على الامام في بيت المال والوجه ان نقول ان فرط الحاكم في البحث عن الشهود ضمن في ماله والّا كان في بيت المال لانه مقبول بالشرع وقد ظهر الخلل فيكون في بيت المال لانه من المصالح ولانه لولا ذلك لادى الى ترك الحكم بالشهادة تحرزاً من ضرر الدرك **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا شهد عدلان عند الحاكم بحق ثم فسقا قبل ان يحكم بشهادتهما حكم بشهادتهما ولم يرده واستدل بان الاعتبار بالعدالة حين الشهادة لا حين الحكم اذ كانا عدلين حين الشهادة وجب الحكم بشهادتهما وايضاً فاذا شهدا وهما عدلان وجب الحكم بشهادتهما فمن قال اذا فسقا بطل هذا الوجوب فعليه الدلالة وتبعه ابن ادريس وقال في المبسوط ان فسقا قبل الحكم بشهادتهما لم يحكم بتلك الشهادة وقال قوم يحكم بشهادتهما وهو الاقوى عندي وقال فيه قبل ذلك فان سمع الحاكم من الفرع في الوضع الذي يسوغ له ان يسمع ويحكم بشهادته ثم تغيرت حال الاصل كان الحكم فيه كما لو سمع من الاصل نفسه ثم تغيرت حاله فان فسق الاصل لم يحكم بشهادة الفرع لانه لو سمع من الاصل ثم فسق لم يحكم بشهادته لان الفرع يثبت بشهادة الاصل فاذا فسق الاصل لم يكن هناك ما يثبته والاقرب عندي عدم الحكم **لنا** انهما فاسقان حال الحكم فلا يجوز الحكم بشهادتهما كما لو رجعا وكما لو كانا وارثين ومات المشهود له قبل الحكم ولان ظهور الفسق يضعف ظن العدالة السابقة الخفية فكان الاحتياط بترك الشهادة واستدلال الشيخ مصادرة لانه ادعى ان الاعتبار بالعدالة حين الشهادة لا حين الحكم وهو عين المتنازع وقوله اذا شهدا وهما عدلان وجب الحكم بشهادتهما ليس على الطلاق فانه المتنازع بل اذا استمرت العدالة الى وقت الحكم اما اذا خرجا عن هذا الوصف فانه المتنازع **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا ادعى على سيده انه اعتقه واقام شاهدين لم يعرف الحاكم عدالتهما فطلب ان يفرق بينه وبين مولاه حتى يبحث عن العدالة قال قوم يفرق بينهما وقال قوم لا يفرق والاول اقوى لان العبد فعل ما يجب عليه من اقامة بينة كاملة وانما بقي ما ليس عليه من البحث عن حال الشهود ولان الظاهر العدالة حتى يثبت الجرح ولان المدعى قد يكون امة فاذا لم يفرق بينهما لم يؤمن ان يواقعها وجاء بشاهد واحد وقال انا اتيك بآخر قال قوم يفرق بينهما وقال آخرون لا يفرق لانه لم يات بالبينة التامة وكذا كل حق لا يثبت الا بشاهدين كالنكاح والطلاق والقصاص ان اتى بشاهدين حبسنا الخصم وان اتى بشاهد واحد فهل يحبس حتى يأتي بآخر على القولين وان كان يثبت بشاهد ويمين منهم من قال على قولين كالقصاص والنكاح ومنهم من قال يحبس قولاً واحداً وهو الاقوى عندي لان الشاهد مع اليمين حجة في الاموال لانه يحلف ويستحق وليس كذلك في العتق والقصاص لان الشاهد الواحد ليس بحجة فلهذا لم يحبسه ابداً فكل موضع حبسناه بشاهدين فلا يزال في الحبس حتى يتبين عدالتهما او جرحهما وكل موضع حبس بشاهد واحد لم يحبس ابداً ويقال للمشهود له ان جئت بعد ثلاثة والّا اطلقناه والوجه انه لا يحبس في شيء من هذه الفروض لا بعد ثبوت الحق والتمكن من اقامة المزكي اذ الحلف لا يقتضي ثبوت الحق بل الاقامة والحلف بالفعل **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف من كان في يده شيء يتصرف فيه بلا دافع ولا منازع بسائر انواع التصرف جاز ان يشهد له بالملك طالت المدة ام قصرت واستدل باجماع الفرقة واخبارهم ولانه لا خلاف انه يجوز ان يشتري منه فاذا حصل في يده يدعي انه ملكه فلولا ان ظاهر تصرفه يدل على ملكه لم يجز له ان يدعي انه ملكه اذا انتقل اليه بالبيع وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وقال في المبسوط فاما ان كان في يده دار ويتصرف فيها مطلقاً من غير منازع بالهدم والبناء والاجارة والاعارة وغير ذلك فيسوغ للشاهدين ان يشهدا له باليد بلا اشكال واما بالملك المطلق فلا تخلو المدة من احد امرين اما ان يكون طويلاً او قصيراً فان كانت طويلة مرت عليه السنون على صورة واحدة من غير منازع قال بعضهم يشهد له بذلك لان عرف العادة قد تقرر ان من تصرف مطلقاً من غير منازع كان متصرفاً في ملكه وقال غيره ان البينة تشهد له باليد والتصرف فاما بالملك مطلقاً فلا لان اليد تختلف فيكون يد مستعير ومستأجر ومالك ووكيل وامين ووصي والتصرف واحد فاذا اختلفت الايدي واحكامها لم يجز ان يشهد بالملك المطلق ولان اليد لو كانت ملكا لوجب اذا حضر عند الحاكم فقال المدعي ادعي داراً في يد هذا ان لا تسمع دعواه لانه قد اعترف بالملك له فلما سمعت دعواه ثبت ان اليد لا تدل على الملك ولا يكون ملكاً له وان كانت قصيرة كالشهر والشهرين ونحو ذلك فانه لا يجوز ان يشهد له بالملك لان الزمان قصير وعلى هذه الصورة يتفق كثيراً فلا يدل على ملك ويفارق الطويل لانه

المرض انه ملك فاما الشهادة باليد فلا شبهة في جوازها وقال بعضهم يشهد له بالملك وقال لانه لما صح ان يشهد له على بيعه ما في يديه صح ان يشهد له بالملك وروى اصحابنا انه يجوز له ان يشهد له بالملك كما يجوز ان يشتريه ثم يدعيه ملكا له وهو يشعر بقوة الاول عنده وقوله في المبسوط جيد وادعاء الملك لوجود سببه وهو الشراء ممن يظن انه مالك باعتبار اليد ومثل هذا مما يتسامح فيه بخلاف الشهادة التي لا تجوز الا على القطع والبت ولا يجوز التعويل فيها على الظن وقد نبه على الصدوق وروى عن سليمان بن داود المنقري عن حفص بن غياث عن الصادق عليه السلم قال قال له رجل ارايت ان رايت شيئا في يد رجل يجوز ان تشهد انه له قال نعم قلت لعله لغيره فقال ومن اين جاز لك ان تشتريه ويصير ملكا ثم تقول بعد الملك هو لي وتحلف عليه ولا يجوز ان تنسبه الى من صار ملكه اليك من قبله ثم قال الصادق عليه السلم لو لم يجز هذا لما قامت للمسلمين سوق ولا باس بهذا القول عندي **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف تجوز الشهادة على الوقف والولاء والعتق والنكاح بالاستفاضة كالملك المطلق والنسب وقال ابن الجنيد لا نصح الشهادة بالشايع من الامور الا ان يتصل الشهادة الى اقرار او رؤية الا في النسب وحده وما لا يجب به على من غاب حضرة حكم في اخراج ملك او ايجاب حد والشيخ رحمه الله استدل بانه يجوز لنا الشهادة على ازواج النبي عليه السلم ولم يثبت ذلك الا بالاستفاضة لانا ما شهدناهم واما الوقف فمبنى على التابيد فان لم يجز الشهادة بالاستفاضة ادى الى بطلان الوقف لان شهود الوقف لا يبقون ابدا والشهادة الثالثة لا تسمع وقول الشيخ لا يخلو من نظر فان النكاح في حق ازواج النبي عليه السلم ثبت بالتواتر فلهذا جاز لنا الشهادة عليه وليس تخصيص النهي عن الشهادة بدون العلم بالوقف تحصيلا لمصلحة ثبوته باولى من تخصيص النهي عن سماع الشهادة الثالثة به لهذه المصلحة مع ان هذا التخصيص اولى اذ لا مانع عقلا منه بخلاف الشهادة بمجرد الظن **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط تحمل الشهادة يصح باسباب ثلاثة الاول الاسترعاء وهو ان يقول شاهد الاصل لشاهد الفرع اشهد ان لفلان بن فلان على فلان بن فلان الف درهم فاشهد على شهادتي الثاني ان يسمع شاهد الفرع شاهد الاصل يشهد بالحق عند الحاكم فاذا سمعه يشهد به عند الحاكم صار متحملا الشهادة الثالث ان يشهد الاصل بالحق ويعزيه الى سبب وجوبه فيقول اشهد ان لفلان بن فلان على فلان بن فلان الف درهم من ثمن ثوب او عبد فيصير متحملا للشهادة وقال ابن الجنيد ليس للشهود ان يشهد واذا اخبرهم الشهود على شهادته حال شهادته دون ان يسترعيهم اياها ويقول لهم بعد وصفه حال شهادته فاشهدوا على شهادتي على فلان لفلان بذلك فان قصد رحمه الله بذلك حصر شهادة السبب في ذلك صارت المسئلة خلافية والا فلا وقول الشيخ جيد لكن في صورة الاسترعاء يقول اشهد لي على شهادته وفي الصورتين الاخيرتين يقول اشهدني على شهادته قال ابو الصلاح واذا كان الشاهد عالما بتمليك غيره دارا او ارضا او غير ذلك ثم راى غيره متصرفا فيها من غير منازع من الاول ولا علم باذن ولا مقتضي اباحة التصرف من اجارة او غير ذلك لم يجز له ان يشهد بملكها للواحد منهما حتى يعلم ما يقتضي ذلك في المستقبل وليس بجيد لان العلم السابق يستصحب حكمه الى ان يظهر المزيل والتصرف مع السكوت لا يدل على الخروج عن الملكية بخلاف ما لو شاهد غيره يتصرف في ملك بغير منازع ولم يعرف سبق ملك لاحد عنه فان جماعة من اصحابنا جوزوا له ان يشهد بالملك المطلق اما مع سبق العلم بالملك للغير فلا قال واذا غاب العبد او الامة عن مالكه لم يجز له ان يشهد بما كان يعلمه من تملكه لهما الا ان يعلم غيبته لاباق او اذن المالك وليس بجيد كالاول نعم ان اعترضه شك في بقاء الملك لم يجز له ان يشهد بالملك الان بل انه كان ملكه في الزمان الماضي وكان مقصوده ذلك وحينئذ يصح ما قاله رحمه الله

كتاب الفرايض

مسئلة قال الشيخان ان اولاد الاولاد يقومون مقام اباءهم ويقتسم فرايضهم كقسمة فرايض اباءهم على الاتفاق ثم فصل الشيخ في النهاية فقال فان خلف الميت ابن بنت وبنت ابن كان لبنت الابن الثلثان ولابن البنت الثلث فان خلف اولاد ابن واولاد بنت ذكورا واناثا كان لاولاد الابن الثلثان بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ولاولاد البنت الثلث الذكر والانثى فيه سواء عند بعض اصحابنا قال وعندي ان المال بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فان خلف بنت ابن ولم يخلف غيرها كان لها المال كله وكذلك ان خلف اكثر منها كان المال كله لهن فان خلف بنت بنت كان لها النصف تسمية امها والباقي رد عليها بآية اولى الارحام فان خلف بنتي بنت كان لهما النصف ايضا بالتسمية التي تناولت امهما والباقي يرد عليهما فان خلف بنتي بنتين كان لهما الثلثان نصيب امهما والباقي رد عليهما وعلى هذا يجري مواريث ولد الولد نزلوا ام كثروا فان كل واحد منهم ياخذ نصيب من يتقرب به ونحوه قال في الخلاف والمبسوط وبه قال الصدوق في المقنع وكتاب من لا يحضره الفقيه وابن ابي عقيل وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة الا ان ابن البراج قال واولاد البنات يقتسمون بالسوية للذكر مثل حظ الانثى مع انه قسم بين اولاد الاخت من الابوين للذكر مثل حظ الانثيين وكذا جعل الاولاد الاخت من قبل الاب للذكر ضعف الانثى وقال ابن ادريس بعض اصحابنا يذهب الى ان ابن البنت يعطى نصيب البنت وبنت الابن يعطى نصيب الابن ويذهب اخرون من اصحابنا الى خلاف ذلك وقالوا ابن البنت ولد ذكر حقيقة فنعطيه نصيب الولد الذكر دون نصيب امه وبنت الابن بنت حقيقة نعطيها نصيب البنت دون نصيب الابن الذي هو ابوها قال ولهذا القول السيد المرتضى واستدل على صحته بما لا يمكن المنصف دفعه من الادلة القاهرة اللايحة والبراهين الواضحة قال رضي الله عنه اعلم انه يلزم من ذهب من اصحابنا الى ان اولاد البنين والبنات يرثون سهام اباءهم مسايل سبع لا مخلص لهم منها دون ذلك

انه يلزمهم ان يكون حال البنت احسن من حال الابن بل احسن من حال جماعة كثيرة من البنين كرجل خلف بنت ابن وعشرين ابنا من بنت معه فعندهم ان لبنت الابن نصيب ابيها وهو الثلثان ولبني البنت نصيب امهم وهو الثلث فالبنت الواحدة اوفر نصيبا من عشرين ابنا ومنها ان يكون نصيب البنت يساوى نصيب الابن حتى لو كان مكانها ابن لورث ما ترثه هي بعينه على وجه واحد وسبب واحد وفي ذلك ان مذهبهم ان بنت الابن يأخذ المال كله بسبب واحد لان لها عندهم نصيب ابيها فلو كان مكان هذه البنت ابنا لساواها في هذا الحكم واخذ ما كانت تأخذ هي البنت على الوجه الذى تأخذه وليس في الشريعة ان الابن يساوى البنت في الميراث فاذا عارضونا بمن خلف بنتا ولم يخلف غيرها فانها تأخذ جميع المال ولو كان مكانها ابن لجرى في ذلك مجراها فالجواب ان الابن لا يجرى مجرى البنت هنا لانها تأخذ النصف بالتسمية والباقي بالرد والابن يأخذ المال بسبب واحد من غير تسمية ولا رد ومنها ان البنت في الشرع وبظاهر القرآن لها النصف اذا انفردت وللبنتين الثلثان وهم يعطون بنت الابن وهى عندهم بنت المتوفى ومستحقة لهذه التسمية الجميع وكذا في بنتي ابن فان لهما جميع المال من غير رد وهذا بخلاف الكتاب والاجماع فان قالوا انما جعل الله للبنت الواحدة النصف وللبنتين الثلثين في كل موضع وانما جعل لهن ذلك مع الابوين خاصة واذا انفردن عن الابوين لم يكن لهن ذلك قلنا قد ذهب الفضل بن شاذان الى هذا المذهب ومن تابعه عليه فرارا من مسئلة العول ونحن نبين فساد هذه الطريقة بعد ان نبين لزوم ما الزمناهم اياه على تسليم ما اقترحوه فنقول قد جعل الله تعالى للبنت الواحدة النصف ومذهبكم هذا يقتضى ان للابوين السدسين وما بقى لبنت الابن وهى عندكم بنت المتوفى على سبيل الحقيقة فقد صارت البنت تأخذ مع الابوين اكثر من النصف بسبب واحد وجرت في ذلك مجرى الابوين فاما القول بان للبنت الواحدة النصف وللبنتين الثلثين انما يختص باجتماع الابوين معهن فبعيد القول عن الصواب لقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وهذه جملة مستقلة بنفسها وظاهر القرآن يقتضي ان للذكر مثل حظ الانثيين على كل حال ومع وجود كل احد وفقد كل احد ثم عطف جملة مستقلة اخرى فقال ان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك ظاهر هذه الجملة ان ذلك لهن على كل حال ومع فقد كل احد ووجوده ثم عطف اخرى مستقلة فقال وان كانت واحدة فلها النصف ولم يجر للوالدين ذكر فهذا يقتضى ان لها النصف مع كل احد الا ان يمنع دليل ثم قال ولابويه لكل واحد منهما السدس مما ترك ان كان له ولد وورثه ابواه فلامه الثلث فبين تعالى حكم الوالدين في الميراث مع وجود الولد وفقده فكيف يجوز ان يعلق ايجاب النصف للبنت الواحدة والثلثين للبنتين بوجود الابوين وقد تقدم ذكر حكم البنات مطلقا وبعد الخروج عنه الى بذكر الابوين مشروطا وكيف يتوهم منا ذلك والله يقول ان كان له ولد فشرط في ميراث الابوين الولد ولو كان المراد ان النصف للبنت والثلثين للبنتين مع وجود الابوين لكان اشتراط الولد لغوا واشتراطا لما هو موجود مذكور ولو صرح تعالى بما ذكروه لكان الكلام قبيحا خارجا عن البلاغة فانه لو قال ولابويه مع البنت والبنتين لكل واحد منهما السدس ان كان له ولد لقبح واجمع اهل العربية على ان الوقف التام عند قوله تعالى وان كانت واحدة فلها النصف ولو كان المراد ما توهموه من ان لها النصف مع الابوين لما كان ذلك وقفا تاما ولا خلاف بين احد من احد من اهل العلم والمفسرين واصحاب الاحكام في ان قوله تعالى ولابويه كلام مبتداء ولا تعلق له بما قبله فاما اعتذارهم عند سماع هذا الكلام بان اشتراط الولد انما حسن ليدخل فيه الذكور وما زاد على البنتين لانه لم يمض الا ذكر البنت الواحدة والبنتين فعجيب لانه لو اراد ما ذكروا لقال تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين مع الابوين فان كن نساء فوق اثنتين معهما فلهما ثلثا ما ترك وان كانت واحدة معهما فلها النصف فلو اراد هذا المعنى على الترتيب الذى رتبوه وعنى بقوله ان ذلك لهما مع البنات البنتين وما زاد عليهما والحر اراد ان يبين ان السدس للابوين مع الاولاد لكان لا يحسن ان يقول ان كان له ولد بل يقول وان كان له ايضا ذكور لانه قد تقدم ذكر البنت الواحدة وما زاد عليها فلا معنى لاشتراط الولد وانفراد قوله تعالى ولابويه عن الجملة المتقدمة لا يذهب على متامل وانما فرق بهذا التقدير الذى لا يحصل عن نقصان البنت في مسئلة العول عن النصف وادعوا ان النصف حصل لها مع الابوين لا في كل موضع واحسن من ركوبهم هذه المعضلة ان يقولوا ان الله تعالى جعل لها النصف بظاهر الكلام في كل موضع وفي مسئلة العول قام دليل على ان لها دون ذلك فعلمنا ان الله تعالى لم يجعل لها النصف في هذا الموضع خاصة وان كان لها في ساير المواضع وانما احسن ان نخص بالدليل بعض المواضع او يحمل ما هو مطلق من القول مشروطا بغير دليل ولا حجة على وجه يقبح به الكلام ثم يقال لهم خبرونا عمن خلف اولاد ابن واولاد بنت ذكورا واناثا كيف تقسمون الميراث بين هؤلاء الاولاد فاذا قالوا للذكر مثل حظ الانثيين قلنا فباى حجة فعلتم ذلك فلا وجه لهذه القسمة الا قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم الى اخر الاية المتفرع في ذلك فيقال لهم فقد سمى الله تعالى اولاد الاولاد اولادا فاى فرق بين ان يكون الذكور والاناث اولاد ابن واحد او بنت واحدة وبين ان يكون هؤلاء الذكور والاناث اولاد بنت وابن في تناول الاسم لهم فاذا كان الاسم متناولا لهم في الحالين فيجب ان يكون القسمة في الحالين تتفق ولا تختلف ويعطى اولاد البنات الذكور والاناث واولاد البنين الذكور والاناث للذكر مثل حظ الانثيين فلا يخالف حكم الاية في احد الموضعين وتناول الاية لهما تناولا واحدا فان قالوا يلزمكم ان تورثوا اولاد الاولاد مع الاولاد لتناول الاسم للجماعة قلنا لو تركنا وظاهر الاية فعلنا ذلك لكن اجماع الشيعة بل المسلمين منع من ذلك فخصصنا الظاهر وحملنا الاية

على ان المراد يوصيكم الله فى اولادكم بطنا بعد بطن فان قالوا نحن ايضا نخصص الظاهر ونحمل قوله تعالى يوصيكم على ان المراد به اولاد الصلب بغير واسطة قلنا يحتاجون الى دليل قاطع على التخصيص كما فعلنا فان قالوا الحجة الامامية عليه قلنا لا نعرف هذا الاجماع وفى المسئلة خلاف بينهم وان كان اكثرهم يقولون بخلاف الصواب فى هذه المسئلة تقليدا وتعويلا على روايات رووها ان كل من يتقرب بغيره اخذ سهام من تقرب به وهذا الخبر انما هو فى اولاد الاخوة والاخوات والاعمام والعمات والاخوال والخالات وبنى الاعمام والاخوال لانهم لا تسمية لهم فى الميراث وانما يتقربون بغيرهم فاعطوا سهام من يتقربون به وليس كذلك اولاد الاولاد لان هؤلاء وان نزلوا داخلون فى اسم الولد واسم البنين والبنات على الحقيقة ممن هو مستحق فى الكتاب ومنصوص على توريثه فلا يحتاج فى توريثه الى ذكر قرابته وان يعطيه نصيب من يتقرب به كما لا يحتاج فى توريث اولاد الصلب الى شئ من ذلك فان قيل فما دليلكم على صحة ما ذهبتم اليه من توريث اولاد الاولاد والقسمة للذكر مثل حظ الانثيين قلنا دليلنا قوله تعالى يوصيكم الله فى اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين ولا خلاف بين اصحابنا فى ان ولد البنين وولد البنات وان سفلوا يقع عليهم هذه التسمية ويتناولهم على سبيل الحقيقة ولهذا حجبوا الابوين الى السدسين بولد الولد وان هبطوا الزوج عن النصف الى الربع والزوجة الى الثمن فمن سماه الله تعالى ولدا فى حجب الابوين وحجب الزوجين يجب ان يكون هو الذى سماه ولدا فى قوله يوصيكم الله فى اولادكم وكيف يخالف بين حكم الاولاد ويعطى بعضهم للذكر مثل حظ الانثيين والبعض الاخر نصيب اباءهم الذى يختلف ويزيد وينقص ويقتضى تارة تفضيل الانثى على الذكر والقليل على الكثير وتارة المساواة بين الذكر والانثى وعلى اى شئ يعول فى الرجوع عن ظاهر كتابه تعالى فاما مخالفونا من العامة فانهم لا يوافقونا فى تسمية ولد البنت بانه ولد على الحقيقة وفيهم من يوافق على ذلك ووافق جميعهم على ان ولد الولد وان هبط يسمى ولدا على الحقيقة وقد حكى عن بعضهم انه كان يقول ان ولد الولد انما يتسمون بهذه التسمية اذا لم يحضر اولاد الصلب فان حضروا لم يتناولهم وهذا طريف فان الاسم ان تناولهم لم يختلف ذلك بان يحضر غيرهم او لا يحضر وانما احوجهم الى ذلك انهم وجدوا اولاد الابن لا يأخذون مع حضور الابن شيئا ويأخذون مع فقده بالآية المقتضية للقسمة على الاولاد فظنوا ان الاسم يتناولهم فى الحال التى يرثون فيها وهو غلط وقد اغنانا الله تعالى عن هذه البدعة فى اخر الاسم والخروج عن المعهود فيها بان نقول ان الظاهر يقتضى اشتراك الولد وولد الولد فى الميراث لولا ان الاجماع على خلاف ذلك فخصصوا بالاجماع ومما يدل على ان ولد البنين والبنات يقع عليهم اسم الولد قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت وبالاجماع ان بظاهر هذه الآية حرمت بنات اولادنا ولهذا لما قال تعالى واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت ذكرهن فى المحرمات لانهن لم يدخلن تحت اسم الاخوات ولما دخل بنات البنات تحت اسم البنات لم يحتج ان يقول وبنات بناتكم وهذه حجة قوية فيما قصدناه وقوله تعالى وحلائل ابنائكم وقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الى قوله او ابنائهن او ابناء بعولتهن ولا خلاف فى عموم الحكم لجميع اولاد الاولاد من ذكور واناث ولان الاجماع واقع على تسمية الحسن والحسين عليهما السلام بانهما ابنا رسول الله صلى الله عليه وآله وانهما يفضلان بذلك ويمدحان ولا فضيلة ولا مدح فى وصف مجاز مستعار ولم يزل العرب فى الجاهلية تنسب الولد الى جده اما فى موضع مدح او ذم ولا ينكرون ذلك ولا يحتشمون منه وقد كان يقال للصادق عليه السلام ابدا انت ابن الصديق لان امه بنت القاسم بن محمد بن ابى بكر ولا خلاف فى ان عيسى عليه السلام من بنى آدم وولده وانما ينتسب اليه بالامومة دون الابوة فان قيل اسم الولد يجرى على ولد البنات مجازا وليس كل شئ استعمل فى غيره يكون حقيقة قلنا الظاهر من الاستعمال الحقيقة وعلى مدعى المجاز الدلالة فان قالوا لو حلف من لا ولد له وله ولد بنت انه لا ولد له لم يحنث قلنا بل يحنث مع الاطلاق وانما لا يحنث اذا نوى ما يخرجه عن الحنث وقد ناقض الفضل بن شاذان فى مذهبه وقال فى كتابه فى الفرائض فى رجل خلف بنت ابن وابن بنت ان لبنت الابن الثلثين نصيب ابيها ولابن البنت الثلث نصيب امه فى ولد الولد نصيب من يتقرب به واعطاه ذلك ثم قال فى هذا الكتاب فى بنت ابن وابن ابن ان المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين وهذه مناقضة لما قرره لان بنت الابن يتقرب بابيها وابن الابن يتقرب ايضا بابيه فيجب ان يتساويا فى النصيب فكيف جعل ههنا للذكر مثل حظ الانثيين مع ان كل واحد يتقرب بغيره فله على مذهبه نصيب من يتقرب به والا فعل مثل ذلك فى بنت ابن وابن بنت وجعل للذكر مثل حظ الانثيين ومن العجب انه قال فى كتابه ما هذه حكاية لفظه فان ترك ابن بنت وابنة ابن وابوين فللابوين السدسان وما بقى فلابنة الابن حق ابيها الثلثان ولابن البنت حق امه الثلث لان ولد الابنة ولد الابن كان ولد الابن كذلك فيجب ان يكون المال بينهما للذكر مثل حظ الانثيين لظاهر يوصيكم الله و كيف اعطى الانثى ضعف ما اعطى الذكر وقد وافق الحق مذهب ابن شاذان فى بعض المسائل من هذا الباب وان خالف فى التعليل مثل من خلف بنت وابن ابن فانه يعطى البنت نصيبها وهو الثلث ويعطى الابن نصيب ابيه وهو الثلثان وهكذا نعطيهما نحن لا كانه نزلهما منزلة ابن وبنت بلا واسطة للذكر مثل حظ الانثيين قال ابن ادريس هذا اخر كلام السيد المرتضى رضى الله عنه وهو الذى يقوى فى نفسى وافتى به واعمل عليه لان العدول الى ما سواه عدول الى غير دليل من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع منعقد بل ما ذهبنا اليه هو ظاهر الكتاب الحكيم والاجماع حاصل على ان ولد الولد ولد حقيقة ولا يعدل عن هذه الادلة القاطعة للاعذار الا بدلالة مثلها توجب العلم ولا يلتفت الى اخبار الآحاد فى هذا الباب

لا توجب علماً ولا عملاً ولا الى الكثرة القائلين به والمودعية كتبهم وتصانيفهم لان الكثرة لا دليل معها والى ما اختاره السيد المرتضى واختاره ذهب الحسن بن ابي عقيل العماني رحمه الله في كتاب المتمسك وهذا الرجل من اجلة اصحابنا وفقهائنا وكان شيخنا المفيد يكثر الثناء عليه والمعتمد المذهب المشهور لنا ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال بنات البنات تقمن مقام البنت اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن وفي الصحيح عن سعد بن ابي خلف عن الكاظم عليه السلم قال بنات البنت يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن وفي الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله عليه السلم قال بنات البنت يرثن اذا لم يكن بنات كن مكان البنات والجواب عما ذكره السيد رحمه الله فانه مع طوله يرجع الى شيء واحد وهو ان ولد الولد ولد حقيقة ام لا ونحن نمنع كونه ولداً حقيقة والتشنيعات التي ذكرها السيد لازمة له في اولاد الاخوة والاخوات والاعمام والعمات وكما لا اعتبار به هناك فكذا هنا واي استبعاد في ان تأخذ بنت الابن ثلثي المال والغلام ابن البنت الثلث فان المال لم ينتقل اليهم بالاصالة بل بالتبعية لابائهم كاولاد الاخوة وغيرهم وكذا التشنيع بالمساواة فانه ليس في الشريعة ان الابن للصلب كالبنت للتابع بعد الدرجة فان الامثلة فيه كثيرة وكذا انما يأخذ النصف بنت الصلب اما بنت الابن فالجميع لانها تأخذ نصيب ابيها واعتذار الفضل ليس بجيد واما ما الزمه في كيفية القسمة فان بعض علمائنا يذهب الى ان القسمة بين اولاد البنات بالسوية كما حكى الشيخ عنهم في النهاية وهذا القائل لا يرد عليه ما ذكره السيد رحمه الله واما على قول الشيخ رحمه الله من القسمة بينهم للذكر مثل حظ الانثيين فلان اسم الاولاد يتناولهم اما حقيقة واما مجازاً ولا يلزم من خروجهم عن حكم الاولاد في ان كل واحد يأخذ نصيب من يتقرب به لما ورد من الاخبار الدالة عليه خروجهم عن كيفية القسمة لغير دليل والقياس عندنا باطل سلمنا ان الاسم يتناولهم لكن لفظ الاولاد عام بينهم وبين اولاد الصلب فقد خصصوا باسم اولاد الاولاد فاذا اخرجوا بالادلة التي ذكرناها من الاحاديث المشهورة المنقولة عن حكم العام لم يلزم منه محال ونمنع انتفاء المدح بالمجاز بل هو الذي يحصل به المدح حقيقة فان احداً لا يمتدح بالمجاز لارادة التعظيم وما ذكره من التناقض في كلام الفضل فجيد لكن نحن لا نقول به بل نقول انهما متساويان ولا استبعاد في غلط القلم حيث اراد ان يكتب للذكر مثل حظ الانثيين فكتب للانثيين ولعل الغلط من الناسخ والعجب من السيد في اسناد الفضل على اعطاء الابوين السدسين ليس في موضعه لانه لا يلزم من اعطاء الابوين ذلك للاية مساواتهم لاولاد الصلب حيث خرجوا عن هذا الحكم بالاخبار المنقولة والشيخ معين الدين المصري رحمه الله قوى مذهب الشيخ والمرتضى **تذنيبان** الاول كلام الفضل في ان للبنت النصف وللبنتين الثلثان مع الاب خاصة ليس بجيد بل لهما ذلك مطلقاً واذا لم يكن غيرهما رد عليهما للعموم القران وقد لوح ابن ابي عقيل بما يوافق كلام الفضل فقال واذا حضر واحد منهم يعني من الاولاد فله المال كله بلا سهام مسمى ذكراً كان او انثى فاذا ترك بنتاً فالمال كله لها بلا سهام مسماة وانما سمى الله عز وجل للبنت الواحدة النصف وللابنتين الثلثان مع الابوين فقط واذا لم يكن ابوان فالمال كله للواحد ذكراً كان او انثى قال ولو ترك ابنة فالمال كله لها بلا سهام مسماة وانما سمى الله عز وجل للام السدس والثلث مع الولد والاب اذا اجتمعوا فاذا لم يكن ولد ولا اب فليست بذي سهم وكذا قال انما سمى الله للاخت من الابوين او من الاب ومن الام اذا اجتمعوا مع الاخوة او الاخوات من الابوين او من الاب ومع الاجداد فاذا انفردت الاخت من اي جهة كانت فالمال كله لها بلا سهام والمعتمد ما قلناه. الثاني قول بعض علمائنا اولاد البنات يقتسمون المال بالسوية كما نقله الشيخ عنهم ليس بجيد لعموم القران ايضاً وقد تقدم **مسئلة** قال الشيخان اذا خلف الميت ولدين ذكرين احدهما اكبر من الاخر اعطي الاكبر منهما ثياب بدنه وخاتمه الذي كان يلبسه وسيفه ومصحفه وعلى هذا الاكبر ان يقضي عنه ما فاته من صيام او صلوة وتبعهما ابن البراج وابن حمزة وهذا الكلام لا اشعار فيه بالوجوب تصريحاً وقال ابن الجنيد يستحب ان يؤثر الولد الاكبر اذا كان ذكراً بالسيف والة السلاح والمصحف والخاتم وثياب الاب التي كانت لجسده بقيمة وليس ذلك عندي بواجب ان تشاحوا عليه وروى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن حماد بن عيسى عن ربعي بن عبد الله عن الصادق عليه السلم قال اذا مات الرجل فسيفه ومصحفه وخاتمه وكتبه ورحله وكسوته لاكبر ولده فان كان الاكبر انثى فللاكبر من الذكور وعن حماد بن عيسى عن شعيب بن يعقوب عن ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال الميت اذا مات فان لابنه الاكبر السيف والرحل والثياب ثياب جلده وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان الولد الذكر الاكبر يفضل دون سائر الورثة بسيف ابيه وخاتمه ومصحفه وباقي الفقهاء يخالف في ذلك والذي يقوى في نفسي ان التفضيل للاكبر من الذكور بما ذكرناه هو بان يخص بتسليمه اليه وتحصيله في يده دون باقي الورثة وان احتسب بقيمته عليه وهذا على كل حال انفراد من الامامية لان الفقهاء لا يوجبون ذلك ولا يستحسنون وان كانت القيمة محسوبة عليه وقال ابو الصلاح ومن السنة ان يحبى الاكبر من ولد الموروث بسيفه ومصحفه وخاتمه وثياب صلاته دون سائر الورثة وقال ابن ادريس يخص الولد الاكبر من الذكور اذا لم يكن سفيهاً فاسد الرأي بسيف ابيه ومصحفه وخاتمه وثياب جلده اذا كان هناك تركة سوى ذلك فان لم يخلف الميت غيره سقط هذا الحكم وقسم بين الجميع فان كان لجماعة من هذه الاجناس خص بالذي كان يعتاد لبسه ويديمه دون ما سواه من غير احتساب به حلبة وذهب بعض اصحابنا الى انه يحتسب عليه بقيمته

في حباء الولد الاكبر

من سهمه ليجمع بين ظواهر القران وما اجتمعت الطائفة عليه وهو تخريج السيد المرتضى وذهب بعض اصحابنا الى ان ذلك يستحب تخصيصه به دون ان يكون ذلك مستحقا له على جهة الوجوب وهو اختيار ابي الصلاح والاول من الاقوال هو الظاهر المجمع عليه عند اصحابنا المعمول به وفتاويهم في عصرنا هذا وهو سنة ثمان وثمانين وخمسمائة عليه بغير خلاف بينهم والبحث هنا يقع في مواضع **الاول** فيما يقع فيه التخصيص والمشهور هذه الاربعة التي ذكرها الشيخ في النهاية وهو ثياب بدنه وخاتمه وسيفه ومصحفه عملا بالاصل وبما روي الشيخ في الصحيح عن ربعي بن عبد الله عن الصادق عليه السلام قال اذا مات الرجل فللاكبر من ولده سيفه ومصحفه وخاتمه ودرعه وفي الحسن عن حريز عن الصادق عليه السلام قال اذا هلك الرجل وترك بنين فللاكبر السيف والدرع والخاتم والمصحف فان حدث به حدث فللاكبر منهم وعن ابن اذينة عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلام ان الرجل اذا ترك سيفا وسلاحا فهو لابنه وان كان له بنون فهو لاكبرهم وعن ربعي بن عبد الله عن ابي عبد الله الصادق عليه السلام قال اذا مات الرجل فسيفه وخاتمه ومصحفه وكتبه ورحله وراحلته وكسوته لاكبر ولده فان كان الاكبر بنتا فللاكبر من الذكور وعن زرارة عن محمد بن مسلم وبكير وفضيل بن يسار عن احدهما عليهما السلام ان الرجل اذا ترك سيفا او سلاحا فهو لابنه فان كانوا اثنين فهو لاكبرهما وعن شعيب العقرقوفي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الرجل يموت ما له من متاع بيته قال السيف وقال الميت اذا مات فان لابنه السيف والرحل والثياب ثياب جلده **الثاني** هل هذا التخصيص على سبيل الوجوب او الاستحباب نص السيد المرتضى وابن الجنيد وهو ظاهر كلام ابي الصلاح على الاستحباب وكلام الشيخين يوهم الوجوب من غير ان يدل عليه دلالة ظاهرة ونص ابن ادريس على الوجوب والفاظ الاحاديث محتملة والاقوى الاستحباب للاصل **الثالث** هل التخصيص بالقيمة او مجانا ظاهر كلام الشيخين الثاني وعليه نص ابن ادريس وقال السيد المرتضى وابن الجنيد بالقيمة قال السيد المرتضى انما قوينا ما بيناه وان لم يصرح به اصحابنا لان الله تعالى يقول يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين وهذا الظاهر يقتضي مشاركة الانثى للذكر في جميع ما يخلفه الميت من سيف ومصحف وغيرهما وكذلك ظاهر ايات ميراث الابوين والزوجين يقتضي ان لهم السهام المذكورة من جميع تركة الميت فاذا خصصنا الذكر الاكبر بشيء من ذلك من غير احتساب بقيمته عليه تركنا هذه الظواهر واصحابنا لم يجمعوا على ان الذكر الاكبر يفضل بهذه الاشياء من غير احتساب بالقيمة وانما عولوا على اخبار رووها تتضمن تخصيص الاكبر بما ذكرناه من غير تصريح باحتساب عليه بقيمته واذا خصصناه بذلك اتباعا لهذه الاخبار واحتسبنا بالقيمة عليه فقد سلمت ظواهر الكتاب مع العمل بما اجمعت عليه الطائفة من التخصيص له بهذه الاشياء فذلك اولى ووجه تخصيصه بذلك مع الاحتساب بقيمته عليه انه القائم مقام ابيه والسادّ مسدّه فهو احق بهذه الامور من النسوان والاصاغر للمرتبة والجاه وكلام السيد رحمه الله لا بأس به ويؤيده الروايات المتضمنة لتخصيصه بسلاحه ورحله وراحلته ولولا الاحتساب بالقيمة لزم الاجحاف على الورثة **الرابع** قول الشيخين وعلى هذا الاكبر ان يقضي عنه ما فاته من صلوة او صيام لا يعطي اشتراط التخصيص بالقضاء وقال ابن حمزة يأخذ الابن الكبير ثياب بدن الوالد وخاتمه الذي يلبسه وسيفه ومصحفه بخمسة شروط ثبات العقل وسداد الرأي وفضل اخر في سنه وحصول تركة له سوى ما ذكرناه وقيامه بقضاء ما فاته من صلوة وصيام وفيه اشكال فان ثبت فالاقوى دفعه اليه مجانا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فان خلف جدا من قبل ابيه او جدة له منه وجدة من قبل امه او جدا له معهما كان للجد او الجدة من قبل الام الثلث نصيب الام والباقي للجد او الجدة من قبل الاب نصيب الاب وقال علي بن بابويه في رسالته فان ترك جدا من قبل الاب وجدا من قبل الام فللجد من قبل الام الثلث وللجد من قبل الاب الثلثان وهو قريب من كلام الشيخ لان الشيخ جعل لاحد الجدين من الام مع احدهما من قبل الاب الثلث وبه قال ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن ابي عقيل لو ترك جدته ام امه وجدته ام ابيه فلام الام السدس ولام الاب النصف وما بقي رد عليهما على قدر سهامهما لان هذا كانه ترك اختا لاب وام واختا لام وقال الصدوق في المقنع فان ترك جدا لام وجدا لاب فللجد من الام السدس وما بقي فللجد من الاب فان ترك جدا لام واخا لاب او لاب وام فللجد من الام السدس وما بقي فللاخ وقال ابو الصلاح فان تفرد بالارث اخوة للام والجدة لها فلهم جميع الارث بينهم بالسوية وحكم الجد والجدة معهم كحكمهم في الاستحقاق وكيفيته فان كان معهم اخ لاب وام او اخت او جماعة لهما او للاب خاصة او جد او جدة لاب فللاثنين من كلالة الام فما زاد عليهما الثلث بينهم بالسوية وللواحد منهم السدس اخا كان ام اختا ام جدا ام جدة او جماعة وقال ابن زهرة وللواحد للاخوة او الاخوات والاجداد او الجدات اذا انفرد جميع المال من اي الجهات كان واذا اجتمع كلالة الام مع كلالة الاب والام كان للواحد من قبل الام اخا كان او اختا جدا ام جدة السدس وللاثنين فصاعدا الثلث الذكر والانثى فيه سواء وروي ان للواحد للاجداد من قبل الام الثلث نصيب الام والباقي لكلالة الاب والام اخا كان ام اختا جدا ام جدة وكذا قال قطب الدين الكيدري والاقرب ما قاله الشيخ **لنا** ان الجد من قبل الام يصدق عليها اسم الام ولانها تأخذ بسببها عند عدمها فلها نصيبها ونصيب الام الثلث احتجوا بان للواحد من كلالة الام السدس والجواب انه في حق الاخوة اما الاجداد فلا

مسئلة لا خلاف في ان ابن العم للابوين اولى بالمال من العم من قبل الاب عند الامامية كافة ما دامت هذه الصورة فلو كان عوض

العم عمة او خالا او خالة فالمال للعمة والخال والخالة وسقط ابن العم وهو اختيار ابن ادريس وقال الشيخ في الاستبصار في تاويل خبر ورد ان
هو رجل مات ولم يخلف الا بني عم وبنات عم وعم اب وعمتين لمن الميراث فكتب اهل العصبة وبنو العم هم وارثون قال الشيخ رحمه الله الوجه
في هذا الخبر ان يحمل على التقية لان الاجماع من الطائفة على ان الاقرب اولى بالميراث فالعمتان اولى وان هذا الحكم يختص اذا كانوا ابنوا العم لاب
وام والعم او العمة للاب خاصة قال ابن ادريس قوله او العمة غير صحيح لان الاجماع منعقد على العم دون العمة وقد رجع شيخنا عن هذا في
المسائل الحلبية في السادسة ابن العم للاب والام مع العم للاب المال لابن العم فان كان معه اخوة كان بينهم فان كان العم عمة للاب او مع الام المسئلة ٧
كان المال لمن كان من قبل الام والاب دون ابن العم للاب والام ولا تحمل على تلك المسئلة غيرها لبطلان القياس ولولا اجماع الفرقة عليها لما
قلنا بها لانها تخالف الاصول فينبغي ان يكون الفتيا مقصورا عليها وقال معين الدين المصري اعلم ان هذه المسئلة قد اختلف في بعض
تفريعها بعض اصحابنا المتاخرين والمسئلة متوفى ترك عمة لابيه وخالة وابن عمه لابيه وامه قال قطب الدين الراوندي المال للخال وابن
العم وقال العماد القمي يعرف بالطوسي المال للعم والخال لان ابن العم محجوب بالخال ثم قال والصحيح ما ذكره قطب الدين الراوندي لان الخال
انما يحجب ابن العم مع عدم كل من هو في درجته من ناحية العمومة فاما مع وجود احدهم لا يقال انه محجوب به انما هو محجوب بذلك الذي هو
من قبل العم فلا يصح ان يحجبه مع وجود العم اصلا محجوب بالخال وانما هو محجوب بمن بقي من كلالة الاب ارفع منه بدرجة فلا يصح ان يحجب مع
وجود العم اصلا لان العم صاحب المرتبة في الميراث والذي يبقى بعد فرض الخال للعم دون الخال والعم الذي له الحق لا يمكنه دفع هذا
الذي كان غير مستحق لولا الاجماع فكيف يصح حجب هذا الابعد من الكلالة مع وجود من هو اولى منه بان يحجبه لانه لو كان ابن العم غير شقيق
لم يحجبه الخال مع وجود العم وانما الذي يحجبه العم لانه صاحب الباقي والمرتبة والخال لا حق له مع وجوده سوى فرضه اجماعا ولم يرد الشرع
ان الخال يحوز جميع الميراث مع وجود العم والاحكام الشرعية لا يصح اثباتها عندنا بالاستحسان والقياس وانما يثبت بادلة قاطعة شرعية معلوم
واما توريث العم للاب مع وجود ابن العم الشقيق فهو خلاف الاجماع ايضا بل كان الاصل لولا الاجماع فاذا حصل الاجماع على خلاف
الاصل بطل الاصل وصار كالمنسوخ والمنسوخ ليس بدليل وبيان ذلك ان الطائفة اجمعت على ان ابن العم الشقيق يحجب العم للاب ويرث ما
كان يستحقه بلا خلاف بينهم وانما كان يحجبه عما كان يستحقه خاصة دون ما يستحقه غيره الا ترى انه يحجبه مع الزوج او الزوجة وغيرهما
ولا ياخذ الا ما كان يستحقه قليلا كان او كثيرا والدليل على ما ذكرناه ان الاستثناء ورد مطلقا غير مقيد والامر الشرعي يحمل على عمومه و
الاجماع حاصل على استثناء هذه المسئلة وهي على العموم في كل موضع وجدنا فيه عما لاب وابن عم شقيق فنحن نستثني ميراث العم للاب مع وجود
ابن العم الشقيق بغيره او توريث العم للاب مع وجود [illegible] عليه الدليل الذي يثبت به الاحكام الشرعية من نص معلوم او كتاب او اجماع لان تخصيص
العموم فلا يتبع الا بمثله وتاويل واحدا واكثر منه اذا علم اعيانهم ليس بدليل يثبت به الاحكام الشرعية وقد اجمعنا على ان الخال مع العم
لا ياخذ اكثر من فرضه فكيف يحوز الجميع مع وجود عم مسلم مؤمن وفي اي كتاب منزل او خبر متواتر ورد ان ابن العم للاب والام يحجب العم للاب
لكي ياخذ المال وقد ذكر الشيخ ابو جعفر الطوسي في النهاية ولا يرث مع العمومة والعمات واحدا كان او اثنين احد من بني العم ولا بني العمات اختلف
اسبابهم او اتفقت الا المسئلة التي استثنيناها في صدر الباب لانهم اقرب ببطن وهذا كانه دافع لاحتجاجهم واحتجاجهم من ان ابن العم الثامنة
محجوب بالخال ليس في موضعه لانه موضع الخلاف وهو غير مسلم لهم في هذا الموضع ومحل النزاع لا يكون دليلا وانما يكون محجوبا بالخال عند
خصمهم اذا لم يكن عم ولا من في حكمه وانما يكون محجوبا بالخال اجماعا اذا انفرد من جميع الكلالة المساوية له في الارث فاما مع وجود احدهم
فغير مسلم وهذا القدر كاف هذا الكلام على طوله غير مفيد للقطع ونحن في هذه المسئلة من المتوقفين فان كل واحد من هذه الاقوال
ينقدح فيه الرجحان اما قول قطب الدين رحمه الله وهو التشارك بين الخال وابن العم فلان الخال لا يمنع العم فلئن لا يمنع ابن العم الذي منع
العم اولى وهو اقرب من ابن العم وابن العم يرث مع العم فمع الخال المساوي يرث واما قول عماد الدين رحمه الله وهو التشارك بين الخال والعم
فلان ابن العم لا يرث مع الخال لانه اقرب منه وللروايات الدالة على ذلك روى سلمة بن محرز عن الصادق عليه السلم قال في ابن عم وخالة
قال المال للخالة وقال في ابن عم وخال قال المال للخال واذا سقط اعتبار ابن العم بقي المال بين الخال والعم اثلاثا كما لو لم يكن هناك ابن عم
واما قول سديد الدين الحمصي رحمه الله فلان ابن العم اولى من العم فلا يرث العم مع وجود ابن العم والخال اولى من ابن العم فاختص الخال بالمال وهذه
الاحتجاجات الثلاثة سمعناها مشافهة من الشيخ الاعظم السعيد نصير الدين محمد بن الحسن الطوسي قدس الله روحه ونور ضريحه واما قول
الشيخ في الاستبصار فليس بعيدا من الصواب اذ لا فرق بين العمة والعم وقوله في المسائل الحلبيات ايضا قوي والاولى في هذه المسائل كلها
اتباع النصوص **مسئلة** اذا اجتمع الخال والعم كان للخال الثلث وللعم الثلثان ذهب اليه الشيخ في النهاية وبه قال ابو علي بن الجنيد
والشيخ علي بن بابويه وابنه الصدوق في المقنع وكتاب من لا يحضره الفقيه وهو قول ابن البراج وابي الصلاح وابن حمزة وابن ادريس وقال
ابن ابي عقيل ان ترك عما وخالا فللخال السدس وقد روي ان له الثلث والباقي للعم وقال قبل ذلك فرض العمة النصف وفرض الخال والخالة الثلث
بينهم بالسوية واذا حضر احدهم كان له السدس وقد قيل ان الواحد منهم له الثلث فحصل للخال مع العم السدس وهو الظاهر من كلام شيخنا

المفيد فانه قال في المقنعة ويجري ذوي الارحام ممن سمّيناه يعني من العمومة والعمات والخؤولة والخالات وابنائهم في الزيادة والنقصان
معهم مجرى ذوي الارحام من الكلالة المتقدم ذكرهم من الاخوة والاخوات ثم قال والخامس سهام من له سببان يستحق بهما الميراث مع من له سبب
واحد فيه على الاختصاص كزوج هو ابن عم وابن خال فللزوج النصف بالتسمية والثلثان مما بقي بالرحم ولابن الخال الثلث الباقي وجميع
على حسب فرايض من تقرّبا به من العمومة والخؤولة كما بيّناه فاعطى ابن الخال هنا السدس وساوى بينه وبين ابن الخال وكذا يظهر من كلام سلّار
فانه قال ميراث العمومة والعمومات كميراث الاخوة والاخوات من الاب والام او من الاب وميراث الخؤولة والخالات كميراث الاخوة و
الاخوات من الام الا في موضع واحد وهو ابن العم للاب والام احق بالميراث من العم وليس كذلك الاخوة وقال قطب الدين الكيدري
ويجري الاخوال والخالات مجرى الاخوة والاخوات قبل الام لو احدهم اذا اجتمع مع الاعمام والعمات السدس ولمن زاد عليه الثلث للذكر
مثل الانثى والباقي للاعمام والعمات وكذا قال ابن زهرة وقال معين الدين المصري للخال الواحد او الخالة الواحدة السدس والباقي للعم
والعمة او للعمومة والعمات باجمعهم وفي اصحابنا من قال الثلث للخال الواحد او الخالة الواحدة وفيه خلاف والمعتمد ما قاله الشيخ لنا ما
رواه ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سألته عن شيء من الفرايض فقال لي الا اخرج لك كتاب علي عليه السلم فقلت كتاب علي
عليه السلم لم يدرس فقال يا ابا محمد ان كتاب علي عليه السلم لا يدرس فاخرجه فاذا كتاب جليل فاذا فيه رجل مات وترك عمه وخاله فقال للعم
الثلثان وللخال الثلث وعن ابي مريم عن الباقر عليه السلم في عمه وخاله قال الثلث والثلثان يعني للعمة الثلثان وللخالة الثلث وعن ابي بصير
عن الصادق عليه السلم في رجل ترك عمته وخالته قال للعمة الثلثان وللخالة الثلث وفي الحسن عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم قال
اذا اجتمعت العمة والخالة فللعمة الثلثان وللخالة الثلث والاخبار في ذلك كثيرة فان حملوه على الاخوة منعناه المساواة من كل وجه **مسألة**
قال الشيخ في النهاية فان خلف عما او عمة او عمومة او عمات او عمومة وعمات متفرقين كانوا او متفقين مع خال او خالة او خؤولة او خالات
كان لمن يتقرب بالاب واحدا كان او اكثر منه من العمومة والعمات الثلثان على ما بيّناه من الاستحقاق والثلث لمن يتقرب من قبل الام واحدا
كان او اكثر من ذلك على ما بيّناه من الاستحقاق وكذا قال ابن البراج وهو يعطي ان للخال والخالة مع العمة للاب الثلث والباقي للعمة للاب
وهو قول ابن ادريس وهو المشهور وقال ابن ابي عقيل وان ترك خالا وعمة فللخال السدس وللعمة النصف والباقي رد عليهم على قدر سهامهم
وكذلك ان ترك عمة وخالة فللخالة السدس وللعمة النصف والباقي رد عليهما على قدر سهامهما والمعتمد ما قاله الشيخ لما تقدم من الاخبار
ولان الرد مع التسمية وهؤلاء لا تسمية لهم احتج بان للخالة السدس وللعمة النصف كالاخوات فيرد على قدر السهام والجواب منع حكم
الاصل والقول بالقياس عندنا باطل **مسألة** قال الشيخ في النهاية وهو المشهور ان اولاد العمومة والعمات والخؤولة والخالات كآبائهم
فعلى هذا لبنت الخال مع بنت العم الثلث والباقي لبنت العم وقال ابن ابي عقيل لبنت العم النصف ولبنت الخال السدس والباقي رد عليهما
على سهامهما بناء على اصله وقد تقدم **مسألة** المشهور ما قاله الشيخ في النهاية ان اولاد العمومة والعمات وان سفلوا واولاد الخؤولة والخالات
وان نزلوا اولى من عمومة الاب وعمامه وخؤولته وخالاته ومن عمومة الام وعماتها وخؤولتها وخالاتها وقال ابن ابي عقيل لو ترك عمة
امه وابنة خالته فالمال بينهما نصفان لانهما قد استويا في البطون وهما جميعا من طرف الام والاول اولى لان الاولاد اقرب ببطن
مسألة لو ترك ابن عم وابنة عم وابن عمة وابن خال وابنة خالة وابن خالة وابنة خالة قال ابن ابي عقيل كان لولد الخال والخالة الثلث
بينهما بالسوية والثلث لولد العمة بينهم للذكر مثل حظ الانثيين والثلث الباقي لولد العم للذكر مثل حظ الانثيين والمشهور ان لاولاد الخال
والخالة الثلث وثلثا الثلثين الباقيين لاولاد العم والثلث الباقي لاولاد العمة لان كلا منهم ياخذ نصيب من يتقرب به ولو كان الاباء موجودين
كان حكمهم ما قلناه **مسألة** قال الشيخ في النهاية المرأة لا ترث من زوجها من الارضين والقرى والرباع من الدور والمنازل بل يقوّم
الطوب والخشب وغير ذلك من الالات وتعطى حصتها منه ولا تعطى من نفس الارضين شيئا وقال بعض اصحابنا ان هذا الحكم مخصوص بالدور
والمنازل دون الارضين والبساتين والاول اكثر في الروايات واظهر في المذهب هذا الحكم الذي ذكرناه انما يكون اذا لم يكن للمرأة ولد
من الميت فان كان لها منه ولد اعطيت حقها من جميع ما ذكرناه من الضياع والعقار والدور والمساكن وتبعه ابن البراج وقال ابو الصلاح
ولا ترث الزوجة من رقاب الرباع والارض شيئا وترث من قيمة الالات الرباع من خشب واجر كساير الارث وهو مساو لقول الشيخ وقال ابن حمزة ان
لم تكن ذات ولد منه لم يكن لها حق في الارض والقرى والمنازل والدور والرباع وروي روايات مختلفات بخلاف ذلك وهو يناسب
قول الشيخ ايضا وقال المفيد ولا ترث الزوجة شيئا مما يخلفه الزوج من الرباع وتعطى قيمة الخشب والطوب والبناء والالات فيه وهذا
منصوص عليه من نبي الهدى عليه وآله السلم وعن الائمة من عترته عليهم السلم والرباع هي الدور والمساكن دون البساتين والضياع
وتبعه ابن ادريس وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان الزوجة لا ترث من رباع المتوفى شيئا بل تعطى بقيمة حقها من البناء والالات
دون قيمة العراص وخالف باقي الفقهاء في ذلك ولم يفرقوا بين الرباع وغيرها في تعلق حق الزوجات والذي يقوى في نفسي ان هذه المسألة
تجري مجرى المسألة المتقدمة في تخصيص الاكبر من الذكور بالمصحف والسيف وان الرباع وان لم يسلم في الزوجات فقيمتها محسوبة لها

الحائط بالبنيان هنا على ما بيّنه هنا وقد تقدم ثم قال ويمكن ان يكون الوجه في منع الزوجة عن الرباع انها ربما تزوجت فاسكنت هذه الرباع
من كان ينافس المتوفى او يغبطه او يحسده فيثقل ذلك على اهله وعشيرته فعدل بها عن ذلك على اجمل الوجوه وقال ابن الجنيد واذا دخل الزوج
او الزوجة على الولد والابوين كان للزوج الربع وللزوجة الثمن من جميع التركة عقارا او اثاثا او صامتا ورقيقا وغير ذلك وكذا ان كن اربع زوجات
ولمن حضر من الابوين السدس وان حضرا جميعا السدسان وما بقي للولد ولم يخصص الولد بانه من الزوجة واحتج الشيخ على مذهبه في
النهاية بما رواه زرارة وبكير وفضيل وبريد ومحمد بن مسلم في الحسن عن الباقر والصادق عليهما السلام ومنهم من رواه عن الباقر عليه السلام
ومنهم من رواه عن الصادق عليه السلام ومنهم من رواه عن احدهما عليهما السلام ان المراة لا ترث من تركة زوجها من تربة دار او ارض الا ان
يقوم الطوب والخشب قيمة فيعطى ربعها او ثمنها ان كان من قيمة الطوب والجذوع والخشب وفي الصحيح عن زرارة عن الباقر عليه السلام ان المراة
لا ترث مما ترك زوجها من القرى والدور والسلاح والدواب شيئا وترث من المال والفرش والثياب ومتاع البيت مما ترك ويقوم النقض
والابواب والجذوع والقصب فتعطى حقها منه وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال النساء لا يرثن من الارض ولا من العقار شيئا
ثم ان الشيخ اورد غير ذلك من الاحاديث وقال عقيبها هذه الاخبار التي اوردناها عامة في انه ليس للمراة من الرباع والارض والقرايا شيء
ولهن قيمة الطوب والخشب والبنيان وما يتضمن بعض الاخبار من انهن لا يرثن شيئا من هذه الاشياء فالمعنى انهن لا يرثن من نفس تربة الارض
وان كان لها من قيمة الخشب والطوب والبنيان بدلالة ما فصل في غيرها من الاخبار التي اوردناها وشيخنا رحمه الله يقول ليس لهن من
الرباع شيء وانما هي المنازل والعقارات ولهن من الارض سهم والاخبار عامة والعمل بعمومها اولى لانا ان طرقنا على الارضين ما يخصها
تطرق على الرباع والمنازل لعدم الدليل على الكل وما يتضمن بعض الاخبار من ان ليس لهن من الرباع والعقار شيء ولا يتضمن ذكر الارضين
لا يدل على ان لهن من الارضين نصيبا الا من جهة دليل الخطاب وذلك يترك لدليل والاخبار الاخر دالة على ذلك فلا يمتنع ان تدل
هذه الاخبار على انه ليس لهن من الرباع والعقار شيء والاخبار الثانية تدل على انه ليس لهن من الارض والقرايا شيء فالاولى العمل بجميعها
وقول السيد المرتضى رحمه الله حسن لما فيه من الجمع بين عموم القران وخصوص الاخبار ثم قول شيخنا المفيد رحمه الله جيد ايضا لما فيه من تقليل
التخصيص فان القران دال على التوريث مطلقا فالتخصيص مخالف وكلما قل كان اولى وبعد هذا كله فالفتوى على ما قاله الشيخ رحمه الله
تذنيب قال الشيخ في النهاية هذا الحكم الذي ذكرناه انما يكون اذا لم يكن للمراة ولد من الميت فان كان لها منه ولد اعطيت حقها من جميع
ما ذكرناه من الضياع والعقار والدور والمساكن وتبعه ابن البراج وابن حمزة وشيخنا المفيد وابو الصلاح والسيد المرتضى اطلقوا القول
كما حكيناه عنهم ولم يقيدوا بعدم الولد والصدوق رحمه الله لما روى في كتاب من لا يحضره الفقيه الاخبار الدالة على ان المراة لا ترث
من الرباع والمنازل والاراضي بل بقوم الاجذاع والقصب والابواب والطوب روى عقيبها عن ابان عن الفضيل بن عبد الملك وابن ابي
يعفور عن الصادق عليه السلام قال سالته عن الرجل هل يرث من دار امراته او ارضها من التربة شيئا او يكون ذلك بمنزلة المراة فلا يرث من
ذلك شيئا فقال يرثها وترثه من كل شيء ترك وتركت ثم قال عقيب هذه الرواية قال مصنف هذا الكتاب هذا اذا كان لها منه ولد فان لم يكن لها منه
ولد فلا ترث من الاصول الا قيمتها وتصديق ذلك ما رواه محمد بن ابي عمير عن ابن اذينة في النساء اذا كان لهن ولد اعطين من الرباع قال الشيخ
رحمه الله في الاستبصار لما اورد الاخبار الدالة على منع الزوجة من الارث في رقبة الارض اورد الحديث الذي رواه الفضيل بن عبد
الملك وابن ابي يعفور ثم قال انه لا ينافي الاخبار الاولة من وجهين احدهما ان نحمله على التقية لان جميع من خالفنا يخالف في هذه المسالة
وليس يوافقنا عليها احد من العامة وما يجري هذا المجرى يجوز التقية فيه والثاني ان لهن ميراثهن من كل شيء ترك ما عدا تربة الارض من القرايا
والارضين والرباع والمنازل فنخص الخبر بالاخبار المتقدمة وكان ابو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه رحمهم الله تاول هذا
الخبر يقول وليس لهن شيء مع عدم الاولاد من هذه الاشياء المذكورة فاذا كان هناك ولد فانه يرثن من كل شيء واستدل على ذلك بما رواه
محمد بن احمد بن يحيى عن يعقوب بن يزيد عن ابن ابي عمير عن ابن اذينة في النساء اذا كان لهن ولد اعطين من الرباع وهذا القول من الشيخ في
الاستبصار يشعر بانه لا يرتضيه والا لكان يقول في وجه التاول ثلثة اوجه ثم يسند الثالث الى ابن بابويه لكنه لما جمع بوجهين ثم
قال وكان ابن بابويه يجمع بكذا دل على انه غير قائل به واما في التهذيب فانه قال هذا الخبر محمول على انه اذا كان للمراة ولد فانها ترث من كل
شيء تركه الميت عقارا كان او غيره ثم روى عقيبه دليلا عليه حديث ابن اذينة ولم يذكر الوجهين الاخيرين وهو يدل على انه موافق للصدوق
واما ابن ادريس فانه قال اما اذا كان لها منه ولد اعطيت سهمها من نفس جميع ذلك على قول بعض اصحابنا وهو اختيار محمد بن علي بن الحسين بن
بابويه تمسكا منه برواية شاذة وخبر واحد لا يوجب علما ولا عملا والى هذا القول يذهب شيخنا ابو جعفر في نهايته الا انه رجع عنه في
استبصاره وهو الذي يقوى عندي اعني ما اختاره في استبصاره لان التخصيص يحتاج الى ادلة قوية واحكام شرعية والاجماع على انها لا
ترث من نفس تربة الرباع والمنازل شيئا سواء كان لها من الزوج ولد او لم يكن وهو ظاهر قول شيخنا المفيد في مقنعته والسيد المرتضى في انتصاره
والوجه ما قاله الصدوق رحمه الله لنا عموم القران خرج منه ما ورد من الاشياء المعينة فيبقى الباقي على عمومه ثم هذه الاشياء لما

وردت عامة وورد ما ينافيها وامكن الجمع بينهما بحال عدم الولد وورد به النقل وجب المصير اليه ليخرج الادلة عن التعارض **مسئلة** لو لم يخلف كل من الزوجين سوى صاحبه قال الشيخ في النهاية يرد على الزوج النصف الباقي بالصحيح من الاخبار عن ائمة آل محمد عليهم السلام واما الزوجة فلها الربع بنص القرآن والباقي للامام وقد روى ان الباقي يرد عليها كما يرد على الزوج وقال بعض اصحابنا في الجمع بين الخبرين ان هذا الحكم مخصوص بحال غيبة الامام وقصور يده فاما اذا كان ظاهرا فليس للمراة اكثر من الربع والباقي له على ما بيناه وهذا وجه قريب من الصواب وقال الصدوق في المقنع فان تركت امراة زوجها ولم تترك وارثا غيره فللزوج النصف والباقي رد عليه فان ترك رجل امراة ولم يترك وارثا غيرها فللمراة الربع وما بقي فللامام المسلمين وقال ابوه في رسالته اليه وبما روى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ابي بصير عن الباقر عليه السلم عن امراة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره قال اذا لم تكن غيره فالمال له والمراة لها الربع وما بقي فللامام ثم قال عقيبه قال مصنف هذا الكتاب هذا في حال ظهور الامام عليه السلم فاما في حال غيبته فمتى مات الرجل وترك امراة لا وارث له غيرها فالمال لها وتصديق ذلك ما رواه محمد بن ابي عمير عن ابان بن عثمان عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلم في امراة ماتت وتركت زوجها قال المال له قلت فالرجل يموت ويترك امراته قال المال لها وهذا القول يوافق ما قربه الشيخ في النهاية من الصواب وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان الزوج يرث المال كله اذا لم يكن وارث سواه فالنصف بالتسمية والنصف الاخر لبيت المال ثم احتج على ذلك باجماع الطايفة ثم اعترض بانه اذا قيل كيف يرد على من لا قرابة له ولا نسب فانما يرد على ذوي الارحام ولو جاز ان يرد على الزوج لجاز ان يرد على الزوجة حتى تورث جميع المال اذا لم يكن سواها ثم اجاب بان الشرع ليس يوخذ قياسا وانما يتبع فيه الادلة الشرعية وليس يمتنع ان يرد على من لم يكن ذا رحم وقرابة اذا انفرد كالزوج ولكن لا يعول على هذه الرواية ولا تعمل الطايفة بها وليس يمتنع ان يكون للزوج مزية في هذا الحكم على الزوجة كما كانت له مزية عليها وتضاعف حقه على حقها وشرط ابو الصلاح في ميراث الامام عدم ذوي الانساب والزوج ومولى النعمة فان كان هناك زوجة فلها الربع والباقي للامام وقال سلار وفي اصحابنا من قال انه اذا ماتت امراة ولم تخلف غير زوجها فالمال كله له بالتسمية والرد فاما الزوجة فلا رد لها بل ما يفضل في سهمها لبيت المال وروى انه يرد عليها كما يرد على الزوج وهذا يدل على استضعاف الرد في حق الزوجين معا وقال ابن البراج فان ماتت امراة وتركت زوجها ولم تخلف غيره كان له النصف بالتسمية والباقي يرد عليه فان مات رجل وخلف زوجة ولم يخلف غيرها كان الربع بالتسمية والباقي للامام عليه السلام وقد روى ان الباقي يرد عليها مثل الزوج والظاهر ما ذكرناه وذكر بعض اصحابنا في الجمع بين الخبرين ان ذلك مخصوص بحال الغيبة فاما اذا كان الامام ظاهرا فليس للمراة اكثر من الربع والباقي له وذكر الشيخ ابو جعفر الطوسي رحمه الله ان هذا الوجه قريب في جواز العمل به والاولى عندي الا يدفع اليها الا الربع بغير زيادة عليه والباقي للامام عليه السلم لانا ان عملنا به كما ذكرناه كنا قد عولنا في العمل به على خبر واحد لا يعضده قرينة وهذا لا يجوز وينبغي ان يفعل فيه في حال الغيبة مثل ما يفعل في غيره مما يختص به في دين او وصية والوصية الاحوط على كل حال وقال ابن ادريس ما قربه شيخنا رحمه الله ابعد مما بين المشرق الى المغرب لان تخصيص الجامع بين الخبرين بما قد ذهب اليه يحتاج فيه الى دلالة قاهرة وبراهين متظاهرة لان اموال بني آدم ومستحقاتهم لا تحل بغيبتهم لان التصرف في مال الغير بغير اذنه قبيح عقلا وسمعا وشيخنا قد رجع عما قربه في ايجازه فقال ذوو السهام ضربان ذوو الاسباب وذوو الانساب فذوو الاسباب الزوج والزوجة فاذا انفردوا كان لهم سهمهم المسمى ان كان زوجا النصف والربع ان كانت زوجة والباقي لبيت المال وقال اصحابنا ان الزوج وحده يرد عليه الباقي باجماع الفرقة على ذلك وقال شيخنا المفيد في اخر باب ميراث الاخوة من المقنعة اذا لم يوجد مع الازواج قريب ولا نسيب للميت رد باقي التركة على الازواج الا انه رحمه الله رجع عن ظاهر كلامه واجماله في كتابه كتاب الاعلام فقال في باب ميراث الازواج واتفقت الامامية على ان المراة اذا توفيت وخلفت زوجا لم تخلف وارثا غيره من عصبة ولا ذي رحم ان المال كله للزوج النصف منه بالتسمية والنصف الاخر مردود عليه بالسنة والى ما اخترناه ذهب السيد المرتضى وهذا الاقوى **عندنا لنا** في الرد على الزوج الاجماع فان جلة اصحابنا نقلوه ونقلهم حجة وما رواه محمد بن قيس في الصحيح عن الباقر عليه السلم في امراة توفيت ولم يعلم لها احد ولها زوج قال الميراث لزوجها وفي الصحيح عن ابي بصير قال قرأ علي ابو عبد الله عليه السلم فرايض علي عليه السلم فاذا فيها الزوج يحوز المال اذا لم يكن غيره وفي الصحيح عن ابي بصير قال كنت عند ابي عبد الله عليه السلم فدعا بالجامعة فنظر فيها فاذا امراة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره المال كله له وعن ابي بصير عن الباقر عليه السلم قال سالته عن امراة تموت ولا تترك وارثا غير زوجها قال الميراث له كله ثم ان الشيخ رحمه الله روى عن جميل بن دراج في الموثق عن الصادق عليه السلم قال لا يكون الرد على زوج ولا زوجة ثم قال رحمه الله فلاينافي الاخبار الاولة لانا لا نعطي الزوج المال كله بالرد بل نعطيه النصف بالتسمية والباقي باجماع الطايفة المحقة ولا نعطيه برد يقتضيه ظاهر القرآن كما يقتضي في كثير من ذوي الارحام واما عدم الرد على الزوجة مطلقا فلان الاصل لانه تعالى جعل لها الربع مع عدم الولد ولا ناخذ ما زاد لعدم دليل يقتضيه ولما رواه ابو بصير عن الباقر عليه السلم قال سالته عن امراة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره

[illegible]

تمسك القائل بالرد على الزوجة مطلقا قد تقدم وانه شاذة بانها ترث المال كله اذا ام

قال اذا لم يكن غيره فله المال والمرأة لها الربع وما بقي فللامام وفي الصحيح عن علي بن مهزيار قال كتب محمد بن حمزة العلوي الى ابي جعفر الثاني
عليه السلام مولى لك اوصى الي بماية درهم وكنت اسمعه يقول كل شيء لي فهو لمولاي فمات وتركها ولم يامر فيها بشيء وله امرأتان اما الواحدة فلا
اعرف لها موضعا الساعة واما الاخرى فبقم ما الذي تامرني في هذه المائة درهم فكتب الي انظران تدفع هذه الدراهم الى زوجتي الرجل و
حقهما من ذلك الثمن ان كان له ولد فان لم يكن له ولد فالربع وتصدق بالباقي على من تعرف ان له اليه حاجة ان شاء الله تعالى ثم روى
الشيخ في الصحيح عن ابي بصير عن الباقر عليه السلام قال قلت له رجل مات وترك امرأته قال المال لها قال قلت امرأة ماتت وتركت زوجها قال
المال كله له قال الشيخ لا ينافي هذا الاخبار الاولة لان يحتمل وجهين احدهما ان نحمله على ما ذكره ابو جعفر محمد بن علي بن الحسين بن بابويه
رحمه الله فانه قال هذا الخبر يختص حال الغيبة لان لها الربع اذا كان هناك امام ظاهر يأخذ الباقي واذا لم يكن ظاهرا كان الباقي لها والثاني
ان نحمله على انها اذا كانت قرابة له فانها تأخذ الربع بالتسمية والباقي بالقرابة لما رواه محمد بن القاسم بن الفضيل بن يسار البصري قال سألت
ابا الحسن الرضا عليه السلام عن رجل مات وترك امرأة قرابة له ليس له قرابة غيرها قال يدفع المال كله اليها **مسألة** لو خلف اخا لام او
اختا او اخا واختا او اخوة او اخوات مع اخت لاب لا غير قال الشيخ في النهاية كان للاخ او الاخت او الاخوة والاخوات من قبل الام سهمهم المسمى
السدس ان كان واحدا والثلث ان كانوا اكثر وللاخت من الاب النصف بالتسمية والباقي يرد عليها لانه لو نقص من النصف كان النقصان
داخلا عليها فانه لو كان في الفريضة زوج او زوجة كان لحقه النصف او الربع وللاخ او الاخت او الاخوة والاخوات من قبل الام السدس او
الثلث والباقي للاخت من الاب وهو اختيار الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وبه قال ابن البراج وقال في الاستبصار حيث روى
عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال سألته عن ابن اخت لاب وابن اخت لام قال لابن الاخت من الام السدس ولابن الاخت من الاب
الباقي ان هذا الخبر يدل على انه اذا اجتمع اخت من ام واخت من اب ان يعطى الاخت من الام السدس بالتسمية والاخت من الاب النصف
بالتسمية ايضا والباقي يرد عليها لان ابنيها انما يأخذان ما كانت تأخذ هي لو كانت حية لانه يتقرب بها ويأخذ نصيب من يتقرب به وذلك
خلاف ما يذهب اليه قوم من اصحابنا من وجوب الرد عليهما لان ذلك خطأ على موجب هذا النص وقال المفيد في المقنعة الربع سهم
الاخ من الام مع الاخ من الاب والاخت والاخوة والاخوات محسوب من ستة لان اقل عدد له سدس صحيح ستة فيكون للاخ من الام
السدس سهم واحد وللاخ الباقي خمسة اسهم صحاحا فان كانا اخوين انكسرت الخمسة وهذا يشعر بان للاخت من الاب الباقي ايضا وابن
البراج وافق شيخنا ابا جعفر رحمه الله وكذا ابو الصلاح وقال ابن ابي عقيل يرد عليهما على النسبة وبه قال ابن ادريس **لنا** ما تقدم
من الرواية ولانه لو كان ذكرا لكان الباقي له فكذا الانثى احتج ابن ادريس بانهم يتقربون الى الميت بسبب احد وكذلك الاولاد والجواب
انهما يفترقان باعتبار اخر فان النقص يدخل عليها فكان الفاضل لها بخلاف الاخرى **فرع** المشهور بين علمائنا ان للاخت من
الابوين الباقي بعد سدس الاخت والاخ وثلث الاخوة من قبل الام وادعى اكثر علمائنا عليه الاجماع لانها تجمع السببين فيكون اولى وقال
ابن ابي عقيل قولا قريبا ان الفاضل يقسم عليهما بالنسبة فيكون المال ارباعا بين الاختين من الام مع الاخت من الابوين وبين الاخت من الام
مع الاختين من قبلهما والمشهور الاول قال الصدوق فان ترك ثلثة بني ابنة اخت لاب وام وثلثه بني ابنة اخت لاب وثلثة بني ابنة اخت
لام فلبني ابنة الاخت من الام السدس وما بقي فلبني ابنة الاخت للاب والام وسقط بنو البنت الاخت من الاب وغلط الفضل بن شاذان
في هذه المسألة واشباهها فقال لبني ابنة الاخت للاب والام النصف ولبني ابنة الاخت من الام السدس وما بقي رد عليهم على قدر
انصبائهم وهذا ينا سب ما قاله ابن ابي عقيل والمشهور الاول **مسألة** المشهور عند علمائنا ان ولد الولد يقوم مقام الولد في مقاسمة
الابوين اذا لم يكن هناك ولد قال الشيخ في النهاية ولد الولد مع الابوين يقوم مقام الولد اذا لم يكن هناك ولد للصلب فولد الابن
ذكرا كان او انثى يأخذ مع الابوين نصيب ابيه وولد البنت معهما ذكرا كان او انثى يقوم مقام البنت يأخذ نصيب امه على الكمال وعند اجتماع
ذوي السهام من الزوج والزوجة والابوين يجرى حكم ولد الولد حكم الولد سواء وذكر بعض اصحابنا ان ولد الولد مع الابوين لا يأخذ شيئا من
المال وذلك خطاء لانه خلاف لظاهر التنزيل والمتواتر من الاخبار وقال المفيد ولا يحجب الابوان اولاد الولد وان هبطوا وقال سلار السدس
فرض كل واحد من الابوين مع الولد وولد الولد وان سفل وهو مذهب ابن ابي عقيل كمذهب الشيخين ايضا وبه قال ابو الصلاح وابن البراج
وقال الصدوق في كتاب المقنع فان ترك ابن ابن وابوين فللام الثلث وللاب الثلثان وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه اربعة لا
يرث معهم احد الا زوج او زوجة الابوان والابن والابنة هذا هو الاصل **لنا** في المواريث فاذا ترك الرجل ابوين وابن ابن او ابنة ابنة
فالمال للابوين للام الثلث وللاب الثلثان لان ولد الولد انما يقومون مقام الولد اذا لم يكن هناك ولد ولا وارث غيره والوارث هو
الاب والام قال وقال الفضل بن شاذان خلاف قولنا في هذه المسألة واخطأ قال ان ترك ابن ابنة وابنة ابن وابوين فللابوين السدسان
وما بقي فلابنة الابن من ذلك الثلثان ولابن الابنة من ذلك الثلث تقوم ابنة الابن مقام ابيها وابن الابنة مقام امه وهذا مما زل به قدمه
عن الطريقة المستقيمة وهذا سبيل من يقيس والمعتمد ما قاله الشيخان **لنا** ما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام

قال بنات البنت يرثن اذا لم يكن بنات كن مكان البنات وعن اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام ابن الابن يقوم مقام ابيه قال الشيخ رحمه الله في كتاب الاخبار فاما ما ذكره بعض اصحابنا من ان ولد الولد لا يرث مع الابوين فاحتجاجه في ذلك بخبر سعد بن ابي خلف وعبد الرحمن بن الحجاج في قوله ان ابن الابن يقوم مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيره قال ولا وارث غيره انما هو الوالدان لا غير فغلط لان قوله عليه السلام ولا وارث غيره المراد بذلك اذا لم يكن للميت الابن الذي يتقرب ابن الابن به او البنت التي يتقرب بنت البنت بها ولا وارث له غيره من الاولاد للصلب لما رواه عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال ابن الابن اذا لم يكن من صلب الرجل احد قام مقام الابن قال وابنة البنت اذا لم يكن من صلب الرجل احد قامت مقام البنت والظاهر ان قصد الشيخ بقوله بعض اصحابنا الصدوق فانه قال بهذه المقالة الغريبة **مسئلة** قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه لو خلفت المرأة زوجها وامها واخوة او اخوات لاب وام او لاب او لام فللزوج النصف وللام السدس وما بقي يرد عليها والمشهور ان للام الثلث والباقي يرد عليها ولا منازعة هنا في الحاصل لها بالرد والتسمية لان الباقي كله لها وانما النزاع في التقدير فرضا لها الثلث لقوله تعالى وورثه ابواه فلامه الثلث فان اعترض بقوله تعالى فان كان له اخوة فلامه السدس اجبنا بان شرط حجب الاخوة وجود الاب والاب هنا مفقود **مسئلة** المشهور انه اذا خلف خالا لام وابن اخ لاب وام فالمال للاخ للام وسقط ابن الاخ للاب والام لان الاخ اقرب بدرجة وتكثر الاسباب انما يراعى مع قرب الدرج وتساويها اما مع اختلافها فلا وقال الصدوق بذلك ايضا ثم قال في كتاب من لا يحضره الفقيه وغلط الفضل بن شاذان في هذه المسئلة فقال للاخ من الام السدس سهمه المسمى له وما بقي فلابن الاخ للاب والام واحتج في ذلك بحجة ضعيفة فقال لان ابن الاخ للاب والام يقوم مقام الاخ الذي يستحق المال كله بالكتاب فهو بمنزلة الاخ للاب والام وله فضل قرابة بسبب الام قال الصدوق وانما يكون ابن الاخ بمنزلة الاخ اذا لم يكن اخ فاذا كان اخ لم يكن بمنزلة الاخ كولد الولد انما هو ولد اذا لم يكن للميت ولد ولا ابوان ولو جاز القياس في دين الله عز وجل لكان الرجل اذا ترك اخا لاب وابن اخ لاب وام كان المال كله لابن الاخ للاب والام قياسا على عم لاب وابن عم لاب وام لان المال كله لابن العم للاب والام لانه قد جمع الكلالتين كلالة الاب وكلالة الام وذلك بالخبر المأثور عن الائمة الذين يجب التسليم لهم عليهم السلام والفضل يقول في هذه المسئلة ان المال للاخ للاب وسقط ابن الاخ للاب والام ويلزمه على قياسه ان المال بين ابن الاخ للاب والام وبين الاخ للاب لان ابن الاخ له فضل قرابة بسبب الام وهو يتقرب بمن يستحق المال كله بالتسمية وبمن لا يرث الاخ للاب معه ولا ريب ان الحق ليس في طرف الفضل **مسئلة** لو خلف ابن اخ لام وابن ابن اخ لاب وام فالمال كله لابن الاخ للام قاله الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وهو المشهور لانه اقرب ثم قال الصدوق وليس كما قال الفضل بن شاذان ان لابن الاخ من الام السدس وما بقي فلابن ابن الاخ للاب والام لانه خالف الاصل الذي بنى الله عز وجل عليه فرايض المواريث وقال في المقنع وغلط الفضل في ذلك والمال كله عندنا لابن الاخ للام لانه اقرب فهو اولى ممن سفل **مسئلة** ولد الولد وان نزل اولى من الجد في المشهور لانه بمنزلة الولد ولا شيء للجد مع الولد وكذا مع من يقوم مقامه ويساويه عند عدمه وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه قال الفضل بن شاذان ان الجد بمنزلة الاخ ابدا يرث حيث يرث ويسقط حيث يسقط قال وغلط الفضل في ذلك لان الجد يرث مع ولد الولد ولا يرث معه الاخ ويرث الجد من قبل الاب مع الاب والجد من قبل الام مع الام ولا يرث الاخ مع الاب والام وابن الاخ يرث مع الجد ولا يرث مع الاخ فكيف يكون الجد بمنزلة الاخ ابدا وكيف يرث حيث يرث الاخ ويسقط حيث يسقط قال وذكر الفضل من الدليل على ذلك ما رواه فراس عن الشعبي عن ابن عباس انه قال كتب الى علي بن ابي طالب عليه السلام في ستة اخوة وجد ان اجعله كاحدهم وامح كتابي فجعله علي عليه السلام سابعا معهم وقوله عليه السلام امح كتابي كره ان يشنع عليه بالخلاف على ما تقدمه وليس هذا بحجة للفضل بن شاذان لان هذا الخبر انما يثبت ان الجد مع الاخوة بمنزلة احدهم قال وليس يثبت كونه ابدا بمنزلة الاخ ولا يثبت انه يرث حيث يرث الاخ ويسقط حيث يسقط الاخ والمشهور ما قاله الفضل لما تقدم وقد احتج الصدوق على المشاركة بين الجد وولد الولد بما رواه سعد بن ابي خلف قال سألت ابا الحسن موسى عليه السلام عن بنات بنت وجد قال للجد السدس والباقي لبنات البنت قال الشيخ ابو جعفر الطوسي رحمه الله عقيب هذه الرواية قد ذكر علي بن الحسن بن فضال ان هذا الخبر اجمعت العصابة على ترك العمل به قال الشيخ ورأيت بعض المتأخرين ذهب الى ما تضمنه الخبر وهو غلط لانه قد ثبت ان ولد الولد يقوم مقام الولد وبنت البنت تقوم مقام البنت وبنت البنت تقوم مقام البنت اذا لم يكن هناك ولد ومع وجود الولد لا يستحق واحد من الابوين ما يوجد من نصيب السدس فيعطى الجد على وجه الطعمة وانما يؤخذ من فريضتهما السدس اذا كانا هما الوارثان دون الاولاد وذلك يدل على ما قاله ابن فضال وهذا الذي قاله الشيخ رحمه الله هو المشهور وقوله ان الجد يرث مع الابوين ممنوع بل انما يؤخذ معهما على سبيل الطعمة لا على وجه الميراث **فائدة** لو تركت امرأة زوجها وابن ابنها وجدا واخوة واخوات لاب وام فللزوج الربع والباقي لابن الابن ولا شيء للجد ولا للاخوة وقال الصدوق للزوج الربع وللجد السدس وما بقي فلابن الابن وسقط الاخوة والاخوات وهو بناء على اصله من المشاركة بين

الجد وولد الولد وليس بعتمد **مسئلة** لو خلف خالاً وجدة لام فالمال للجدة للام وسقط الخال في المشهور وبه قال الصدوق
وقال الصدوق وغلط الفضل بن شاذان في قوله المال بينهما نصفان بمنزلة ابن الاخ والجد والحق ما قاله الصدوق لان الجد وان
علا اولى من العم والخال واولادهم **مسئلة** لو ترك عماً وابن اخ فالمال لابن الاخ وهو المشهور عند علمائنا وبه قال الصدوق
والفضل بن شاذان ايضاً قال الصدوق قال يونس بن عبد الرحمن المال بينهما نصفان وذكر الفضل بن شاذان ان يونس غلط في
هذا قال الصدوق وانما دخلت عليه الشبهة في ذلك لانه لما راى ان بين العم وبين الميت ثلثة بطون وكذلك بين ابن الاخ وبين
الميت ثلثه بطون وهما جميعاً من طريق الاب جعل المال بينهما نصفان وهذا غلط لانهما وان كانا جميعاً كما وصفنا ان ابن الاخ من ولد
الاب والعم من ولد الجد وولد الاب احق واولى بالميراث من ولد الجد وان سفلوا كما ان ابن الابن احق من الاخ لان ابن الابن من ولد الميت
والاخ من ولد الاب وولد الميت احق بالميراث من ولد الاب وان كانوا في البطون سواء **تذنيب** قال الصدوق في كتاب من لا
يحضره الفقيه لو ترك ابنة عم ابيه وابنة بنت عمه فالمال لابنة ابنة عمه وسقطت ابنة عم ابيه لان هذا كانه ترك جد ابيه وعماً فالعم
احق من جد الاب والحكم صحيح لكن التعليل باطل فان الجد وان علا احق من العم الادنى **مسئلة** قال المفيد رحمه الله في المقنعة
اذا اسلم الذمي وتولى رجلاً مسلماً على ان يضمن جريرته ويكون ناصره كان ميراثه له وحكمه حكم السيد مع عبده اذا اعتقه وكذا الحكم
فيمن تولى غيره وان كان مسلماً اذا قبل ولاءه ووجب عليه ضمان جريرته وكان له ميراثه وقال ابن ادريس اذا مات هذا يعني المضمون
ولا احد يرثه من قريب ولا بعيد فميراثه لمن ضمن جريرته وحدثه فاما اذا مات بطل هذا الولاء ورجع الى ما كان ولا ينتقل منه الى ورثته
كانتقال ولاء العتق وهو اختيار شيخنا في الايجاز وهو الاظهر لان انتقال الضمان بعد الموت والارث يحتاجان الى دليل شرعي لان
هذا حكم الزمه ضامن الجريرة على نفسه ولا دليل على التزام وارثه له بعد موته وذهب شيخنا في مقنعته الى انهما سواء في جميع
الاحكام وقول ابن ادريس لا باس به لكن قول شيخنا المفيد ليس صريحاً فيما نقله ابن ادريس عنه **مسئلة** اذا تعاقد بينهما ولاء تضمن
الجريرة قال الشيخ في مسائل الخلاف كان له الفسخ وان ينقل ولاءه الى غيره ما لم يعقل عنه او عن احد من اولاده الذين كانوا صغاراً عند
عقد الولاء وتبعه ابن حمزة وقال ابن ادريس ليس لاحدهما فسخ ذلك العقد سواء عقل عنه بعد العقد او لم يعقل لان الذي يقتضيه
اصولنا ولقوله تعالى اوفوا بالعقود وهذا عقد يجب الوفاء به وللشيخ رحمه الله ان يستدل باصالة براءة الذمة من الوجوب **م**
قال الشيخ في النهاية اذا خلفت المراة زوجاً مسلماً وولداً او والداً او ذوي ارحام كفاراً فالمال للزوج كله وسقط هؤلاء كلهم وان اسلموا
رد عليهم ما يفضل من سهم الزوج وان خلف الرجل امراة مسلمة ولم يخلف وارثاً غيرها مسلماً وخلف وارثاً كفاراً كان ربع ما تركه
لزوجته والباقي لامام المسلمين وسقط هؤلاء كلهم فان اسلموا بعد ذلك قبل قسمة المال رد عليهم ما يفضل عن سهم الزوجة وان
كان اسلامهم بعد ذلك لم يكن لهم شيء على حال وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس قوله في طرف الزوج غير مستقيم على الاصل الذي اصّله
وقرره في هذا الباب اجماعنا منعقد عليه وهو انه اذا كان الوارث المسلم واحداً استحق بنفس الموت الميراث ولا يرد على من اسلم بعد الموت
من الميراث شيء على حال لان ههنا لا يتقدر القسمة والزوج عندنا في هذه الحال وارث جميع المال النصف بالتسمية والنصف الاخر
رد عليه باجماع اصحابنا على ما قدمناه بل هذا يستقيم لشيخنا ابي جعفر لو كان الوارث زوجة لتقدر القسمة بينها وبين الامام عليه السلام
لانها لا ترث جميع المال بل الربع والباقي للامام وهذا القول جيد ان جعلنا للزوج المال كما اختاره الشيخ رحمه الله **مسئلة** قال
الشيخ في النهاية اذا خلف الكافر اولاداً صغاراً واخوة واخوات من قبل الاب واخوة واخوات من قبل الام مسلمين كان للاخوة والاخوات
من قبل الام الثلث وللاخوة والاخوات من قبل الاب الثلثان وينفق الاخوة من قبل الام على الاولاد بحساب حقهم ثلث النفقة وينفق
الاخوة والاخوات من الاب بحساب حقهم ثلثي النفقة فاذا بلغ الاولاد واسلموا سلم الاخوة اليهم ما بقي من الميراث وان اختاروا الكفر
تصرفوا في باقي التركة ولا يعطوا الاولاد منها شيئاً وتبعه ابن البراج ورواه الصدوق رحمه الله وهو قول شيخنا المفيد في المقنعة ايضاً
وابن زهرة عمم الحكم فقال اذا كان للكافر اولاد صغار وقرابة مسلم انفق عليهم من التركة حتى يبلغوا فان اسلموا فالميراث لهم وان لم يسلموا
كان لقرابته المسلم وبه قال ابو الصلاح وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان الميراث يكون بين الاخوة من الاب والاخوة
من الام للذين من قبل الاب الثلثان وللذين من قبل الام الثلث يتصرفون فيه تصرف الملاك في املاكهم لانه لا وارث مسلم لهذا الميت
الكافر سواهم لانهم استحقوا الميراث دون من عداهم من سائر الناس لانه لا وارث له مسلم سواهم ولو لم يكن كذلك لما جاز لهم قسمة الميراث بينهم
ثلثين وثلثاً ولا سوغ لهم الشارع في ذلك فعل هذا التحرير والتقدير اذا بلغ الاولاد واختاروا الاسلام لا يجب على الاخوة رد شيء من الميراث
اليهم بحال ولا يجب لهم النفقة ايضاً قبل البلوغ ولا يلزم الاخوة ذلك بحال على الاصل الذي اصلناه لان الاولاد حكمهم حكم ابائهم فيما يجري
عليهم من الاحكام الشرعيات لانهم لا يدفنون في مقابر المسلمين لو ماتوا قبل البلوغ والشيخ رحمه الله عول في ذلك على ما رواه مالك بن اعين
في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سالته عن نصراني مات وله ابن اخ مسلم وابن اخت مسلم وللنصراني اولاد وزوجة نصارى قال فقال

(١٨٩)

اوصى ان يعطى ابن اخيه المسلم ثلثى ما ترك ويعطى ابن اخته ثلث ما ترك ان لم يكن له ولد صغار فان كان له ولد صغار كان على الوارثين ان ينفقا على الصغار مما ورثا من ابيهم حتى يدركوا قيل له كيف ينفقان قال فقال يخرج وارث الثلثين ثلثى النفقة ويخرج وارث الثلث ثلث النفقة فاذا ادركوا قطعا النفقة عنهم والوجه ما قاله ابن ادريس وتحمل هذه الرواية على الاستحباب دون الوجوب **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والمسلمون يتوارث بعضهم من بعض وان اختلفوا فى الآراء والديانات لان الذى به يثبت التوارث اظهار الشهادتين والاقرار باركان الشريعة من الصلوة والزكوة والصوم والحج دون فعل الايمان الذى يستحق به الثواب وتبعه ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال شيخنا المفيد ويرث المؤمنون اهل البدع من المعتزلة والمرجئة والخوارج والحشوية ولا يرث هذه الفرق احدا من اهل الايمان كما يرث المسلمون الكفار ولا يرث الكفار اهل الاسلام ويوجد فى بعض نسخ المقنعة ويتوارث المسلمون وان اختلفوا فى الاهواء ولا يمنع تباينهم فى الآراء من توارثهم وان كان بالاسلام وظاهر حكمه يجب التوارث وتمام المناكحة دون الايمان الذى يستحق به الثواب وبتركه العقاب وفى هذه النسخة موافقة لما قال الشيخ فى النهاية وقال ابو الصلاح ولا يرث الكافر المسلم وان اختلفت جهات كفره وقرب نسبه ويرث المسلم الكافر وان بعد نسبه كابن خال مسلم والموروث مسلم او كافر له ولد كافر يهودية او نصرانية او جبرية او تشبيه او جحود نبوة او امامة ميراثه لابن خاله المسلم دون ولده الكافر والمعتمد ما قاله الشيخ لان سبب التوارث الاسلام **مسئلة** المرتد عن غير فطرة اذا لحق بدار الحرب ولم يقدر عليه اعتدت منه امرأته عدة المطلقة ثم تقسم ميراثه بين اهله وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس لا تقسم تركته باعتبار لحوقه بدار الحرب بل تتوقف وهو على ملكه ما زال عنه بارتداده وما ذكره فى نهايته قد رجع عنه فى مسائل الخلاف ومبسوطه وذهب الى الاول لان قسمة اموال بنى آدم وانتقالها منهم حكم شرعى وقول ابن ادريس جيد **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية اذا لم يخلف الميت وارثا حرا على وجه وخلف وارثا مملوكا ولدا كان او والدا او اخا او اخوة او احدا من ذوى ارحامه وجب ان يشترى من تركته ويعتق ويعطى بقية المال ولم يكن لمالكه الامتناع من بيعه بل يقهر عليه هذا اذا كان قدر ما خلفه بقيمة المملوك او اكثر منه فان كانت التركة اقل من قيمة المملوك لم يجب شراء الوارث على حال وكان المال لبيت مال المسلمين وحكم الزوج والزوجة حكم ذوى الارحام فى انه اذا لم يخلف غيرهما اشتريا واعتقا وورثا على ما بيناه وقال بعض اصحابنا انه اذا كانت التركة اقل من ثمن المملوك استسعى فى باقيه ولسنا نعرف بذلك اثرا ومذهبا ان يكون العمل على ما قدمناه والبحث هنا يقع فى مقامين الاول فيمن يجب شراؤه من الوارث وكلام الشيخ هنا عام فى كل وارث قريب وبعيد حتى الزوج والزوجة وهو ظاهر كلام ابن زهرة فانه قال ومتى لم يكن للميت الا وارث مملوك ابتيع من التركة وعتق وورث الباقى وكذا قال قطب الدين الكيدرى وقال ابن الجنيد فان مات ابو العبد او قريبه وخلف مالا ولا وارث له حر ابتيع العبد مما خلفه ابوه او قريبه فيعتق ويرث الباقى وان كان ما خلفه الميت لا يفى بثمن قريبه المملوك فقد قيل يدفع الى السيد ويستسعى العبد فى بقية قيمته وهذا الكلام يعطى اعتبار القرابة ويبقى حكم الزوجين على الاصل وهو ايضا قول ابن البراج وابى الصلاح فانه قال اذا لم يكن للموروث قارب الا مملوك ابتيع من الارث وعتق وورث الباقى وقال المفيد اذا مات الحر وخلف مالا وترك اباه وهو مملوك اشترى ابوه من تركته واعتق وورث ما بقى من الذى نقد فى يده من تركة ابيه وكذلك ان ترك امه او ولده لصلبه وليس حكم الجد والجدة وولد الولد حكم الوالدين الادنين والولد للصلب فيما ذكرناه ولا يجب ابتياع احد من ذوى ارحامه سوى الابوين والولد الا ان يتبرع الولى بعتق غيرهم من القرابة فان اعتقهم ورثوا فاقتصر رحمه الله على الوالدين والولد للصلب دون ما عداهم من الاجداد واولاد الاولاد والاخوة والاعمام والاخوال واولادهم وغيرهم وهو قول ابن حمزة وقواه ابن ادريس ونقله عن السيد المرتضى والذى ذكره السيد هنا انه مما انفردت به الامامية ان من مات وخلف مالا وابا مملوكا واما مملوكة فان الواجب ان يشترى ابوه او امه من تركته ويعتق عليه ويورث باقى التركة وهذا القول لا تصريح فيه بمنع من عدا هم ولا ذكر فيه للولد ايضا وقال الصدوق فى المقنع اذا مات رجل حر وترك اما مملوكة او ابا فان امير المؤمنين عليا صلوات الله عليه وآله امر ان يشترى الام من مال ابنها ثم تعتق فتورثها وقال ابوه فى الرسالة واذا مات رجل حر وترك اما مملوكة فان امير المؤمنين صلوات الله عليه وآله امر ان تشترى الام من مال ابنها ثم يعتق فتورثها وقال سلار والرق ضربان احدهما يحجب انه للارث وهو رق الابوين ورق باقى الاقارب لا يجب فيه ذلك وفى هذا دلالة على اختصاص الابوين بهذا الحكم دون الاولاد وغيرهم اما الابوان والاولاد فانهم يشترون ويعتقون لما رواه عبد الله بن سنان فى الحسن عن الصادق عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام فى الرجل يموت وله ام مملوكة وله مال ان تشترى امه من ماله ويدفع اليها بقية المال اذا لم يكن له ذو قرابة لهم سهم فى الكتاب وفى الحسن عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يموت وله ابن مملوك قال يشترى ويعتق ثم يدفع اليه ما بقى واما الاقارب غير هؤلاء فقد روى عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل مات وترك مالا كثيرا وترك اما واختا مملوكة قال تشتريان من مال الميت ثم تعتقان وتورثان والظاهر انه ليس المراد الجمع بين الام والاخت لان الاخت عندنا لا ترث مع الام وعن ابن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال اذا مات الرجل وترك اباه وهو مملوك وامه وهى مملوكة وترك مالا والميت حر يشترى مما ترك ابوه او قرابته وورث الباقى من المال وعن ابن بكير عن بعض

اصحابنا عن الصادق عليه السلم قال اذا مات الرجل وترك اباه وهو مملوك اوامه وهي مملوكة او اخاه او اخته وترك مالا والميت
حر اشترى مما ترك ابوه او قرابته وورث ما بقي من المال وهذه الطريقة غير سليمة عن الطعن فنحن فيها من المتوقفين واما الزوجة
فقد روى الشيخ في الصحيح عن سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلم قال كان علي عليه السلم اذا مات الرجل وله امرأة مملوكة اشتريها
من ماله واعتقها ثم ورثها قال الشيخ الوجه في هذا الخبر ان امير المؤمنين عليه السلم كان يفعل ذلك على طريق التبرع لانا قد بينا
ان الزوجة اذا كانت حرة ولم يكن هناك وارث لم يكن لها اكثر من الربع والباقي يكون للامام واذا كان المستحق للمال امير المؤمنين عليه
السلم جاز ان يشتري الزوجة ويعتقها ويعطيها بقية المال تبرعا دون ان يكون فعل ذلك واجبا والذي ذكره الشيخ محمل لكن تعليله
ليس بجيد لان كون الزوجة لها الربع لا غير لا ينافي ما تضمنته الرواية لاحتمال ان يكون ثمنها اقل من الربع فيشترى ثم تعطى بقية الربع
نعم احتمال التبرع ظاهر فالعمل بذلك في حق الزوجين مشكل المقام الثاني لو قصرت التركة عن القيمة نقل الشيخ عن بعض اصحابنا الشراء
وانه يستسعى المملوك في ثمن باقيه وكذا نقله ابن الجنيد وابن البراج والشيخ المفيد رحمه الله قال ان التركة لبيت المال وكذا سلار وهذا
سلار وهذا هو المشهور لاصالة عدم وجوب الشراء خرج ما اذا وفت التركة فيبقى الباقي على المنع على ان القول الاخر ليس بعيدا عن الصواب
لان عتق الجزء يشارك عتق الجميع في الامور المطلوبة شرعا فيساويه في الحكم **مسئلة** قال الشيخ في النهاية القاتل ضربان قاتل
عمد ولا يرث المقتول لا من التركة ولا من الدية وقاتل خطأ يرث المقتول على كل حال ولدا كان او والدا او ذا رحم او زوج او زوجة
من نفس التركة ومن الدية وقد رويت رواية بان القاتل لا يرث وان كان خطأ وهذه رواية شاذة لا عمل عليها لان اكثر الروايات
على ما قدمناه وكان شيخنا رحمه الله يحمل هذه الرواية على انه اذا كان القاتل خطأ فانه لا يرث من الدية ويرث من التركة يجمع بين الاخبار
وعلى هذا اعمل لانه احوط وقال في الخلاف القاتل اذا كان عمدا في معصية فانه لا يرث المقتول بلا خلاف وان كان خطأ فانه لا يرث من
ديته ويرث مما سواها وكذا قال في المبسوط وقال ابن الجنيد القاتل عمدا لا يرث من الذي قتله وكذا القاتل شبيه العمد واما القاتل خطأ
فانه يرث من التركة ولا يرث من الدية وقال المفيد قاتل العمد لا يرث المقتول اذا كان بشبيه ويرثه اذا كان قتله خطأ وانما منع قاتل العمد من الميراث
عقوبة له على جرمه وعظم ذنبه وقاتل الخطاء غير مذنب لانه لم يتعمد لله تعالى خلافا ولا اوقع بقتله له معصية واطلق ولم يفصل الى
التركة والدية وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه قال الفضل بن شاذان النيسابوري لو ان رجلا ضرب ابنه ضربا غير مسرف
في ذلك يريد تأديبه فمات الابن من ذلك الضرب ورثه الاب ولم يلزمه الكفارة لان للاب ان يفعل ذلك وهو مأمور بتأديب ولده لانه في ذلك
بمنزلة الامام يقيم حدا على رجل فيموت الرجل من ذلك الضرب فلا دية على الامام ولا كفارة ولا يسمى الامام قاتلا اذا اقام حدا لله عز وجل على
رجل فمات من ذلك وان ضرب الابن ضربا مسرفا لم يرثه الاب وكانت عليه الكفارة فان كان بالابن جرح فبطه الاب فمات الابن من ذلك فان
هذا ليس بقاتل وهو يرثه ولا كفارة عليه ولا دية لان هذا بمنزلة الادب الاستصلاح والحاجة من الولد الى ذلك والى شبهه من المعالجات
ولو ان رجلا كان راكبا على دابة فوطئت اباه او اخاه ثم مات من ذلك لم يرثه وكانت الدية على العاقلة والكفارة عليه ولو كان يسوق الدابة
او يقودها فوطئت اباه او اخاه فمات ورثه وكانت الدية على العاقلة للورثة ولم يلزمه كفارة ولو ان رجلا حفر بئرا في غير حقه او اخرج
كنيفا او ظلة فاصاب شيء منها وارثا فقتله لم يلزمه الكفارة وكانت الدية على العاقلة وورثه لان هذا ليس بقاتل الا ترى انه لو فعل ذلك في
حقه لم يكن بقاتل ولا وجب عليه في ذلك دية ولا كفارة فاخراجه ذلك الشيء في غير حقه ليس هو قتل لان ذلك بعينه يكون في حقه فلا يكون قتلا
وانما الزم العاقلة الدية في ذلك احتياطا للدماء ولئلا يبطل دم امرء مسلم ولئلا يبطل دم امرء مسلم ولئلا يتعدى الناس حقوقهم الى ما لا
حق لهم فيه وكذلك الصبي اذا لم يدرك والمجنون مثلا لو قتلا لورثا وكانت الدية على عاقلتهما وقال ابن ابي عقيل لا يرث عند آل الرسول
عليهم السلم القاتل من المال شيئا الا انه ان قتل عمدا فقد اجمعوا على انه لا يرث وان قتل خطأ كيف يرث وهو يؤخذ منه الدية وانما منع الدية
الميراث احتياطا للدماء المسلمين لئلا يقتل اهل المواريث بعضهم بعضا طمعا في المواريث واذا اجتمعوا جميعا في الجملة ان القاتل لا يرث
ثم ادعى بعض الناس انه عنى بذلك العمد دون الخطاء فعليه الدليل والحجة الواضحة ولن يأتي في ذلك بحجة ابدا ولو ان رجلا ضرب ابنه ضربا
غير مبرح يريد به تأديبه فمات من ذلك الضرب ورثه الاب ولا تلزمه الكفارة لان ذلك للاب وهو مأمور بتأديب ولده فان ضربه ضربا مسرفا
لم يرثه فان كان بالابن قروح او جراح فبطه الاب فمات من ذلك ورثه لان هذا ليس بقاتل ولا كفارة عليه ولا دية وهو يرثه لان هذا بمنزلة
الادب الاستصلاح والحاجة من الولد الى ذلك والى اشباهه من المعالجات ماسة ولو ان رجلا كان راكبا دابة فوطئ اباه او اخاه فمات
لم يرثه ولو كان يسوق الدابة او يقودها فوطئت الدابة اباه او اخاه فمات لم يرثه وكانت الدية على عاقلته لغيره من الورثة ولم تلزمه الكفارة
ولو حفر بئرا في غير حقه او اخرج كنيفا او ظلة فاصاب شيء منها وارثا له فقتله لم تلزمه الكفارة وكانت الدية على العاقلة وورثه لان هذا
ليس بقاتل الا ترى انه لو فعل ذلك في حقه لم يكن بقاتل ولم يجب عليه في ذلك دية ولا كفارة فاخراجه ذلك في غير حقه ليس هو قتل لان ذلك
بعينه يكون في حقه فلا يكون قاتلا وانما الزم الدية في ذلك اذا كان في غير حقه احتياطا للدماء ولئلا يبطل دم امرء مسلم ولئلا يتعدى الناس

حقوقهم الى ما الاحق لهم فيه وذلك الصبي والمجنون لو قتلا لورثا وكانت الدية على العاقلة وقال السيد المرتضى مما يظن انفراد الامامية وغيرها به موافق قولها بان القاتل خطأ يرث المقتول لكنه لا يرث من الدية واستدل عليه بالاجماع وبظاهر آيات المواريث واذا عورضنا بقاتل العمد فهو مخرج بدليل قاطع لم يثبت مثله في القاتل خطأ قال ويمكن ان يتقوى ذلك ايضا بان قاتل الخطاء معذور وغير ملوم ولا مستحق للعقاب فلا يجب ان يحرم الميراث الذي يحرمه العامد على سبيل العقوبة ثم عارض بقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله فلو كان القاتل وارثا لما وجب عليه تسليم الدية ثم اجاب بان وجوب تسليم الدية على القاتل الى اهله لا يدل على انه لا يرث ما دون هذه الدية من تركته لانه لا تنافي بين الميراث وبين تسليم الدية واكثر ما في ذلك لا يرث من الدية التي يجب عليه تسليمها شيئا والى هذا ذهب ابن البراج وابو الصلاح وافتى الشيخ على المنع من الدية دون التركة في الخطاء وابن زهرة وابن ادريس وقال سلار القتل ثلاثة عمد وخطاء وخطاء شبيه العمد ولا يمنع الارث الا العمد خاصة وقال ابن حمزة القتل اما عمد عدوان ولا يستحق القاتل شيئا من ميراثه او عمد غير عدوان ولا يسقط حقه من الميراث او خطاء ويرث من التركة دون الدية وقيل يرث من الدية ايضا وقد تلخص من هذه الاقوال الاجماع على منع القاتل عمدا والخلاف في القاتل خطأ فابن ابي عقيل منع من ارثه مطلقا والمفيد وسلار لم يمنعاه مطلقا والشيخ وابن الجنيد والسيد المرتضى وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وابن زهرة منعوه من الدية دون التركة واما القتل شبيه العمد فابن الجنيد الحقه بالعمد في المنع وسلار الحقه بالخطأ والمعتمد ما قاله الشيخ في الخطاء اما المنع من الدية فلانه يجب عليه دفعها الى الوارث ولو ورث منها لم يجب دفع الجميع ولما رواه فضيل بن يسار عن الصادق عليه السلم قال لا يقتل الرجل بولده ويقتل الولد بوالده اذا قتل والده ولم يرث الرجل الرجل اذا قتله وان كان خطاء وانما حملناه على الدية جمعا بين الادلة واما التوريث في الخطاء فلما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سألته عن رجل قتل امه ايرثها قال ان كان خطأ ورثها وان كان عمدا لم يرثها وفي الموثق عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم قال قضى امير المؤمنين عليه السلم في رجل قتل امه قال ان كان خطأ فان له ميراثه وان كان قتلها عمدا متعمدا فلا يرثها واما شبيه العمد فالاولى الحاقه بالخطأ لان المقتضي للمنع في العمد وهو المؤاخذة لنقيض مقصوده مفقود هنا كالخطأ فالحق به احتج المانعون في الخطأ بما رواه هشام بن سالم في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله لا ميراث للقاتل وهذا عام وبالحديث الاول الذي رواه فضيل بن يسار فانه عام في التركة والدية والجواب عن الاول الحمل على العمد جمعا بين الادلة وعن الثاني بالحمل على المنع من الدية كذلك قال الشيخ انه خبر مرسل مقطوع الاسناد لانه يرويه معلى بن محمد عن بعض اصحابه عن حماد بن عثمان عن فضيل بن يسار قال ومع ذلك يحتمل ان يكون الوجه فيه ما كان يقول شيخنا ابو عبد الله محمد بن محمد بن النعمان من انه لا يرث الرجل الرجل اذا قتله خطأ من ديته ويرثه مما عدا الدية والعمد ان لا يرث شيئا لا من الدية ولا من غيرها وكان بهذا التأويل يجمع بين الحديثين وهذا وجه قريب **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وكذلك ان كانت الاخوة والاخوات من قبل الاب والام او الاب كفارا او مماليك لم يحجبوا الام عن الثلث على حال ولم يتعرض للقاتل وكذا سلار وقال في الخلاف القاتل والمملوك والكافر لا يحجبون واستدل باجماع الفرقة بل باجماع الامة وابن مسعود خالف فيه وقد تعرض خلاف وكان المفيد ولا يحجب عن الميراث من لا يستحقه لرق او كفر او قتل على حال وكذا قال ابن الجنيد وابن البراج وقال الصدوق القاتل يحجب وان لم يرث الا ترى ان الاخوة يحجبون الام ولا يرثون وكذا قال ابن ابي عقيل والوجه ما قاله الشيخ **لنا** انه المشهور بين علمائنا فيتعين العمل به وما رواه الصدوق في الصحيح عن الفضيل بن عبد الملك عن الصادق عليه السلم قال سألته عن المملوك والمملوكة هل يحجبان اذا لم يرثا قال لا ولانه مشارك للكافر والمملوك في المنع من الارث فيشاركهما في منع الحجب والصدوق وابن ابي عقيل عولا على عموم قوله تعالى فان كان له اخوة خرج عنه المماليك والكفار للرواية الصحيحة عن محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلم قال سألته عن المملوك والمشرك يحجبان اذا لم يرثا قال لا فيبقى الباقي على العموم ولا باس بهذا القول فانه لم يبلغنا من الاحاديث في هذا الباب شيء يعتد به سوى هذا ولا دلالة فيه على القاتل **مسئلة** ميراث ولد الملاعنة لامه ومن يتقرب بها فان لم يخلف سوى امه كان ميراثه لها اجمع قال الشيخ في النهاية قال وقد روي ان ميراث ولد الملاعنة ثلثه لامه والباقي لامام المسلمين لان جنايته عليه والعمل على ما قدمناه فجعل الشيخ ميراث ابن الملاعنة لامه خاصة دون بيت المال وهو قول المفيد رحمه الله وابن ابي عقيل والصدوق في المقنع وابوه في الرسالة وابي الصلاح وابن البراج وابن ادريس واستدل الشيخ عليه في الخلاف باجماع الفرقة وقال ابن الجنيد ان لاعن وانتفى من الولد ثم اكذب نفسه وادعاه ورث الولد الاب ولم يرثه الاب ولا احد من اقرباء الاب وكان ميراثه لامه ثم بعد امه لاخواله وان قام ابن الملاعنة على نفيه فخلف اما لها عصبة كان ميراثه لها وان لم يكن لها عصبة كان لها ثلث ما خلف والباقي لبيت مال المسلمين لان جنايته عليه وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه ابن الملاعنة لا وارث له من قبل ابيه انما يرثه امه اخوته لامه وولده واخواله وزوجته فان ترك اباه وامه فالمال لامه فان ترك امه وامرأته فللمرأة الربع وما بقي فللام فان ترك امه واخا فالمال للام ثم روى عن الباقر عليه السلم ان ميراث ولد الملاعنة لامه فان كانت امه ليست بحية فلاقرب الناس من امه اخواله ثم قال مصنف هذا الكتاب متى كان الامام غائبا كان ميراث ابن الملاعنة لامه ومتى كان ظاهرا كان لامه الثلث والباقي لامام المسلمين وتصديق ذلك ما رواه كي

بن محبوب عن ابي ايوب عن ابي عبيدة عن ابي جعفر الباقر عليه السلام قال ابن الملاعنة ترثه امه الثلث والباقي لامام المسلمين وعن زرارة عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في ابن الملاعنة انه ترثه امه الثلث والباقي للامام لان جنايته على الامام والجواب ما قاله الشيخ **لنا** ان الام وارثة له وشرط ميراث الامام عدم المناسب فالمال باجمعه لها والاخبار المتظافرة بذلك الترجيح وروى زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام ان ميراث ولد الملاعنة لامه فان كانت امه ليست بحية فلاقرب الناس لامه اخواله وغير ذلك من الاحاديث والشيخ رحمه الله في التهذيب لما روى الحديثين اللذين ذكرهما الصدوق قال هذان الخبران غير معمول عليهما لانا قد بينا ان ميراث ولد الملاعنة لامه كله والوجه فيهما التقية واما في كتاب الاستبصار فقال عقيبهما الوجه في هاتين الروايتين ان نقول انما يكون لها الثلث من المال اذا لم يكن لها عصبة يعقلون عنه فاما اذا كان كذلك كانت جنايته على الامام وينبغي ان يأخذ الام الثلث والباقي يكون للامام ومتى كان هناك عصبة لها يعقلون عنه فانه يكون جميع ميراثه لها او لمن يتقرب بها اذا لم تكن موجودة وهو كقول الصدوق والمعتمد ما قلناه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ولد الملاعنة لا يرثه ابوه سواء اعترف به بعد اللعان او لم يعترف به ولا احد من جهته من جد وجدة واخوة واخوات وعمومة وعمات واولادهم وهو لا يرث واحدا منهم ايضا على حال اللهم الا ان يعترف به ابوه بعد اللعان فان اعترف ورث الابن الاب دون غيره ممن يتقرب اليه من جهته وقال المفيد ومتى جحد الرجل ولده من الحرة ولاعنها ثم رجع عن الجحد واقر بالولد ضرب حد المفتري ورد اليه نسب الولد فان مات الاب وله مال ورثه الولد وان مات الولد وله مال لم يرثه الاب لانه قد كان انكره ويتوقف ان يكون اقراره به طمعا في ميراثه فلا يمكن منه بل يحرمه ويورث الولد امه ان كانت باقية وان مضت قبله ورثه اخوته من قبل امه فان لم يكن له اخوة لامه ورثه اخواله واقاربه من قبل امه ولا يرثه الاخوة من قبل الاب ولا قريب له من قبله وقال ابو الصلاح ولا يرث ولد الملاعنة ملاعن امه المصر على نفيه ولا من يتعلق بنسبه ولا يرثونه ومن يتعلق بنسبه ولا يرث الاب ولا من يتعلق بنسبه وترثه امه ومن يتعلق بنسبها ويرثهم على كل حال ونقل ابن ادريس قول الشيخ في النهاية ثم نقل عقيبه قول ابي الصلاح ثم قال وهذا هو الاقوى عندي لانه اذا اقر به حكم عليه بانه ابنه الا ان الوجه الدليل ولان الاقرار بمنزلة البينة بل اقوى الا ان لقائل ان يقول قد حكم الشارع في هذا الموضع انه ليس بولد له كما لو اقر اللقيط بانه عبد لا يقبل اقراره بالعبودية لان الشارع حكم بانه حر فلا يقبل اقراره بالرق ثم قال والذي اعتمده في هذه الفتوى ان الولد يرثه بعد اقراره به دون غيره من قراباته فانه لا يرثهم ولا يرثونه لاجماع اصحابنا على ذلك ومن شذ منهم لا يلتفت الى خلافه فانه معروف النسب والاسم وهو ابو الصلاح صاحب كتاب الكافي الحلبي وهذا يدل على اضطرابه وعدم تميز قوة الفكرة والمشهور الاول لانقطاع سبب الارث من جهة الاب وعوده من جهة الابن باعتبار الاقرار لا يتعدى حكم المقر **فان قيل** هذا المكذب نفسه بعد انقضاء اللعان هل يجب عليه الحد قال الشيخ في النهاية لا حد عليه وقد روى ان عليه الحد قال والاظهر ما ذكرناه اولا انه لا حد عليه بعد مضي اللعان وقال ابن ابي عقيل يجب عليه الحد والوجه ما قاله الشيخ لان اللعان يسقط الحد فلا يعود بغير سبب **مسئلة** روى الشيخ في الاستبصار ان ولد الملاعنة يرثه اخواله ولا يرثهم الولد ذكر انه متعددة ثم تأولها بانها الاينافي الاخبار الاولى الدالة على انه يرثهم ويرثونه بان ثبوت الموارثة بينهم انما يكون اذا اقر به الولد بعد انقضاء الملاعنة لان ذلك يبعد التهمة من الرجل ويقوي صحة نسبه فيرث اخواله ويرثونه والاخبار الاخيرة متناولة لمن لا يقر والده به بعد الملاعنة فان عند ذلك التهمة باقية فلا يثبت الموارثة بل يرثونه ولا يرثهم لانه لم يصح نسبه وقد فصل ما قلناه ابو عبد الله عليه السلام في رواية ابي بصير ومحمد بن مسلم وابي الصباح الكناني وزيد الشحام وانما يثبت الموارثة اذا اكذب نفسه وذكر في رواية ابو بصير الاخيرة والحلبي معا انه لم يثبت ذلك اذا ادعاه ابوه وكان ذلك دالا على ما قلناه من التفصيل وعلى هذا الوجه لا تنافي بينهما على حال وقال في التهذيب قد روى ان الاخوال يرثونه ولا يرثهم غير ان العمل على ثبوت الموارثة بينهم احوط واولى على ما يقتضيه شرع الاسلام والوجه ما قاله الشيخ في التهذيب وهو اختيار الاكثر وبه قال ابن ادريس لما رواه زيد الشحام عن الصادق عليه السلام قال وهو يرث اخواله ولانهم يرثونه فيرثهم لان نسبه من جهة الام باق ولانهم كالاخوة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ولد الزنا لا يرثه احد الا ولده او زوج او زوجة وهو ايضا لا يرث احدا الا ولده او زوجه او زوجته فان مات وليس له ولد ولا زوج ولا زوجة فميراثه لامام المسلمين ولا يرثه ابواه ولا احد ممن يتقرب بهما اليه على حال وقال بعض اصحابنا ان ميراث ولد الزنا مثل ميراث ولد الملاعنة والمعتمد ما قلناه وقال في الخلاف الظاهر من مذهب اصحابنا ان ولد الزنا لا يرثه امه ولا يرث امه ولا احد من جهتها وقد ذهب قوم من اصحابنا الى ان ميراثه مثل ميراث ولد الملاعنة وسواء كان ولدا واحدا او ولدين وان احدهما لا يرث الآخر الا على القول الثاني ولو كان ولد الزنا توأما ثم مات احدهما فانه يرث الآخر منه من جهة الامومة دون الابوة على قول من قال من اصحابنا انه يجري مجرى ولد الملاعنة واستدل بالاخبار وبان الميراث تابع للنسب الشرعي وليس هنا نسب شرعي بين ولد الزنا وبين الام وقال ابن البراج ميراث ولد الزنا اختلف اصحابنا فيه فمنهم من يقول ولد الزنا لا يرثه اباه ولا امه ولا يرثه ابوه ولا امه ومنهم من يقول يرث امه ومن يتقرب بها وترثه امه ومن يتقرب بها قال والاقوى عندي الاول وهو قول ابن حمزة وابن ادريس وابو الصلاح اختار الثاني وقال ابن الجنيد لا يرث ولد الزنا ممن زنا بامه ولا

بجملته ولا يرثه وان ادعاه وميراثه لامه كولد الملاعنة وقال الصدوق في كتاب المقنع اذا ترك الرجل ابن الملاعنة فلا ميراث لولده منه
وكان ميراثه لاقربائه فان لم يكن فلامام المسلمين الا ان يكون اكذب نفسه بعد اللعان فيرثه الابن وان مات الابن لم يرثه الاب اذا ترك
ابن الملاعنة امه واخواله فميراثه كله لامه فان لم يكن له ام فميراثه لاخواله واذا ترك ابنه واخته فميراثه كله لابنه واذا ترك خاله وخالته
فالمال بينهما سواء فان ترك خال الام وجده ابا امه فالمال بينهما سواء وهكذا يكون مواريث ابن الملاعنة وولد الزنا فاجر ولد
الزنا مجرى ولد الملاعنة وجعله في كتاب من لا يحضره الفقيه رواية والعمل بها قال الشيخ لنا ان سبب الميراث منقطع شرعا عن الابوين
ولا يلحقهما ولا يرثه الاب ولا يرثه اجماعا فكذا الام لانها احدى الابوين ولانقطاع النسب ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق
عليه السلم قلت فانه مات وله شيء الى ولد الزنا ولم مال من يرثه قال الامام وعن زيد الشحام عن الصادق عليه السلم قال ايما رجل وقع على جارية
حراما ثم اشتراها وادعى ولدها فانه لا يورث منه فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال الولد للفراش وللعاهر الحجر ولا يورث ولد الزنا
الا رجل يدعي ولد جاريته احتج الاخرون بما رواه يونس قال ميراث ولد الزنا لقرابته من قبل امه على ميراث ابن الملاعنة قال الشيخ هذه
رواية موقوفة لم يسندها يونس الى امام ثم روى عن اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلم عن الباقر ان عليا عليهما السلم كان يقول ولد الزنا
وابن الملاعنة يرثه امه واخوته لامه او عصبتها وتاوله بانه يجوز ان يكون سمع الراوي هذا الحكم في ولد الملاعنة فظن ان حكم ولد
الزنا حكمه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا خلف الميت وارثا له ما للرجال وما للنساء فانه يعتبر حاله بالبول فايهما سبق منه البول ورث
عليه فان خرج من الموضعين سواء فايهما انقطع منه البول ورث عليه فان انقطع منهما معا ورث ميراث الرجال والنساء نصف ميراث
الرجال ونصف ميراث النساء وقد روي انه يعد اضلاعه من الجانبين فان تساويا ورث ميراث المرأة وان زاد احدهما على الاخر ورث ميراث
الرجال والاول احوط واكثر في الروايات وقال في الخلاف يعتبر بالمبال فان خرج من احدهما اولا ورث عليه وان خرج منهما اعتبر الانقطاع
فيورث على ما ينقطع اخيرا فان اتفقا روى اصحابنا انه يعد اضلاعه فان تساويا ورث ميراث النساء وان نقص احدهما ورث ميراث الرجال
والمعول عليه ان يرجع الى القرعة فيعمل عليها ثم نقل عن الشافعي انه ينزل باسوء حالتيه فيعطيه نصف المال لانه اليقين والباقي يكون
موقوفا حتى يتبين حاله فان بان انه ذكر اعطي ميراث الذكر وان بان انه انثى فقد اخذ حقه ويعطى الباقي للعصبة وعن ابي حنيفة انه
يعطى النصف يقينا والباقي للعصبة وعن قوم من الحجازيين وقوم من البصريين انه يدفع اليه نصف ميراث الذكر ونصف ميراث الانثى فيعطى
ثلثة ارباع المال واستدل باجماع الفرقة واخبارهم وقال في المبسوط كقوله في النهاية وقال المفيد يعتبر بالبول فان بال من احدهما
دون الاخر قضي له بحكم ما بال منه وان بال منهما جميعا نظر من ايهما ينقطع اخيرا فيحكم له بحكمه فان بال منهما جميعا وقطع منهما جميعا
ورث ميراث النساء والرجال فاعطي نصف سهم الانثى ونصف سهم الذكر وقال ابن الجنيد السنة ان ينظر الى المكان الذي يبول منه
فان خرج من الذكر دون غيره ورث ميراث الذكر وان خرج من الفرج دون الذكر ورث ميراث الانثى وان خرج منهما كان الحكم لما سبق منه
البول فان ورد معا عدت اضلاعه فان للمرأة ثمانية عشر ضلعا وللرجل سبعة عشر ضلعا من الجانب الايسر ثمانية ومن الجانب الايمن تسعة
وضلع ناقص صغير من الجانب الايسر وقال ابن ابي عقيل الخنثى عند ال الرسول عليهم السلم فانه ينظر فان كان هناك علامة يتبين بها الذكر
من الانثى من بول او حيض او احتلام او لحية او ما اشبه ذلك فانه يورث على ذلك فان لم يكن هناك ما يتبين به وكان له ذكر كذكر الرجال وفرج
كفرج النساء فان له ميراث الذكر لان ميراث النساء داخل في ميراث الرجل وهذا ما جاء عنهم عليهم السلم في بعض الاثار وقد روي عن
بعض علماء الشيعة انه سئل عن الخنثى فقال روى بعض اصحابنا من وجه ضعيف لم يصح عندي ان حواء خلقت من ضلع ادم فصار للرجال
من ناحية اليسار ضلعا انقص فللنساء ثمانية عشر ضلعا من كل جانب تسعة وللرجال سبعة عشر ضلعا من جانب اليمين تسعة ومن جانب
اليسار ثمانية وهذه علامة جيدة واضحة ان صحت وروي عنهم عليهم السلم انه يورث من المبال فان سلسل البول على فخذه فهي امرأة و
ان زرق البول كما يزرق من الرجل فهو رجل وجميع ما ذكرناه كله من العلامات التي يعرف بها الرجال من النساء مثل الحيض واللحية والجماع
وغير ذلك ولو ان رجلا مات وترك خنثى مشكلا وابوين فللابوين السدسان وما بقي فللخنثى وقال علي بن بابويه ينظر الى احليله اذا بال فان
خرج بوله مما يخرج من الرجال ورث ميراث الرجال وان خرج البول مما يخرج من النساء ورث ميراث النساء وان خرج البول منهما جميعا
فمن ايهما سبق البول ورث عليه فان خرج البول من الموضعين معا فله نصف ميراث الذكر ونصف ميراث الانثى وقال الصدوق ابنه
ينظر الى احليله فان خرج البول مما يخرج من الرجال ورث ميراث الرجال وان خرج مما يخرج من النساء ورث ميراث النساء فان خرج البول من
الموضعين معا ورث نصف ميراث الذكر ونصف ميراث الانثى وروي في حديث اخر انه اذا مات ولم يبل فنصف ميراث الذكر ونصف ميراث الانثى
وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية ان من اشكل حاله من الخناثى في كونه ذكرا او انثى اعتبر حاله بخروج البول فان خرج من الفرج
الذي يكون للرجال خاصة ورث ميراث الرجال وان كان خروجه مما يكون للنساء خاصة ورث ميراث النساء وان بال منهما معا نظر الى
الاغلب الاكثر منهما فعمل عليه وورث به فان تساوى ما يخرج من الموضعين ولم يختلفا اعتبر بعد الاضلاع فان اتفقت ورث ميراث الاناث وان

في ميراث الخنثى

اختلفت ورث ميراث الرجال وخالف باقي الفقهاء في ذلك وقالوا فيه اقوالاً مختلفة كلها تخالف قول الشيعة في ذلك لان ابا حنيفة وان
كان قد روي عنه اعتبار البول كما يعتبره الامامية فانه يذهب الى انه متى خرج البول من الفرجين جميعاً باخس احوال ان يكون ذكراً اعطا
ذلك وان كان اخس احوال ان يكون انثى اعطاه ذلك والشافعي يعطي الخنثى ميراث امرأة ويوقف بقية المال حتى تصلح امره واقوال الجميع
اذا تاملت علم انها خارجة عن اقوال الامامية ومنفردة والذي يدل على صحة ما ذهبنا اليه الاجماع المتردد وايضاً باقي الفقهاء من عولوا على
الامر ويقابل الامارات على راي وظن وحسبان وعولت الامامية فيما يحكم به في الخنثى على نصوص من شرع محدود نعولها على كل حال اولى
وقال سلار ان بال من احدهما ورث عليه وان بال منهما ورث على ما ينقطع عليه اخيراً فان قطع منهما ورثه النصف من ميراث النساء و
النصف من ميراث الرجال وقال ابن البراج في كتابي المهذب والكامل ان خرج البول مما هو للرجال ورث ميراث الذكر وان خرج مما هو للنساء
ورث ميراث الاناث فان خرج منهما جميعاً كان الاعتبار بما سبق منهما فان سبق مما للرجال ورث ميراث الذكر وان سبق مما للنساء ورث
ميراثهن فان لم يسبق احدهما الاخر كان الاعتبار بانقطاعه فايهما انقطع منه قبل الاخر كان التوريث بحسبه فان انقطعا جميعاً دفعة اعطى
نصف ميراث النساء ونصف ميراث الذكور وقال ابن حمزة من اتى الالتين خرج البول وورث عليهما فان خرج منهما اعتبر الاسبق فان
خرج منهما دفعة فايهما انقطع اخيراً ورث عليه فان انقطعا دفعة فهو مشكل فان بان انثى كان ميراثها ميراث النساء وان بان ذكراً كان
ميراثه ميراث الرجال وان اشكل امره ورث نصف ميراث الرجل ونصف ميراث الانثى وقيل يفرض بنتاً ونصف بنت فعلى الاول لو خلف
الرجل ابناً وبنتاً وخنثى فالفريضة من اربعين وعلى الثاني من تسعة وقال ابن ادريس يحكم بالبول فمن ايهما خرج ورث عليه فان خرج منهما
اعتبر بالاسبق فمن ايهما اسبق ورث عليه فان خرج دفعة اعتبر بالذي ينقطع منه البول اخيراً فيورث عليه ويحكم له فان جاء سواء دفعة
وانقطعا سواء دفعة في وقت واحد ففي هذه الحال يتصور مسئلة الخلاف بين اصحابنا فحينئذ يتحقق النزاع ولما في الاحوال الاولى فلا خلاف بحجر
بينهم فيها اجمع بل الخلاف فيما صورناه فذهب شيخنا في المبسوط والنهاية والايجاز الى انه يورث نصف ميراث الرجال ونصف ميراث النساء
وذهب جماعة من اصحابنا والاكثرون منهم والمحصلون الى انه في هذه الحال المتنازع فيها يعتبر ويورث بعد الاضلاع فان نقص عدد احدى
الجانبين عن الاخر ورث ميراث الرجال وحكم عليه بحكمهم وان تساوى الجانبان في عدد الاضلاع ورث ميراث النساء وحكم له بحكمهن وهو
مذهب شيخنا المفيد محمد بن محمد بن النعمان فانه قال في كتاب الاعلام وشرحه على جميع متفقهة العامة فيه ومسند لا عليهم واتفقت الامامية
في توريث الخنثى على اعتباره بالمبال فان كان خروج البول مما يكون للرجال خاصة ورث ميراث الرجال وان كان خروجه مما يكون للنساء
حسب ورث ميراث النساء وان بال منهما جميعاً نظر الى الاغلب منهما بالكثرة فورث عليه وان تساوى ما يخرج من الموضعين اعتبر باتفاق
الاضلاع واختلافها فان اتفقت ورث ميراث الاناث وان اختلفت ورث ميراث الرجال ولم نر احداً احداً من العامة يعتبر في الخنثى ما ذكرنا
على الترتيب الذي وصفناه واستدل باجماع الفرقة وورود الخبر بذلك عن امير المؤمنين عليه السلام يعزوه الى السنة الثابتة عن نبي الهدى
صلى الله عليه واله وبطلان مقال من خالفه وقطع على فساده من العامة اذ لم يعتمد في ذلك على حجة في فساده وقد ثبت ان الحق لا يخرج عن امة
محمد صلى الله عليه واله ولو كانت الامامية مبطلة فيما اعتقدته منه وكان من خالفها ايضاً مبطلاً في انكاره لما ذكرناه لخرج الحق عن امة
محمد صلى الله عليه واله وذلك باطل لما بيناه وقال ابن ادريس فقد رجع شيخنا عما ذكره في مقنعته بغير شك ولا ارتياب وهذا ايضاً مذهب
السيد المرتضى واستدل عليه ايضاً بالاجماع الا ترى رشدك الله الى استدلال هذين العالمين القدوتين باجماع الامامية على صحة القول
في هذه المسئلة وفساد قول من خالفهما والى ما ذهبنا اليه نذهب وعليه نعمل وبه نفتي اذ الدليل يعضده وهو الاجماع والخبر المتفق عليه وقد
كان بعض اصحابنا الماضيين يتعاطى معرفة مسائل الخناثى والضرب لها واستخراج سهامهم بغير انكسار وكان يجيل في ذلك سهاماً منا مع علمهم
فيه متبعين كلامهم قبل اعمال نظرنا في المسئلة اذا دليلكم يقبل ما يرد عليها بلا روية ولا نظر وهذا غير محمود عقلاً وشرعاً فحيث تاملنا
المسئلة واعطينا النظر حقه وسبرنا اقاويل اصحابنا وكتبهم وجدناها بخلاف ما كنا عليه فكشفنا قناع صحتها واوضحنا غياهب غلستها ويدل
عليه ايضاً قوله تعالى ممتناً على عباده وبث منهما رجالاً كثيراً ونساء يهب لمن يشاء اناثاً ويهب لمن يشاء الذكور وما خلق الذكر والانثى وما
قال في امثاله والخنثى وقال فجعل منه الزوجين الذكر والانثى فلو كان المجموع قسماً اخر لذكره في امتنانه ثم ان الشيخ رجع عما ذكره في نهايته
وايجازه ومبسوطه في مسائل خلافه ورجع الى القرعة والقرعة انما ترد في امر مشكل لم يرد فيه بيان شرعي وقد اقر رحمه الله ان اصحابنا رووا
عد الاضلاع مع انه سئل في الحاير تابت من الخبر الذي ورد ان الله تعالى لما خلق ادم عليه السلام اخذ من جنبه الايسر ضلعه الاعوج فخلق منه
حوا وان اضلاع الرجال تنقص واضلاع النساء تمام فاجاب بانه مشهور بين اهل النقل في اصحابنا والمخالفين وهو جائز لا مانع منه وهو في
قضايا امير المؤمنين عليه السلام وهذا قول يدل على انه اجماع المسلمين فضلاً عن طايفتنا والمعتمد انه يرث نصف الميراثين لنا ما رواه
هشام بن سالم في الموثق عن الصادق عليه السلام قال قضى علي عليه السلام في الخنثى له ما للرجال وله ما للنساء قال يورث من حيث يبول فان
خرج منهما جميعاً فمن حيث سبق فان خرج سواء فمن حيث ينبعث فان كانا سواء ورث ميراث الرجال والنساء ولان القضية المعهودة في الشرع

فمنها ما يقع فيه التنازع بين الخصمين مع تساويهما في الحجة وعدمها والامر كذلك هنا فانه اذا اختلف مع الخنثى ذكر فهو يقول انى ذكر والذكر ينكره فله ما اتفقا عليه وهو سهم الانثى ويقع التنازع في التفاوت بين السهمين فيقسم بينهما ولانه ليس لاحد الاحتمالين اولى فتعين الاقتسام وقد روى هذا الاصل امير المؤمنين علي بن عبد الله بن معوية بن ميسرة بن شريح عن ابيه عن جده عن ابي جده ميسرة قضية شريح وحكم علي عليه السلم ولم يحضر عندي هذه الرواية الان فالاعتماد على الاول واعلم ان عبارة ابن البراج فاسدة فانه اعتبر السبق في الانقطاع وورث على السابق واخذه من عبارة شيخنا في النهاية فانه اوهمه فانه قال فانهما انقطع منه البول وورث عليه وقول ابن ابي عقيل بانه يرث ميراث الرجال لدخول ميراث النساء فيه ليس بمعتمد لان دخول ميراث النساء في ميراث الرجال لا يقتضي اعطاءه سهم الرجال لجواز ان يكون امرأة فياخذ اكثر من حقه وكذا الفرض الذي ذكره في الابوين والخنثى انه يكون للابوين السدسان والباقي للخنثى ليس بجيد بل للخنثى تسعة عشر من ثلثين وللابوين الباقي ويصح من غير كسر عليهما من ستين مسئلة الذي ليس له ما للرجال ولا ما للنساء يورث بالقرعة عند اكثر علمائنا وقال ابن الجنيد فان كان في الموضع ثقبة لا تشبه الفرج ولا له ذكر نظر فان كان اذا بال تحا بوله ناحية من حلقه بالرمح فهو ذكر وان لم ينح وبال على مباله فهو انثى والمشهور الاول لما رواه عبد الله بن مسكان في الموثق عن الصادق عليه السلام قال سئل عليه السلم وانا عنده عن مولود ليس بذكر ولا انثى ليس له الا دبر كيف يورث قال يجلس الامام ويجلس عنده ناس من المسلمين ويدعون الله ويجيل السهام عليه على اي ميراث يورثه وكذا رواه ثعلبه عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلم احتج ابن الجنيد بما رواه عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا في مولود ليس له ما للرجال ولا ما للنساء الا ثقبة يخرج منه البول على اي ميراث يورث قال ان كان اذا بال تنحا ببوله ورث ميراث الذكر وان كان لا يتنحى بوله ورث ميراث الانثى والجواب ما ذكرناه اوضح طريقا واشهر بين علمائنا وقد رواه الشيخ في الصحيح عن الفضيل بن يسار عن الصادق عليه السلم قال سألته عن مولود ليس له ما للرجال ولا ما للنساء قال يقرع الامام الحديث قال الشيخ لما ذكر رواية عبد الله بن بكير لا ينافي الاخبار المتقدمة لانها محمولة على ما اذا لم يكن هناك طريق يعلم به انه ذكر ام انثى استعمل القرعة اذا امكن على ما تضمنته الرواية الاخيرة فلا يمنع العمل عليها وان كان الاخذ بالروايات الاولة احوط واولى مسئلة قال الشيخ في النهاية طلاق المريض غير جائز فان طلق ورثته المرأة ما بينه وبين سنة اذا لم يبرء من مرضه ولا تتزوج المرأة وان لم تتزوج ومضى لها سنة ويوم لم يكن لها بعد ذلك ميراث ويرث هو المرأة ما دامت في العدة فاذا اخرجت من عدتها لم يكن لها منه ميراث ولا فرق بين ان يكون التطليقة اولة او ثانية او ثالثة وعلى كل حال وهذه العبارة موهمة انه يرثها في التطليقة الثالثة ونقله ابن ادريس عنه بمجرد ذلك والحق انه لا يرثها مع البينونة بل ترثه هي لانقطاع العصمة باعتباره على ان الشيخ لم يصرح بانه يرثها في البائن بل قال ولا فرق بين ان يكون التطليقة اولة او ثانية او ثالثة بالنسبة الى ميراثها منه مسئلة قال الشيخ في النهاية واما المشكوك فيه فهو ان يطأ الرجل امرأته او جاريته ثم يطأها غيره في تلك الحال ويجيء بالولد فانه لا ينبغي له ان يلحقه به لحوقا صحيحا بل ينبغي ان يربيه وينفق عليه فاذا حضرته الوفاة عزل له شيئا من ماله قدر ما يتقوت به على شانه وان مات هذا الولد لم يكن له شيء من تركته وكانت لبيت المال ان لم يخلف ولدا ولا زوجا ولا زوجة وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس ما ذكره الشيخ رحمه الله خلاف ما يقتضيه اصول مذهبنا والصحيح ان هذا الولد الذي من زوجته ولده شرعا يرثه اذا مات وكذلك الولد يرث الوالد اذا لم ينفه منه باللعان مع انه بغير خلاف بيننا ولقوله عليه السلم الولد للفراش وللعاهر الحجر والفراش عبارة عن العقد وامكان الوطي على ما جرت به العادة دون التمكين على ما في مقدور والله تعالى والصدوق رحمه الله روى في الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم قال ان رجلا من الانصار اتى النبي عليه السلم فقال انى ابتليت بامر عظيم ان لى جارية كنت اطأها فوطئتها يوما وخرجت في حاجة لي بعد ما اغتسلت منها فنسيت نفقة لي فرجعت الى المنزل لاخذها فوجدت غلامي على بطنها فعددت لها من يومي ذلك تسعة اشهر فولدت جارية فقال لا ينبغي لك ان تقربها ولا تبيعها ولكن انفق عليها من مالك ما دمت حيا ثم اوص عند موتك ان ينفق عليها من مالك حتى يجعل الله لها مخرجا وروى نحو ذلك لكن كل ذلك في الجارية واما في الزوجة فالاشكال الذي قاله ابن ادريس حق مسئلة قال الشيخ في النهاية ومن تبرء عند السلطان من جريرة ولده ومن ميراثه ثم مات الولد وله مال كان ميراثه لعصبة ابيه دون ابيه وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا خلاف لاجماع اصحابنا واجماع المسلمين لان الوالد يضمن جريرة ابنه ويعقل عنه ولا يصح التبري من المواريث على حال وانما هذه رواية شاذة من اضعف اخبار الاحاد اوردها شيخنا ايرادا لا اعتقادا وقد رجع عنها في الحايريات وعن المسائل اذا تبرء من ميراثه من يعقل عنه وجريرته ايكون ذلك بمنزلة الاب ولا ما الحكم في ذلك فاجاب رحمه الله وقال الجواب لا يصح له التبري لان الشرع اذا حكم به لم ينفع التبري وثبت حكمه والرواية في تبري الاب من جريرة الابن رواية شاذة فيها نظر فان صحت لا يقاس عليها غيرها والوجه ما قاله الشيخ في المسائل الحايرية للاصل والقران الدال على التوارث والصدوق رحمه الله روى عن ابي بصير قال سألته عليه السلم عن المخلوع يتبرء منه ابوه عند السلطان ومن ميراثه وجريرته لمن ميراثه فقال قال علي عليه السلام هو لاقرب الناس اليه ولا دلالة صريحة في هذه الرواية على ما ذكره الشيخ في النهاية فلا يصح الاحتجاج بها مسئلة قال الشيخ

فى ميراث من ليس له فرج

فى ميراث المريض

في ميراث المجوس

في النهاية اختلف اصحابنا في ميراث المجوس فقال قوم انهم يورثون بالانساب والاسباب الصحيحة التي تجوز في شرع الاسلام ولا يورثون بما لا يجوز فيه على حال وقال قوم انهم يورثون بالانساب على كل حال ولا يورثون بالاسباب الا بما هو جائز في شريعة الاسلام وقال قوم انهم يورثون في الجهتين معا سواء كان مما يجوز في شرع الاسلام او لا يجوز وهذا القول عندي هو المعتمد وبه تشهد الروايات وايضا فان انسابهم واسبابهم وان لم يكن جايزة في شريعة الاسلام فهي جايزة عندهم وهي نكاح على رايهم ومذهبهم وقد امرنا بان نقرهم على ما يرونه من المذاهب ونهينا عن قذفهم بالزنا وقيل ليس ذلك عندهم نكاحا واذا كان ذلك كله ثابتا فينبغي ان يكون العمل عليه مع انه قد روينا الرواية الصريحة وقد اوردناها في كتاب تهذيب الاحكام بانهم يورثون من الجهتين جميعا وان كان ذلك باطلا في شريعة الاسلام ونحوه قال في الخلاف وقال ابن الجنيد المشهور عن امير المؤمنين عليه السلم انه كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه او اخته او ابنته من وجهين بوجه القرابة وبوجه الزوجية وقال ابن ابي عقيل والمجوس عند آل الرسول عليهم السلم يورثون بالنسب ولا يورثون بالنكاح فان هلك مجوسي وترك امه وهي اخته وهي امراته فالمال لها من قبل انها ام وليس لها من قبل انها زوجة شيء وان ترك بنتا هي زوجة فلها النصف من قبل انها بنت والباقي رد عليها ولا ترث من قبل انها زوجة ولو ان مجوسيا تزوج ابنته فاولدها ابنتين ثم مات فانه ترك ثلث بنات المال بينهن بالسوية فان ماتت احدى الابنتين فانها تركت امها وهي اختها وتركت اختها لابيها وامها فالمال كله لامها التي هي ام ... لابيها وقال المفيد رحمه الله ان ترك المجوسي امه وهي زوجته ورث من جهة الامومة دون الزوجية وكذلك ان كانت اخته او ابنته فالحكم على ما ذكرناه يكون الميراث بالنسب دون السبب الفاسد وقال الصدوق في المقنع فاما مواريث اهل الكتاب والمجوس فانهم يورثون من جهة القرابة ويبطل ما سوى ذلك من ولاداتهم وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه المجوس يرثون بالنسب ولا يرثون بالنكاح الفاسد فان مات مجوسي وترك امه وهي اخته وهي امراته فالمال لها من قبل انها ام وليس لها من قبل انها اخت وانها زوجة شيء وفي رواية السكوني ان عليا عليه السلم كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه واخته وبابنته من وجهين من وجه انها امه ومن وجه انها زوجته ولا افتي بما ينفرد به السكوني بروايته وفرع على ذلك مسايل وابن البراج وافق شيخنا في نهايته وكذا سلار وابن حمزة وقال ابو الصلاح انهم يورثون بالنسب والسبب الصحيحين دون الفاسدين وقال ابن ادريس اختلف قول اصحابنا في ميراث المجوس اذا تحاكموا الى حكام الاسلام على ثلاثة اقوال فقال قوم انهم يورثون بالانساب والاسباب الصحيحة التي تجوز في شرع الاسلام ولا يورثون بالاسباب الا بما هو جايز في شريعة الاسلام وقال قوم انهم يورثون من الجهتين معا سواء كان مما يجوز في شريعة الاسلام او لا يجوز وهذا القول الاخير الذي هو ثالث الاقوال اختيار شيخنا في نهايته وساير كتبه واول الاقوال اختيار شيخنا المفيد فانه قال في كتاب الاعلام وشرحه فاما ميراث المجوس فانه عند جمهور الامامية يكون من جهة النسب الصحيح دون النكاح الفاسد قال والى هذا القول اذهب وعليه اعتمد وبه افتي لان الله تعالى قال وان احكم بينهم بما انزل الله وقل الحق من ربكم فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر فان جاؤك فاحكم بينهم او اعرض عنهم وان تعرض عنهم فلن يضروك شيئا وان حكمت فاحكم بينهم او اعرض عنهم وان تعرض عنهم فلن يضروك شيئا وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط فاذا حكم الحاكم بما لا يجوز في شرع الاسلام فقد حكم بغير الحق وبغير ما انزل الله وبغير القسط ولانه لا يجوز للحاكم الحكم بمذهب اهل الخلاف وقول الشيخ انه المعتمد وبه تشهد الروايات ثم قوله مع انه قد روينا ودونا الرواية الصريحة انهم يورثون من الجهتين وان كان باطلا في شرع الاسلام متناف لان قوله اولا يعطي تعدد الروايات وثانيا وحدتها مع انه لم يوجد روايات متعددة مع ان اكثر كتب الاحاديث تهذيب الاحكام ولم يورد فيه سوى رواية يرويها مخالف في المذهب هو اسمعيل بن ابي زياد السكوني وهو عامي المذهب ثم نقل بعد كلام طويل ما ذكره الشيخ في التهذيب عن السكوني عن الصادق عليه السلم عن الباقر عن علي عليهما السلم انه كان يورث المجوسي اذا تزوج بامه وبابنته من وجهين من وجه انها امه ومن وجه انها زوجته قال محمد بن الحسن اختلف اصحابنا في ميراث المجوس اذا تزوج باحدى المحرمات من جهة النسب في شريعة الاسلام فقال يونس بن عبد الرحمن وكثير ممن تبعه من المتاخرين انه لا يورث الا من جهة النسب والسبب اللذين يجوزان في شريعة الاسلام فاما ما لا يجوز في شريعة الاسلام فانه لا يورث منه على حال وقال الفضل بن شاذان وقوم من المتاخرين ممن تبعوه على قوله انه يورث من جهة النسب على كل حال وان كان حاصلا عن سبب لا يجوز في شريعة الاسلام فاما السبب فلا يورث منه الا بما يجوز في شرع الاسلام والصحيح عندي انه يورث المجوسي من جهة النسب والسبب معا سواء كانا مما يجوز في شريعة الاسلام او لا يجوز لدلالة الخبر الذي قدمناه عن السكوني وما ذكره اصحابنا من خلاف ذلك ليس به اثر عن الصادقين عليهم السلم ولا عليه دليل من ظاهر القران بل انما قالوه لضرب من الاعتبار وذلك عندنا مطرح بالاجماع وايضا فان هذه الاسباب والانساب وان كانا غير جايزين في شريعة الاسلام فهما جايزان عندهم ويعتقدون انه مما يستحل به الفروج ولا يستباح بغيره فجرى مجرى العقد في شريعة الاسلام الا ترى الى ما روي ان رجلا سب مجوسيا بحضرة ابي عبد الله عليه السلام فزبره ونهاه عن ذلك فقال انه تزوج بامه فقال اما علمت ان ذلك عندهم النكاح وقد روي ايضا انه قال عليه السلم ان كل قوم دانوا بشيء يلزمهم حكمه ولو كان غير جايز لوجب الا يجوز اذا

عقد على غير المحرمات وجعل المهر خمراً او خنزيراً لانه غير جائز في الشرع واجمع اصحابنا على جوازه وقال ابن ادريس وليس فيما ذكره الشيخ من دليل يعتمد عليه ويوجب العلم والعمل بل معظمها عنده الرواية عن السكوني وقد بينا ما فيها ثم انه حكى في التهذيب ان اصحابنا على مذهب اثنين فحسب يونس ومن تابعه ومذهب ابن شاذان ومن تبعه فكيف يحدث هو رحمه الله قولاً ثالثاً واصحابنا على ما حكاه عنهم على قولين ثم طول ابن ادريس في مناقضاته للشيخ ثم نقل عن السيد المرتضى انه ايضاً ما ذهب اليه في المسائل الموصليات الثانية فانه قال المسألة الثانية والمائة فان ميراث المجوس من جهة النسب الصحيح دون النكاح الفاسد والحجة في ذلك الاجماع المتكرر والمعتمد انهم يورثون بالانساب والاسباب الصحيح خاصة لان ما عداهما باطل فلا يتعلق به حكم التوارث **مسألة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط لا يقسم مال المفقود حتى يعلم موته او يمضي مدة لا يعيش مثله اليها بمجرى العادة وان مات له من يرثه المفقود دفع الى كل وارث اقل ما يصيبه ووقف الباقي حتى يعلم حاله وتبعه ابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن الجنيد النظر في ميراث من فقد في عسكر قد شهدت هزيمته وقتل من كان فيه او اكثرهم اربع سنين وفيمن لا يعرف مكانه في غيبته ولا خبر له عشر سنين والمأسور في يد العدو يوقف ماله ما جاء خبره ثم الى عشر سنين وقال المفيد اذا مات انسان وله ولد مفقود لا يعرف له موت ولا حيوة عزل ميراثه حتى يعرف خبره فان تطاولت المدة في ذلك وكان للميت ورثة سوى الولد ملاء بحقه لم يكن بأس باقتسامه وهم ضامنون له ان عرف للولد خبر بعد ذلك ولا بأس ان يبتاع الانسان عقار المفقود بعد عشر سنين من غيبته وفقده وانقطاع خبره ويكون البايع ضامناً للثمن والدرك فان حضر المفقود خرج اليه من حقه وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان المفقود يحبس ماله عن ورثته قدر ما يطلب في الارض كلها اربع سنين فان لم يوجد بعد انقضاء هذه المدة قسم المال بين ورثته وروى الصدوق عن اسحاق بن عمار قال قال ابو الحسن عليه السلام في المفقود يتربص بماله اربع سنين ثم يقسم قال رحمه الله يعني بعد ان لا يعرف حيوته من موته ولا يعلم في اي ارض هو وبعد ان يطلب من له بعد جوانب اربع سنين ولا يعرف له خبر حيوة ولا موت فحينئذ تعتد امرأته عدة المتوفى عنها زوجها ويقسم ماله بين الورثة على سهام الله عز وجل وفرايضه وقال ابو الصلاح اذا فقد احد الورثة عزل سهمه حتى يكشف السلطان خبره اربعين سنين فان عرفت حيوته فهو له والا قسم بين الورثة وان كان المفقود اولى بالميراث ممن وجد عزل له سهمه جملة الارث المدة المذكورة الى ان يكشف حاله فيحكم بما شرع مر والمعتمد ما قاله الشيخ لنا الاصل البقاء وعصمة مال الغير حتى يثبت السبب الموجب لنقله وما رواه معوية بن وهب عن الصادق عليه السلام في رجل كان له حق ففقد ولا يدري اين يطلبه ولا يدري احي هو ام ميت ولا يعرف له وارث ولا نسب ولا بلد قال اطلبه قال ان ذلك قد طال فتصدق به قال اطلبه وعن الهيثم قال كتبت الى عبد صالح عليه السلام اني اتقبل الفنادق فينزل عندي الرجل فيموت فجاءة ولا اعرفه ولا اعرف بلاده ولا ورثته فيبقى المال عندي كيف اصنع به ولمن ذلك المال فقال اتركه على حاله احتج الاخرون بان الزوجة تعتد للوفاة بعد مضي اربع سنين وعصمة الفروج اشد في نظر الشرع من عصمة الاموال وانما يصح العدة ان حكم الشرع بموته والرواية التي رواها الصدوق وهذا القول لا بأس به مع طلبه في البلاد كما في الاعتداد **مسألة** قال المفيد في مقنعته ومن مات وخلف تركة في يد انسان لا يعرف له وارثاً جعلها في الفقراء والمساكين ولم يدفعها الى سلطان الجور والظلمة من الولاة مع انه قال في الكتاب قبل ذلك فان مات انسان لا يعرف له قرابة من العصبة ولا الموالي ولا ذوي الارحام كان ميراثه لامام المسلمين خاصة يضعه فيهم حيث يرى وكان امير المؤمنين عليه السلام يعطي تركة من لا وارث له من قريب ولا نسيب ولا مولى فقراء اهل بلده وضعفاء جيرانه وخلطائه تبرعاً عليهم بما يستحقه من ذلك واستصلاحاً للرعية حسب ما كان يراه في الحال من صواب الرأي لانه من الانفال كما قدمناه في ذكر ما يستحقه الامام من الاموال وله انفاقه فيما شاء ووضعه حيث شاء ولا اعتراض عليه للامة في ذلك بحال ثم عقبه بما ذكره اولاً وروى الصدوق عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلام قال من مات وليس له وارث من قرابته ولا مولى عتاقه قد ضمن جريرته فماله من الانفال قال وقد روى في خبر آخر ان من مات وليس له وارث فميراثه لهمشهريجه يعني اهل بلده قال الصدوق ومتى كان الامام ظاهراً فماله للامام ومتى كان الامام غائباً فماله لاهل بلده ومتى ما لم يكن له وارث ولا قرابة اقرب اليه منهم بالبلدية وقال ابن الجنيد اذا لم يعرف للميت وارث من ذوي رحم او عصبة او مولى عتاقة او علاقة استظهر بالموصي بميراثه طالباً فان حضر او وكيله واقام البينة بما يوجب توريثه منه سلم اليه والا فميراثه مردود الى بيت مال المسلمين واختار ان يكون بشهادة من حضره من يستحقه سلم اليه وقال الشيخ في الخلاف ميراث من لا وارث له ينتقل الى بيت المال وهو للامام خاصة وعند جميع الفقهاء ينتقل الى بيت المال ويكون للمسلمين واستدل باجماع الفرقة ثم قال كل موضع وجب المال لبيت المال عند الفقهاء وعندنا للامام ان وجد الامام العادل سلم اليه بلا خلاف وان لم يوجد وجب حفظه له عندنا كما يحفظ ساير اموال الذي يستحقها والمشهور ان ميراث من لا وارث له للامام خاصة لما رواه الحلبي عن الصادق عليه السلام قال يسئلونك عن الانفال قال من مات ليس له مولى فماله من الانفال وعن محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال من مات وليس له وارث من قبل قرابته ولا مولى عتاقة قد ضمن جريرته فماله من الانفال ثم ان الشيخ روى عن داود بن فرقد عمن ذكره عن الصادق عليه السلام قال مات رجل على عهد امير المؤمنين

لعله جلي

صلوات الله عليه لم يكن امرأ وارث فدفع امير المؤمنين عليه السلام ميراثه الى هشام بعده وروى نحوه عن السكوني يرفعه الى امير المؤمنين عليه السلام ثم قال بعدما ان الروايتان مرسلتان شاذتان وما هذا حكمه لا يعارض به الاخبار المسندة الجمع على صحتها مع عدم منافاتهما لما تقدم لانه عليه السلام فعل ذلك تبرعا منه عليه السلام وما قاله الشيخ جيد والمعتمد العمل على المشهور من كونه للامام وبه قال ابن ادريس وتأويل الصدوق لا بأس به وكانه الذي اختاره المفيد رحمه الله **مسئلة** اختلف علماؤنا في ميراث الغرقى فقال الشيخ رحمه الله انهم يتوارثون يرث بعضهم من بعض من نفس تركته لا مما يرثه من الآخر وهو الظاهر من كلام الشيخ علي بن بابويه وابنه الصدوق فانهما قالا لو ان اخوين غرقا ولاحدهما مال وليس للآخر شيء كان المال لوارثه الذي ليس له شيء اذا لم يكن لهما احد اقرب بعضهم من بعض وبه قال ابن الجنيد فانه قال القرابات اذا ماتوا معا اذا اعدمت الدلايل التي يستدل بها على وفاة بعضهم قبل بعض ورث بعضهم من بعض من صلب مال كل واحد منهم قبل ميراثه من صاحبه و أضيف ما يحصل له من ميراث صاحبه الى ما بقي من ماله بعد الذي ورث صاحبه منه ثم قسم ميراث كل واحد منهم على ورثته الاحياء وقال ابن ابي عقيل يرث الغرقى والهدمى عند آل الرسول عليهم السلام من صلب اموالهم ولا يرثون مما يورث بعضهم بعضا شيئا وبه قال ابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وقال المفيد وسلار انه يرث مما يورث منه ايضا والمعتمد الاول **لنا** ان ثبوت ذلك يستلزم المحال فيكون محالا بيان الشرطية ان توريثه مما ورث منه يستلزم فرض الميت حيا وهو محال عادة فثبوت القبول بذلك يستلزم المحال فيكون محالا وما رواه حمران بن اعين عمن ذكره عن امير المؤمنين عليه السلام في قوم غرقوا جميعا اهل البيت قال يورث هؤلاء من هؤلاء وهؤلاء من هؤلاء ولا يرث هؤلاء مما ورثوا من هؤلاء شيئا ولا يرث هؤلاء مما ورثوا من هؤلاء شيئا وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام في اخوين ماتا لاحدهما مائة الف درهم والآخر ليس له شيء ركبا في السفينة فغرقا فلم يدر ايهما مات اولا فان المال لورثة الذي ليس له شيء ولم يكن يورث للذي له المال شيء قال الشيخ في المبسوط لو ورث مما ورث من صاحبه لم ينقطع القسمة ابدا **احتج** المفيد رحمه الله بانه قد ورد تقديم الاكثر نصيبا في الموت فيورث الآخر منه ولو لم يكن التوارث مما ورث عن صاحبه لم تكن للتقديم فائدة والجواب لا يجب في فوائد الشرع العلم بها **لنا** فان اكثر العلل الشرعية خفية عنا والمصالح المعتبرة في نظره يعجز عن ادراكها ونحكم بالانقياد لها ووجوب اتباعها وان خفيت عنا حكمها وخفاياها على انا نمنع وجوب التقديم بل يحمل ذلك على الاستحباب **تذنيب** قال الشيخ في المبسوط تقديم الاضعف في الميراث لا يتغير به حكم لكنا نتبع الاثر في ذلك وبه قال ابن ادريس قال في الايجاز انه غير واجب هو المعتمد وقال ابو الصلاح الاولى تقديم الاضعف في التوريث **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا غرق جماعة يتوارثون في وقت واحد او انهدم عليهم حائط وما اشبه ذلك ولم يعلم ايهم مات قبل صاحبه ورث بعضهم من بعض وفي اعادة ذلك اشكال فان قصد به الحائط لم يعم الحكم وان قصد به الهدم او الغرق عم فلفظه ليس صريحا في شيء لكن الاول اقوى لقربه لكنه قال في آخر كلامه في الغرقى واذا مات نفسان احدهما لم يورث بعضهما من بعض ويكون ميراث كل واحد منهما لمن يرثه من الوراث الاحياء لان هذا الحكم جعل في الموضع الذي يجوز فيه تقديم موت كل واحد منهما على صاحبه و هذا التعليل يشعر بالتعميم وليس نصا منه ايضا وكذا في المبسوط ذكر التعليل وللمفيد رحمه الله قال اذا غرق جماعة يتوارثون او انهدم عليهم جدار او وقع عليهم سقف فماتوا ولم يعلم ايهم مات قبل صاحبه ورث بعضهم من بعض ثم قال في آخر الباب واذا مات جماعة يتوارثون بغير غرق ولا هدم في وقت واحد لم يورث بعضهم من بعض بل جعلت تركة كل واحد منهم لوارثه الاحياء خاصة وهو يدل على تخصيص هذا الحكم بالهدم والغرق لا غير وقال ابن الجنيد القرابات اذا ماتوا معا اذا اعدمت الدلايل التي يستدل بها على وفاة بعضهم قبل بعض ورث بعضهم من بعض وهو يدل على تعميم الحكم وقال ابو الصلاح وان لم يعلم بوقت موتهم لهدم او غرق او قتل معركة او غير ذلك ورث كلا بعضهم من بعض وقال ابن حمزة اذا غرق اثنان واكثر فعلوا او حرقوا او هدم عليهم او قتلوا ولم يعلم تقدم موت احدهم ولا تأخر ورث كل منهما من صاحبه وهو تصريح بالتعميم والاقرب الاول **لنا** ان الاصل عدم توريث احدهما من صاحبه لعدم العلم ببقائه بعده خرج عنه الغرقى والمهدوم عليهم للنصوص الدالة عليه فيبقى الباقي على اصالة المنع **احتج** بان العلة الاشتباه وهي موجودة في القتل والحرق والجواب المنع من التعليل بمطلق الاشتباه فجاز ان يكون العلة الاشتباه المستند الى احدهما على ان قول ابن حمزة لا يخلو من قوة **مسئلة** المشهور عند اكثر علمائنا ان الواحد من الابوين مع البنتين يكون له السدس ولهما الثلثان والباقي يرد عليهم على النسبة اخماسا وقال ابن الجنيد وان حضر احد الابوين الابنتان كان لمن حضر من الابوين السدس والباقي للابنتين **لنا** ان الفاضل لا بد له من مستحق وليس غير هؤلاء لان هؤلاء اقرب لا بعض هؤلاء لعدم الاولوية فتعين الجميع على النسبة وما رواه بكير عن الباقر عليه السلام في رجل ترك ابنته وامه ان الفريضة من اربعة لان للبنت ثلثة اسهم وللام السدس سهم وبقي سهمان فهما احق بهما من العم ومن الاخ ومن العصبة لان الله تعالى قد سمى لهما ومن سمى لهما فيرد عليهما بقدر سهامهما وهذه العلة موجودة في البنتين واحد الابوين **احتج** بدخول النقص على البنتين بدخول الزوجين فالفاضل لهما وبما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام في رجل مات وترك ابنتيه واباه قال للاب السدس وللابنتين الباقي والجواب المنع من صلاحية ما ذكره اولا للعلية وصحة السند ثانيا فان في طريق الرواية الحسن بن محمد بن سماعة وهو ضعيف ويحمل ذلك على ما اذا

في ميراث الغرقى والمهدوم عليهم

في الفاضل عن سهام احد الابوين مع البنتين

كان مع البنتين فذكره فطلبه يحمل كلام ابن الجنيد على انه رحمه الله جعل للزوج الربع عطية وللاب السدس فرضا وللبنت النصف فرضا لو
اجتمعوا وجعل الباقي وهو نصف السدس ردا على الاب والبنت على قدر حصتيهما للاب سهم من اربعة وللبنت ثلاثة اسهم من اربعة مضافا
الى سهميهما **مسئلة** المشهور ان ذوي الارحام من قبل الاب يقتسمون المال بالسوية وقال ابن الجنيد وذوو ارحام الام ايضا فالذي
دل عليه التعليل انهم يقتسمون ما احرزوه بجهة الام للذكر مثل حظ الانثيين لانتسابهم كثيرا منهم **لنا** في هذا نظر وهذا يدل على توقف
في ذلك وتردده وتوجيه **مسئلة** المشهور ان العم اولى من ابن الخال فلا شيء لابن الخال مع العم لانه اقرب فيكون اولى وقال ابن الجنيد
واذا اجتمع ذوو ارحام الاب وذوو ارحام الام فكان احد الرحمين اقرب الى الميت كعم وابن خال اخذ العم الثلثين واخذ ابن الخال الثلث والمعتمد
الاول لما رواه ابو ايوب عن الصادق عليه السلام قال كل ذي رحم بمنزلة الرحم الذي يجر به الا ان يكون وارث اقرب الى الميت منه فيحجبه ولان
العم اقوى من الخال لانه اكثر منه نصيبا والخالة تحجب ابن العم فالعم اولى بان يحجب ابن الخال ويدل على الاول ما رواه سلمة بن محرز عن الصادق
عليه السلام قال في ابن عم وخالة المال للخالة وقال في ابن عم وخال قال المال للخال **مسئلة** المشهور ان الاجداد انما يطعمون لو
نصيبا لولدهم وهم الابوان عن السدس فان كان سهم احدهما السدس لم يستحب الطعمة وان الطعمة هي السدس من اصل المال وقال
ابن الجنيد وان كان ما ياخذه ولد الحاضر يعني من الاجداد من الميراث بالتسمية ما تجاوز السدس كان السدس للحاضر طعمة من سهم ولده
الذي يتقرب الميت به لا من اصل المال والمعتمد الاول للاصل **مسئلة** المشهور انه لا ميراث للاجداد مع الابوين والبنت بل يكون الفاضل
ردا على البنت والابوين او احدهما لان هؤلاء اقرب فيكونون اولى وقال ابن الجنيد فان حضر جميع الابوين واحدهما مع الجد او الجدة مع
الولد للميت من لا يستوعب بما استحق له وللوالدين جميع المال كابنة وابوين وجد كان ما يبقى بعد حق الابوين والابنة بينهم الا من حضر من الجدين
او الجدتين لمشاركتهم احد الابوين في التسمية التي اخذ وابها الميراث الذي حق لهم والمعتمد الاول لما تقدم ولما رواه الحسن بن
صالح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن امرأة مملكة لم يدخل بها زوجها ماتت وتركت امها واخوين لها من ابيها وامها وجدها ابا امها و
زوجها قال يعطى الزوج النصف ويعطى الام الباقي ولا يعطى الجد شيئا لان ابنته حجبته عن الميراث ولا يعطى للاخوة شيئا ولا فرق بين الام
والبنت في ذلك لتساويهما في الرتبة فاذا حجبت احديهما حجبت الاخرى **مسئلة** ولد الولد والد الوالد اولى من الجد عند علمائنا
لانهم اقرب وقال ابن الجنيد اذا حضر مع الجد الوالد او ولد الولد اخذ الجد السدس وكان الباقي للوالد او لولد الولد فان قصد في الوالد
انه ياخذ معه السدس طعمة فهو صواب وان قصد انه ياخذه ميراثا فهو ممنوع وان اراد مع ولد الولد فلا شيء له طعمة ولا ميراثا **مسئلة** قد
تقدم ان القابلة تقبل شهادتها في ربع ميراث المستهل اذا شهدت بالحيوة وقال ابن الجنيد ولو كانت القابلة وحدها شاهدت ذلك العين
ما يدل على الحيوة كالبكاء والصياح والعطاس لعلة منعت من حضور غيرها قبلت شهادتها ولو كان حاضر الولادة جماعة فشهد بعضهن
بحال الحيوة بعد الولادة وانكر الباقيات قبلت شهادة الواحدة اذا كانت من اهل العدالة في ربع الميراث والاثنين في النصف وقد قيل انه
يقبل شهادتهن في جميع الميراث ويجعل كشهادة العدلين على الحقوق وقال ولنا في ذلك نظر والمعتمد ما تقدم **مسئلة** المرتد عن
غير فطرة اذا لم يكن له وارث مسلم وكان له ورثة كفار قال في النهاية يكون ميراثه لبيت المال وقد روي انه يكون ميراثه لورثته الكفار
وذلك محمول على ضرب من التقية لانه مذهب العامة وقال ابن الجنيد ان كان المرتد ممن كان مشركا فاسلم ثم رجع الى الشرك ولا قرابة له مسلم
كان ميراثه لقرابته المشركين كذلك روى ابن فضال وابن يحيى عن ابي عبد الله عليه السلام قال ولنا في ذلك نظر وهو يعطي توقفه عن العمل بهذه
الرواية كما اختاره الشيخ وقال الصدوق في المقنع والنصراني اذا اسلم ثم رجع الى النصرانية ثم مات فميراثه لولده النصارى والحق ما قلناه
اولا **مسئلة** المشهور ان الوارث المسلم اذا كان واحدا لم يشاركه الكافر اذا اسلم ولم يفصل علماؤنا الى كون التركة باقية او تالفة
بل اطلقوا القول في ذلك وقال ابن الجنيد فان كان للوارث واحدا فاسلم نظيره والذي يحجبه عن الميراث وكانت التركة عينا قائما في يد
الوارث الاول شاركه ان كان نظيره او حازه دونه ان كان حاجبا له فاما ما كان الاول اتلفه ولا عين له فيه فلا يرجع على المسلم وكذا
لو مات الوارث الاول وورثه ورثته ثم اسلم الثاني بعد ذلك لا حق له في التركة الاولى والثانية وفي عبارة شيخنا المفيد ايهام فانه قال
فان ترك والدين احدهما حر والاخر مملوك كانت تركته للحر منهما دون المملوك فان اعتق المملوك قبل نفوذ الميراث كان بينهما جميعا
كذلك ان ترك ولدين احدهما مسلم والاخر كافر كانت تركته للمسلم دون الكافر فان اسلم الكافر قبل قسمة الميراث كان الميراث بينه وبين
اخيه المسلم وفي الثانية يحمل المسلم على الجنس حتى يتحقق القسمة اما الاول فلا يجب فيه ذلك لانه ذكر النفوذ ويصلح تفسيره بغير القسمة والمعتمد
الاول **لنا** انه بين الموت لا بد للتركة من مالك لاستحالة بقاء مال لا مالك له وليس غير المسلم اما الكافر فلكفره لا يصح ان يكون مالكا واما غيره
فلبعده عن الميت فتعين المسلم فلا ينتقل عنه ومقتضى هذا التعليل عدم المشاركة مع الاجماع لكن صرنا الى اعتبار القسمة للنقل ولعدم
استقرار ملك كل واحد من الورثة على عين من التركة فكان في حكم مال الميت ولانه لا يرث لو اتلفها فكذا قبله ولانه لا يرث لو مات واستقلت
التركة الى ورثته فكذا مع بقائه لوجود الانتقال اليه في هذه الاحوال **تذنيب** حكم العبد اذا اعتق حكم الكافر اذا اسلم فلا يرث لو عتق

بعد الموت وكان الوارث واحداً لما تقدم وقال ابن الجنيد عقيب كلامه الاول والعتاقة للعبد كالاسلام للكافر في ذلك وقد تقدم البحث في ذلك **مسئلة** قال ابن الجنيد في باب الولاء والذي نقول في تطوع بالعتق انه سائبة لا ولاء لاحد عليه ونختار له ان يشهد على ذلك ليبرأ من جريرته وهذا يعطي عدم وجوب اشتراط الاشهاد في التبري وقال في باب الميراث بالولاء والمعتق تطوعاً ان لم يشهد على ان عتيقه سائبة كان ولاؤه وميراثه له فان قصد بذلك في الظاهر فهو حق وان قصد بذلك في نفس الامر منعناه وقد تقدم البحث في ذلك **مسئلة** قال ابن الجنيد وان كان ابو الغلام زوج ابنه بنته في حجره فمات الابن ورثته الصبية وان ماتت الصبية لم يرثها الغلام الا ان يكون ورثتها بالنسب والرحم رضوا بعقد نكاح الوصي عليها وفي هذا الكلام اشكال فانا نقول ان كان للذي عقد على البنت ولاية شرعية عليها في النكاح لزم وتوارثا معاً وان لم يكن له ولاية النكاح كان النكاح جائزاً من قبلها ولازماً من قبل الولد حيث عقد عليه الاب فاذا مات الولد لم ترثه الصبية الا ان تبلغ وترضى بالعقد واذا ماتت الصبية لم يرثها الصبي سواء رضي ورثتها بالنسب والرحم بعقده اولا فان رضاهم لا يصير الجائز لازماً في حال الحيوة ولا بعد الموت لانتفاء سبب الميراث وهو النكاح اللازم **مسئلة** ابن الجنيد طلاق الاسير في يد علج ولا يأمنه على نفسه على الاغلب من حاله وطلاق المأخوذ ليقاد منه او ليقام عليه الحد المخوف مثل طلاق المريض في اعتبار ان الزوجة منه الى سنة لاشتراكهما في السبب وهو قصد نفي الارث عنها عند ظهور امارة التلف بخلاف الصحيح ولا بأس به لكن المشهور اختصاص الحكم بالمريض اتباعاً للنص وتصحيحاً لايقاع الطلاق من العاقل وجوباً على الاصل في استلزامه توابعه من البينونة **مسئلة** قال ابن الجنيد وامرأة المفقود ترثه ويورث منها ما لم يطلقها او وليه او السلطان وكذلك ان صحت وفاته وقد وقع به الطلاق او له او ثانية من وليه ما لم يخرج من عدتها فان كانت ثالثة برجعتين منه لم ترثه ولو خرجت من عدتها بطلاق الوالي او السلطان واعتدت ونكحت زوجاً آخر فقدم الاول وقد ماتت كان الاول احق بميراثها وان كان الثاني قد حازه والمعتمد ان نقول انه يورث بعد اربع سنين مع طلبه وعدم ظهور خبرها مع طلاق السلطان او بدونه على ما تقدم من البحث في ذلك فحينئذ لا يرثها الاول لان نكاحه سقط في نظر الشرع ولهذا لا يفسخ نكاحها من الثاني **مسئلة** اختار ابن الجنيد في تداعي الورثة متاع المنزل ان ما كان فيه مما لا يصلح للرجال او ما كان فيه مما لا يصلح للنساء كالسلاح ونحوه فالظاهر يوجب الحكم به لمن جرت العادة والمشهور من احوالهما انه يختص به دون صاحبه الا ان يقيم بينة بانه له خاصة او بينهما مشترك وما كان صالحاً لهما مشتركاً فهو بينهما الا ان يكون هناك بينة تفرد احدهما به وقد تقدم البحث في ذلك على الاستقصاء **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى سقط بيت على قوم فماتوا وبقي منهم صبيان احدهما مملوك والآخر حر والمملوك عبد لذلك الحر ولم يتميز احدهما من الآخر اقرع بينهما فمن خرج اسمه فهو الحر وكان الآخر مملوكاً له وهذا هو المشهور وقال ابن ابي عقيل ولو انهدمت دار على قوم يرث بعضهم بعضاً فماتوا فيها منهم صبيان احدهما مملوك والآخر حر ولا يدرى الحر من المملوك اقرع بينهما فايهما اخرج سهمه ورث المال والآخر يعتق فان كان الاول الحر منهما اعتق وجعل مولاه كذلك روي عن امير المؤمنين عليه السلم انه قضى بها باليمن في حيوة النبي صلى الله عليه وآله وروي ان ابا حنيفة دخل على ابي عبد الله عليه السلم فقال له الصادق عليه السلم ما تقول في بيت سقط على قوم فبقي منهم صبيان احدهما حر والآخر مملوك لصاحبه فلم يعرف الحر من المملوك فقال ابو حنيفة يعتق نصف هذا ونصف هذا ويقسم المال بينهما فقال الصادق عليه السلم ليس كذلك بل يقرع بينهما فمن اصابته القرعة فهو الحر ويعتق الآخر فيجعل مولاه والصدوق روى في كتابه حديث ابي حنيفة فان كان مذهبا الى ما تضمنته الرواية صارت المسئلة خلافية والا فلا وهذه الرواية ان صحت تعين العمل بمضمونها والا فالاقوى ما ذكره الشيخ او يحمل العتق على الاستحباب والشيخ رحمه الله روى احاديث كثيرة في التهذيب كلها يتضمن عتق الآخر بعد القرعة فحينئذ يتعين الحمل على الاستحباب فنقول الاصل الحرية فلا يثبت القرعة هنا باعتبارها اذ لا اشكال مع وجود هذا الاصل وانما يتم القرعة بتعيين المستحق للمال فاذا خرجت على احدهما اخذ المال وبقي الآخر على الاصل على ان المعتمد ما قلناه اولا **مسئلة** قال الصدوق في المقنع لو ترك بني اخ لام وبني اخ لاب وام وبني اخ لاب فلبني الاخ من الام الثلث بينهم بالسوية وما بقي فلبني الاخ للاب والام وسقط بنو الاخ للاب فان ترك بنات وبني ابن اخ لام وبنات وبني ابن اخ لاب وام وبنات وبني ابن اخ للاب فللبنات ولبني ابن الاخ للام الثلث بينهم بالسوية وما بقي فللبنات وبني ابن الاخ للاب والام وسقط بنات وبنو ابن الاخ للاب وليس يجيد بل لبني الاخ او لبنات الاخ للام السدس والباقي لبني الاخ او لبني وبنات الاخ للابوين او للاب وكذا في بني وبنات ابن اخ لام لهم السدس والباقي لبني وبنات ابن اخ لابويه والاصل في ذلك الاعتبار بالمتقرب به وهو الاخ فان كان واحداً كان لاولاده او لاولادها السدس وان كان اكثر فلاولادهما او لاولادهم الثلث لكل نصيب من يتقرب به **مسئلة** قال الصدوق في المقنع ان ترك اختاً لاب وام او لاب وجداً فللاخت النصف وما بقي فللجد وكذا الابوة في الرواية الزوجية اشكالاً فان الجد هنا ان كان من قبل الام كان له السدس او الثلث على الخلاف والبقية ترد عليهما وان كان للاب كان له الثلثان وللاخت الثلث لما تقرر من ان الجد كالاخ ولو كان هنا اخ لكان الحكم ذلك وكذا الجد ثم قال فان ترك اخوات لاب ولاب وام وجداً فللاخوات الثلثان وما بقي فللجد وكذا في الابوة وفيه اشكال ايضاً فان الجد ان كان من قبل الام

كان له السدس على ما نذهب اليه فانه قال بعد ذلك بلا فصل فان ترك جد الام والخال لاب ولاب وام فللجد من الام السدس وما بقي فللاخ وان كان من قبل الاب فانه يكون كالاخ مع الاخوات **مسئلة** المشهور ان ام الولد يعتق من نصيب ولدها اذا كان حيا بعد موت مولاها فان لم يكن سواها عتق نصيب ولدها منها وسعت في الباقي للباقي الورثة وقال الصدوق في المقنع اذا ترك الرجل جارية ام ولد ولم يكن له منها ولد فيما بقي منها مملوكة للورثة فان كان ولده منها باقيا فانها للولد وهم لا يملكونها لان الانسان لا يملك ابويه ولا ولده وان كان للميت ولد من غير هذه التي هي ام الولد فانها تجعل في نصيب ولدها اذا كانوا صغارا فاذا ادركوا تولوا هم عتقها فان ماتوا من قبل ان يدركوا رجعت ميراثا للورثة الميت كذلك ذكره ابي رحمه الله في رسالته الي وهذا القول قد اشتمل على حكمين الاول عتقها عند بلوغهم باعتاقهم بلفظ يعتق به والحق انها يعتق من حين موت المولى من غير احتياج الى مباشرة اعتاق الثاني ردها الى الرق لو ماتوا قبل البلوغ وليس بمعتمد لانها قد انعتق نصيب ولدها منها فلا تعود الى الرق ونصيب غيرهم فلتستسعى فيه وكان الصدوق استضعف هذا الكلام فنسبه الى والده رحمه الله من غير ان يجزم هو به **مسئلة** قال الصدوق في المقنع اذا لم يكن للميت وارث حر وورث المملوك ما لم تقسم على السهام التي سمى الله عز وجل لاصحاب المواريث والظاهر ان مقصوده بذلك انه يشترى بتلك التركة على نسبة السهام فالزوج يشترى بثمن التركة والولد يشترى بالباقي ولم يقصد الارث الحقيقي لان المملوك لا يرث ولا يورث **مسئلة** قال ابن البراج اذا مات انسان وترك ورثة بعضهم غائب وبعضهم حاضر كان الغائب احق من الحاضر واولى بالميراث ووقف الميراث الى حين حضور الغائب فاذا حضر سلم اليه وان مات الغائب بعد ان يسلم الحاضر الميراث وكان للغائب وارث كان على الحاضر تسليم الميراث الى ورثة الغائب ان لم يكن له ورثة كان الميراث للحاضر وهذا ليس بجيد لان مال الغائب لا يجوز التصرف فيه لاحد بل يحفظه الحاكم له فلا يجوز دفعه الى الحاضر ثم قوله ان لم يكن له ورثة كان الميراث للحاضر ليس بجيد ايضا بل يكون للامام وانما يكون للحاضر لو كان الحاضر وارثا للغائب **مسئلة** قال ابو الصلاح حكم الاجداد والجدات وان علوا مع الاخوة حكم الاجداد الادنين بشرط فقدهم ويترتبون في التوريث ترتيب ولد الولد فلا يرث من علا بدرجتين مع الجد الادنى ولا ذو ثلاث درج مع ذي الدرجتين هكذا ابدا اذا كانوا متساويين في الكلالة فان اختلفوا لم يحجب بعضهم بعضا لا يحجب الجد الادنى من قبل الاب والام الاعلى من قبل الاب والام وهذا ليس بجيد بل الجد الادنى يمنع الاعلى سواء اتفقت درجتهم او اختلفت كغيرهم من الوراث **مسئلة** قال ابو الصلاح ورابع المستحقين مولى النعمة وفرضهم مختص بوليها او عصبته من بعده بشرط فقد ذوي الانساب فان كان معه زوج او زوجة فللزوج النصف بالتسمية والباقي رد عليه دون مولى النعمة وللزوجة الربع والباقي لمولى النعمة او لعصبته و هذا ليس بجيد والمشهور ان الزوج كالزوجة هنا وان لكل منهما نصيبه الاعلى والباقي لمولى النعمة ولا رد على الزوج هنا **مسئلة** المشهور ان الكفار يتوارثون وان اختلفوا في الملل وقال ابو الصلاح ويرث الكفار بعضهم بعضا وان اختلفت جهات كفرهم ما احد الكفار ملتنا فانهم يرثون غيرهم من الكفار ولا يرثونهم والتخصيص ممنوع لعدم الدليل عليه **مسئلة** المشهور ان الطعمة للاجداد مستحبة سواء كانوا للاب او للام وقال ابو الصلاح ولا طعمة لاجداد الام والمعتمد الاول **لنا** تساويهما في الدرج والنسبة فيتساويان في الحكم وروى جميل بن دراج في الحسن عن الصادق عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله اطعم الجدة ام الاب السدس وابنها حي واطعم الجدة ام الام السدس وابنها حي واطعم الجدة ام الام السدس وابنتها حية وعن اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام في ابوين وجدة لام قال للام السدس وللجدة السدس وما بقي وهو الثلثان للاب وعن علي بن الحسن بن رباط رفعه الى الصادق عليه السلام قال الجدة لها السدس مع ابنها ومع ابنتها **مسئلة** قال معين الدين المصري رحمه الله وقد ذكرت مسئلة فيمن ترك خنثى واحد ابويه او هما وقيل ان فيها ردا ولا اعلم له وجها لان الاصل ان لا رد لانا لو تركنا وظاهر القرآن لما زدناها مع البنت على السدس شيئا لانه سبحانه يقول ولابويه لكل واحد منهما السدس ان كان له ولد واسم الولد يقع على الانثى كما يقع على الذكر وانما رجعنا عن هذا الظاهر في مواضع الرد بدليل وهو الاجماع وهذا المشكل امره ليس بانثى حقيقة فيثبت له الرد فان قيل فالحكم بان له ميراث نصف انثى يثبت الرد قلنا والحكم بان له ميراث نصف ذكر يمنع منه واذا تعارضا بالاسقاط و بقينا على الاصل والوجه ثبوت الرد بانه اولى الارحام التي باعتبارها اوجبنا الرد ولم يتعد الى العصبة فللخنثى حينئذ مع احد الابوين اربعة عشر من ثلثين وكونه يرث نصف ميراث ذكر يقتضي منع الرد في نصف النصيب **مسئلة** قال معين الدين المصري فيما لو خلف ابوين و بنتا واخوة يحجبون وقد الاختصاص بالرد مجملا وهو يقتضي امرين اما ان يكون للاب في الرد سهمان من خمسة وهما اللذان كانا له وللام لان الاخوة انما يحجبون بوجود الاب واما ان يكون له سهم من اربعة فيكون الرد عليه وعلى البنت بحجوعنها والاول اقوى وليس بجيد بل الاقوى الثاني لقوله تعالى وان كان له اخوة فلامه السدس وحينئذ يكون الباقي للباقي الورثة على نسبة سهامهم ولا وجه لاختصاص الاب **مسئلة** قال معين الدين المصري لو كان في الورثة حمل اخر له نصيب ابنا فان هذا هو الاولى وقد ذكر انه يوخر نصيب ابن ونصيب بنت والاول اقوى وهذا الذي قواه هو الاقوى عندي لانه احوط **مسئلة** قال معين الدين المصري واما ولد الزنا فلا يرثه احد الا زوج او زوجة وولده خاصة وكذلك هو لا يرث الا زوجا او زوجة وولده خاصة فان لم يكن احد فللامام وميراث ولده بعده لامه او لمن تقرب

بعدهونها على الصحيح وبالعكس لان هذا الولد ليس هو ولد زنا وليس هو ممن لا ينتسب الى اب وام كما حكم في ابيه او امه او فيهما وهذا
يشعر بالخلاف وما اختاره هو الصحيح لما ذكره من ادلة **مسألة** قال معين الدين المصري لو ترك ابن ابن اخ او اخت من قبل ابويه او من
قبل الجد هما وجدا له من قبل الاب فان الجد لا يمنع ابن ابن الاخ وان كان اقرب منه بدرجتين ولا يحوز الميراث دونه على قول بعض اصحابنا
بل يأخذ ابن ابن الاخ ميراث ابيه او امه على حد سواء ويشارك الجد على قول بعضهم وهو الاضعف الجد يحوز الميراث دونه احتج
الاولون بان ولد الاخ ممن سماه الله تعالى لابيه فرضا في القرآن العزيز وهو اقوى سببا ممن يرث بالرحم وعليه الاجماع وبه احتج السيد
المرتضى وان كان قد ذكر في موضع اخوان ولد وولد الاخ اذا نزل بدرجة لا يرث مع الجد وليس لها اصلا لان ولد الولد وان نزل فهو ولد على
الحقيقة وهو الذي استقر عليه المذهب عليه الاطباق الان وهذا الذي اختاره معين الدين هو المعتمد **مسألة** المشهور ان العتق
لا يرث المنعم عليه وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه اذا ترك الرجل مولى منعما او منعما عليه ولم يترك وارثا غيره فالمال لمن
لنا الاصل عدم الانتقال اليه وانما صرنا الى المنعم لانه يشابه الاب فان الاب علة في ايجاد الولد والمنعم عليه في تمليكه نفسه بخلاف العتق
الذي لا يسبب ميراثه تم الجزء السادس من كتاب مختلف الشيعة في احكام الشريعة ويتلوه الجزء السابع كتاب الحدود وفيه فصول صورة
ما كتبه المصنف طاب ثراه في اخر هذا الجزء تم الجزء السادس من كتاب مختلف الشيعة ويتلوه في اول الجزء السابع كتاب الحدود وفيه فصول
على يد مصنفه العبد الفقير الى ... الله تعالى حسن بن يوسف بن مطهر الحلي ليلة السادس والعشرين من شهر رمضان المبارك من سنة ثمان
وسبعمائة والحمد لله رب العالمين وصلى الله على سيدنا محمد سيد الاولين والاخرين وخاتم المرسلين وآله الطيبين الطاهرين الجزء السابع
من كتاب مختلف الشيعة في احكام الشريعة املاء العبد الفقير الى الله تعالى الحسن بن يوسف بن علي بن المطهر الحلي اعانه الله على طاعته

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

كتاب الحدود وفيه فصول الاول في حد الزنا

مسألة قال الشيخ في النهاية في باب شهادة النساء
اذا شهد اربعة رجال على امرأة بالزنا فادعت انها بكر امر النساء بان ينظرن اليها فان كانت كما قالت درئ عنها الرجم والحد وجلد الاربعة
حد الفرية ولم يذكر جلد الشهود في كتاب الحدود وابن ادريس قال كما قال الشيخ في باب شهادة النساء لكن قيد انهم شهدوا بالزنا قبلا و
هو جيد وذكر هذه المسألة في كتاب الحدود ايضا ولم يذكر حد الشهود بل قال اما الشهود الاربعة فلا يحدون حد القاذف لانه لا
دليل عليه ولان شهادتهم ظاهرها الصحة والى هذا القول ذهب شيخنا في المبسوط ولم يذكر في النهاية شيئا ولعله نسي ما ذكره الشيخ في باب
شهادة النساء وقال ابن الجنيد ولو ادعت المشهود عليها انها رتقاء او عذراء او المشهود عليه انه خصي اريتهما اهل العدالة فاذا شهد
اربعة من النساء بما ادعت المرأة ورجلان بما ادعاه الرجل او ما حدهما بطلت الشهادة وصار الشهود قذفة والمعتمد ما ذكره الشيخ في المبسوط
وبه قال ابن حمزة لانه ليس تصديق شهادة النساء اولى من تصديق شهادة الرجال واقل ما يحصل به الشبهة فيدرأ بها الحد لقوله عليه
السلام ادرؤا الحدود بالشبهات **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا شهد اربعة نفر على امرأة بالزنا احدهم زوجها وجب عليها الحد وقد
روي ان الثلثة يجلدون حد المفتري ويلاعنها زوجها وهذه الرواية محمولة على انه اذا لم يعدل الشهود او اختلفوا في اقامة الشهادة
او اخل ببعض شرائطها فاما مع اجتماع شرائط الشهادة فان الحكم ما قدمناه وقال ابن الجنيد اذا كان احد الاربعة الشهود زوجا وكانت المرأة
غير مدخول بها صحت الشهادة ووجب الحد وان كان قد دخل بها بطلت الشهادة وكان عليه اللعان وعلى الثلثة الحد وقال الصدوق في
المقنع واذا شهد اربعة شهود على امرأة بالفجور احدهم زوجها جلد الثلثة ولاعنها زوجها ولا تحل له ابدا وقال ابن البراج اذا شهد
اربعة نفر بالزنا واحدهم زوجها كان عليها الحد وقد ذكر ان الثلثة يحدون حد المفتري ويلاعنها زوجها وذكر بعض اصحابنا ان هذه
الرواية محمولة على انه لم يعدل الشهود او اختلفوا في اقامة الشهادة وقد ذكرت في كتاب الكامل ان الاقوى في نفسي في ذلك انهم يحدون ولا
يجب على المرأة حد لان زوجها في حكم الخصم لها وشهادة الخصم على خصمه في الامر الذي هو خصمه فيه ليست مقبولة واذا كان الامر على
ذلك لم يبق غير ثلثه فيجب عليهم حد الفرية وقال ابو الصلاح فان كان احد الشهود الزوج حد والثلث حد المفتري ولاعن الزوج وقال
ابن حمزة ان كان زوجها احد الشهود البينة ولم يقذفها جاز فان قذفها لم يجز ولزم حد الثلثة واسقط الزوج الحد باللعان ان شاء
وقال ابن ادريس ان شهد الزوج ابتداء من غير ان يتقدم منه القذف لها مع الثلثة المذكورة قبلت شهادتهم ووجب على المرأة الحد فان
كان قد رمى الزوج المرأة بالزنا اولا ثم شهد مع الثلثة المذكورة عليها به لم تقبل شهادته ثم نقل كلام الشيخ في النهاية ثم علق عقيبه الا
انه قيده في مسائل خلافه فقال اذا شهد الزوج ابتداء من غير ان يتقدم منه القذف مع الثلثة على المرأة بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على المرأة
الحد وهو الظاهر من احاديث اصحابنا وبه قال ابو حنيفة وقد روى ايضا ان الثلثة يحدون ويلاعن الزوج وهذا القدر الذي حققه
في مسائل خلافه هو الاصح والاظهر بيننا ولنا قوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولم يفرق بين
ان يكون الزوج احدهم او لا يكون وهذا خطاب للحكام وقول ابن ادريس لا بأس به والشيخ رحمه الله ذكر في الاستبصار حديث ابراهيم بن نعيم

عن الصادق عليه السلام قال سألته عن اربعة شهدوا على امرأة بالزنا احدهم زوجها قال تجوز شهادتهم ثم قال وقد روي ان الزوج يلاعنها ويجلد الباقون جلد المفتري وفي ذلك زرارة عن احدهما عليهما السلام في اربعة شهدوا على امرأة بالزنا احدهم زوجها قال يلاعن ويجلد الآخرون وقال والخبر الاول اولى بان يعمل عليه لانه موافق لكتاب الله تعالى قال تعالى والذين يرمون ازواجهم بين انه انما يجوز اللعان اذا لم يكن للرجل من الشهود الا نفسه فانه يلاعنها واما اذا اتى بالشهود الذين بهم يتم اربعة فلا يجب عليه اللعان **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا شاهد الامام من يزني او يشرب الخمر كان عليه ان يقيم عليه الحد ولا ينتظر مع مشاهدته قيام البينة ولا الاقرار وليس ذلك لغيره بل هو مخصوص به وغيره وان شاهد يحتاج ان يقيم له بينة او اقرار من الفاعل على ما بيناه وقال ابن ادريس حكم النائب من قبل الامام حكمه في الحكم بعلمه وهو الاقوى عندي وقد تقدم البحث في ذلك **مسألة** اذا شهد اربعة على رجل بالزنا فشهد اثنان منهم انه اكرهها والآخران انها طاوعته فلا حد على المرأة لانه لم يثبت المطاوعة واما الرجل فقال الشيخ في الخلاف قال الشافعي لا يجب عليه الحد وهو الاقوى عندي وقال ابو حنيفة عليه الحد ثم استدل باصالة البراءة الذمة واحتاج ايجابه الحد الى دليل ولان الشهادة لم تكمل بفعل واحد وانما هي شهادة على فعلين لان الزنا طوعا غير الزنا كرها وقال في المبسوط لا حد على المرأة لان الشهادة لم تكمل والرجل لا حد عليه ايضا وقال بعضهم ان عليه الحد وهو الاقوى عندي لان الشهادة قد كملت في حقه على الزنا لانه زان في الحالين ومن قال بالاول قال لان الشهادة لم تكمل على فعل واحد فان الاكراه غير المطاوعة وهذا عكس ما قاله في الخلاف فانه قوى هناك كلام الشافعي وقوى هنا كلام ابي حنيفة وقال ابن الجنيد لو شهد اثنان من الاربعة بان الرجل استكره المرأة وشهد الآخران انها طاوعته وادعت المرأة الاكراه سقط الحد عن المرأة ولزم الحد الرجل وبه قال ابن حمزة وابن ادريس وقوله في الخلاف اوجه عندي **لنا** ان الزنا بقيد الاكراه مغاير له بقيد المطاوعة كما ان الزنا في احد الزوايا مغاير له في الزاوية الاخرى وكما لم تسمع الثانية وان اتفقا على مطلق الزنا فكذلك في الاولى للتغاير واحتجاج الشيخ بكونه زانيا ممنوع لانه انما يثبت المطلق بشهادة الاربعة ولم يحصل المتخصص لما مع اختلافهما فلا وابن ادريس لقصور فهمه وعدم قوة المميزة لم يتفطن لذلك وتعجب من استدلال الشيخ بالمغايرة وادعى ان الشهادة كملت بالزنا لان من شهد بالاكراه فقد شهد بالزنا ومن شهد بالمطاوعة فقد شهد ايضا بالزنا فالفعل واحد وان اختلفت اسبابه وهو غلط ظاهر **مسألة** اذا حضر اربعة ليشهدوا بالزنا فشهد واحد او ثلثة ولم يشهد الرابع لم يثبت على المشهود عليه الزنا لان الشهادة ما تكاملت بلا خلاف ومن لم يشهد لا شيء عليه ايضا بلا خلاف ومن شهد فعليه حد القذف قاله الشيخ في الخلاف ونقله عن ابي حنيفة واصحابه والشافعي في احد قوليه وقال في الآخر لا يجب الحد وقال الشيخ في المبسوط الذي يقتضيه مذهبنا ان عليهم الحد وعلى ما يحكون اصحابنا في قصة المغيرة لا حد عليهم والشيخ نقل قصة المغيرة في الخلاف وجعله دليلا بعد استدلاله باجماع الفرقة فقال وقد روي ذلك عن علي عليه السلام وعمر ولا مخالف لهما اما علي عليه السلام فروى ان اربعة اتوه ليشهدوا على رجل بالزنا فصرح ثلثة وقال الرابع رأيتهما تحت ثوب فان كان ذلك هو الزنا فهو ذاك واما عمر فالقصة مشهورة وهو انه استخلف المغيرة بن شعبة على البصرة وكان نازلا في اسفل الدار ونافع وابو بكرة وشبل بن معبد وزياد في علوها فهبت ريح ففتحت باب البيت ورفعت الستر فرأوا المغيرة بين رجلي امرأة فلما اصبحوا تقدم المغيرة ليصلي فقال ابو بكرة تنح عن مصلانا فبلغ ذلك عمر فكتب ان يرفعوا اليه وكتب الى المغيرة قد يحدث عنك بما ان كان صدقا لو كنت مت قبله كان خيرا لك فاشخص الى المدينة فشهد نافع وابو بكرة وشبل بن معبد فقال عمر اودى المغيرة الاربعة فجاء زياد ليشهد فقال عمر هذا رجل لا يشهد الا بالحق ان شاء الله تعالى فقال اما انا بالزنا فلا اشهد ولكني رأيت امرا قبيحا فقال عمر الله اكبر وجلد الثلثة فلما جلد ابو بكرة قال اشهد ان المغيرة زنى فهم عمر بجلده فقال له علي عليه السلام ان جلدته فارجم صاحبك يعني ارجم المغيرة فوقع الدلالة ان هذه قضية ظهرت واشتهرت ولم ينكر ذلك احد وقيل في تأويل قول علي عليه السلام لعمر ان جلدته يعني ابا بكرة ثانيا فارجم صاحبك تأويلان احدهما ان معناه ان كانت هذه شهادة غير الاولى فقد كملت الشهادة اربعة فارجم صاحبك يعني انما اعاد ما شهد به فلا يجلد باعادته وقول الشيخ في المبسوط مشكل وابن الجنيد قال لو شهد ثلثه وتأخر الرابع الى تصرم مجلس الحكم او قد رجع عن صاواكلهم بمعنى القذف قال الشيخ في الخلاف ومن قال لا حد عليهم استدل بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة فاخبر ان القاذف من اذا لم يأت باربعة شهداء فاجلدوهم وليس هذا منهم فانه لا يحد اذا اتى باقل منهم وهو اذا شهد معه ثلثة فكل من خرج من قذفه باقل من اربعة شهود لم يكن قاذفا وصاحب الشامل قال اذا لم يتم عدد الشهود كان شهد ثلاثة او شهد واحد فهل يكون قذفة يجب عليهم حد القذف فيه قولان احدهما وهو المنصوص المشهور انهم يحدون وبه قال مالك وابو حنيفة والثاني انهم لا يحدون لانه اضاف الزنا اليه بلفظ الشهادة عند الحاكم فلم يجب عليه الحد كما لو شهد الاربعة ثم رجع واحد منهم فلم يحد الباقين وهذا القول عندي لا يخلو من قوة والا لادى ذلك الى الامتناع من اقامتها لان تجويز ان يترك احدهم الشهادة يقتضي تجويز ايقاع الحد عليه فيمتنع من ادائها ولان اصحابنا نصوا على انه لو شهد اربعة ثم شهادة واحد منهم بامر خفي لا يقف عليه الا الآحاد يقام على المردود الشهادة الحد دون الثلثة لانهم غير مفرطين في اقامتها لاحدا

لا يقف على بواطن الناس وكان عذرا في اقامتها فلهذا لا حد وما ذكرناه من الامور الباطنة **مسئلة** اذا استكره امرأة على الزنا فلا حد عليها اجماعا وعليه الحد ولها مهر المثل وبه قال ابن ادريس قال وقال ابو حنيفة لا مهر لها واختاره شيخنا ابو جعفر في كتاب الحدود من مسائل الخلاف الا انه رجع عنه في مبسوطه وفي موضع آخر من مسائل خلافه واستدل شيخنا على سقوطه بقول النبي صلى الله عليه وآله انه نهى عن مهر البغي وقال البغي الزانية قال وهذا استدلال يرغب عن ذكره وهل هذه المكرهة بغي حتى يستشهد بهذا الحديث على نفي مهرها وقول ابن ادريس جيد الحديث غير متناول لها على ما قاله الشيخ قال في كتاب الصداق من الخلاف اذا وطئ امرأته فافضاها بان صير مجرى البول ومدخل الذكر واحدا فان كان قبل تسع سنين لزمه نفقتها ما دامت حية وعليه مهرها وديتها كاملة وان كان بعد تسع سنين لم يكن عليه شيء غير المهر هذا اذا كان في عقد صحيح او عقد شبهة فاما اذا كان مكرها لها فانه يلزمه ديتها على كل حال ولا مهر لها وسواء كان البول مستمسكا او مسترسلا وقال الشافعي عليه ديتها ومهرها ولم يفصل قبل تسع سنين او بعده وليس في هذا رجوع عما قاله اولا وقال في المبسوط اذا استكره امرأة على الزنا فلا حد عليها لانها ليست بزانية وعليه الحد لانه زان واما المهر فلها مهر مثلها عند قوم وقال آخرون لا مهر لها وهو مذهبنا لان الاصل براءة الذمة ثم قال والاحكام التي تتعلق بالوطي على ثلثة اضرب احدها معتبر بهما وهو الغسل فالغسل يجب على كل واحد منهما والحد ان كانا زانيين فعلى كل واحد منهما الحد وان كان احدهما زانيا فعليه الحد دون الآخر واما المهر فمعتبر بها فمتى حدث فلا مهر واذا سقط الحد وجب لها المهر وهذا الكلام الاخير كالناقض للاول حيث قال لا حد عليها لانها ليست زانية ولا مهر لها وقال في الصداق من المبسوط وهكذا ان اكره امرأة او وطئها بشبهة فافضاها وجب المهر والدية وعندنا خاصة انه يلزم النفقة عليها وهو موافق لما اخترناه **مسئلة** قسم الشيخ الزنا في النهاية على خمسة اقسام منهم من يجب عليه الحد بالقتل على كل حال سواء كان مسلما او كافرا شيخا كان او شابا وعلى كل حال وهو كل من وطئ ذات محرم له اما او بنتا او اختا او بنتها او بنت اخيه او عمته او خالته فانه يجب عليه القتل على كل حال وكذا الذمي اذا زنا بمسلمة ومن غصب امرأة على فرجها ومن زنا بامرأة ابيه فانه يقتل سواء كان محصنا او غير محصن ولم يذكر جلدا ولا رجما وكذا ابو الصلاح قال في الزاني بالمحرمات بالنسب وابن البراج تبع الشيخ وشيخنا المفيد قال في المقنعة واذا زنا الذمي بمسلمة ضربت عنقه ومن زنى بذات محرم له كعمته او خالته او بنت اخيه او بنت اخته ضربت عنقه وكذا الحكم فيمن زنى بامه او ابنته او اخته ومن عقد على واحدة ممن سميناه وهو يعرف رحمها ثم وطئها ضربت عنقه ومن غصب امرأة على نفسها ووطئها مكرها لها ضربت عنقه محصنا كان او غير محصن وقال ابن ادريس الذي يجب تحصيله في هذا القسم وهو الذي يجب عليه القتل على كل حال ان يقال ان كان محصنا وجب عليه الجلد اولا ثم الرجم فيحصل امتثال الامر في الحدين معا ولا يسقط واحد منهما ويحصل ايضا المبتغى الذي هو القتل لاجل عموم اقوال اصحابنا واخبارهم لان الرجم يأتي على القتل ويحصل الامر بهما الرجم وان كان غير محصن وجب عليه الجلد لانه زان ثم القتل بغير الرجم واحتج الشيخان بما رواه زرارة في الحسن عن احدهما عليهما السلم في رجل غصب امرأة نفسها قال يقتل وعن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلم قال قلت له اين تضرب هذه الضربة يعني من اتى ذات محرم قال يضرب عنقه او قال رقبته ثم ان الشيخ رحمه الله روى عن ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال اذا زنى الرجل بذات محرم حد حد الزاني الا انه اعظم ذنبا قال الشيخ وليس منافيا للمتقدم من ضربه بالسيف لان القصد قتله وفيما يجب على الزاني الرجم وهو يأتي على النفس والامام مخير بين ان يضربه ضربة بالسيف او يرجمه وهذا قول الشيخ لا بأس به عندي **مسئلة** قسم الشيخ الزاني المحصن في النهاية الى شيخين وشابين فان كانا شيخين جلدا مائة ثم رجما وان كانا شابين رجما بغير جلد وتبعه ابن البراج وابن حمزة واطلق الشيخ المفيد وابن الجنيد وسلار القول في المحصن انه يجلد اولا ثم يرجم وقال ابن ابي عقيل وحد الزاني عند آل الرسول عليهم السلم اذا كانا بكرين جلد مائة ونفي سنة وحد المحصن والمحصنة اذا زنيا الرجم ولم يتعرض للجلد وقال السيد المرتضى مما ظن انفراد الامامية به واهل الظاهر يوافقونهم فيه القول بانه يجمع على الزاني المحصن الجلد والرجم يبدأ بالجلد ويثنى بالرجم وداود يوافقهم عليه وخالف باقي الفقهاء في ذلك وقالوا لا يجتمع الجلد والرجم بل يقتصر في المحصن على الرجم واحتج باجماع الطائفة ولانه لا خلاف في استحقاقه الرجم وانما الخلاف في استحقاقه الجلد ويدل على استحقاقه اياه قوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا والآية والمحصن داخل فيه واستحقاقه الرجم غير مناف لاستحقاقه الجلد واطلق القول ولم يفصل وكذا الصدوق في المقنع وتبعه ابن ادريس لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا قال وما اخترناه مذهب السيد المرتضى واختيار شيخنا المفيد والجلة من المشيخة الفقهاء من اصحابنا وشيخنا قد رجع في التبيان فقال يجلد الزاني والزانية اذا لم يكونا محصنين كل واحد منهما مائة جلدة واذا كانا محصنين او احدهما كان على المحصن الرجم بلا خلاف وعندنا انه يجلد اولا مائة جلدة ثم يرجم وفي اصحابنا من خص ذلك بالشيخ والشيخة اذا زنيا محصنين فاما اذا كانا شابين محصنين لم يكن عليهما غير الرجم وهو قول مسروق وفي ذلك خلاف ذكرناه في الخلاف والشيخ قال في الخلاف والمحصن اذا كان شيخا او شيخة فعليهما الجلد ثم الرجم وان كانا شابين فعليهما الرجم وقال داود واهل الظاهر عليهما الجلد ثم الرجم ولم يفصلا وبه قال جماعة من اصحابنا وقال جميع الفقهاء ليس عليهما الا الرجم دون الجلد ثم استدل بقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا ولم يفصل وروى عبادة بن صامت قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله خذوا عني قد جعل الله لهن

في عقوبة الشيخ الزاني المحصن

سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب الجلد ثم الرجم وفيه اجماع الصحابة وجلد علي عليه السلام سراجة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة فقيل له اتحدّها حدّين فقال حددتها بكتاب الله ورجمتها بسنّة رسول الله صلى الله عليه وآله وقال في المبسوط وحدّ الثيب هو المحصن من اصحابنا من قال يجب عليه الجلد ثم الرجم ومنهم من قال انما يجب ذلك اذا كانا شيخين فان كانا شابين فعليهما الرجم لا غير وعند المخالف يجب الرجم بلا تفصيل وبعضهم يجمع بينهما ولا تفصيل واحتج الشيخ بما رواه عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام قال اذا زنى الشيخ والعجوز جلدا ثم رجما عقوبة لهما واذا زنى النصف من الرجال رجم ولم يجلد اذا كان قد احصن واحتج الباقون بعموم الاية وبما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام في المحصن والمحصنة جلد مائة ثم الرجم وكذا رواه زرارة عنه عليه السلام وهذا هو الاقوى عندي **مسئلة** قسم الشيخ في النهاية الزاني غير المحصن على قسمين البكر وغيره وفسّر البكر بانه المملك على المرأة من غير دخول وغيره من ليس بمملك واوجب على البكر جلد مائة والتغريب سنة وجزّ الشعر ان كان رجلا ولا جزّ على المرأة ولا تغريب على غير البكر جلد مائة لا غير رجلا كان او امرأة وقال في الخلاف والمبسوط البكر عبارة عن غير المحصن فاذا زنى البكر جلد مائة وغرّب عاما اذا كان ذكرا وان كان انثى لم يكن عليها تغريب قال المفيد رحمه الله واذا زنى الرجل وقد املك بامرأة وكان زناه قبل ان يدخل بها جزّت ناصيته وجلد مائة جلدة ونفي عن المصر حولا كاملا وقال ابن ابي عقيل اذا كانا بكرين جلدا مائة ونفيا سنة وحدّ المحصن والمحصنة اذا زنيا الرجم ثم فسّر المحصن بانه الذي يكون له زوجة حرة مسلمة يغدو عليها ويروح ولم يفسّر البكر والظاهر انه في مقابلته لكنه لم يصرّح بذلك وقال الصدوق في المقنع ان كانا محصنين ضربا مائة جلدة ثم رجما وان كانا غير محصنين فعليه وعلى المرأة جلد مائة والذي قد املك ولم يدخل بها جلد مائة وينفى وقال ابن الجنيد اذا زنى غير المحصن جلد مائة وغرّب سنة من بلده اذا كان حرا ولم يشترط الاملاك وقال ابو الصلاح ان كان حرا مسلما محصنا وكان شيخا جلد مائة سوط وامهل حتى يبرأ الضرب ثم رجم حتى يموت وان كان شابا رجم حسب وان كان احدهما محصنا لغيبة عنه او حاضرة لا يتمكن عنها من الوصول اليها جلد مائة سوط وغرّب عاما وان لم يكن محصنا جلد مائة سوط وابن البراج تبع الشيخ رحمه الله وكذا ابن حمزة وقال ابن ادريس البكر هو غير المحصن سواء كان مملكا او لا كما قاله الشيخ في الخلاف والاقرب ما اختاره الشيخ في النهاية **لنا** الاصل براءة الذمة وما رواه سماعة عن الصادق عليه السلام قال الحر والحرة اذا زنيا جلد كل واحد منهما مائة جلدة فاما المحصن والمحصنة فعليهما الرجم احتج الاخرون بما رواه عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام قال اذا زنى الشاب الحدث السن جلد ونفي سنة من مصره والجواب المراد بذلك اذا كان مملكا لما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام قال ومن لم يحصن يجلد مائة ولا ينفى والتي قد املكت ولم يدخل بها تجلد مائة وتنفى وفي الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلام قال الشيخ والشيخة جلد مائة والرجم والبكر والبكرة جلد مائة ونفي سنة وعن عبد الرحمن عن الصادق عليه السلام قال كان علي عليه السلام يجلد البكر والبكرة وينفيهما سنة والبكر هو المملك لما رواه زرارة في الحديث السابق وما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في الشيخ والشيخة ان يجلدا مائة وقضى في المحصن الرجم وقضى في البكر والبكرة اذا زنيا جلد مائة ونفي سنة عن مصرهما وهما اللذان قد املكا ولم يدخل بها **مسئلة** المشهور ان المرأة لا نفي عليها قاله الشيخ رحمه الله وتبعه المتأخرون واستدل في الخلاف باجماع الفرقة واخبارهم واصالة البراءة ولقوله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب فلو كانت الحرة يجب عليها التغريب لكان على الامة نصفها وقد بينا انه لا تغريب على الامة لقوله عليه السلام اذا زنت امة احدكم فليجلدها وكان هذا كل الواجب وكلام ابن ابي عقيل يدل على انها تنفى سنة كالرجل للاخبار السالفة في المسئلة السابقة لكن المشهور ما قاله الشيخ لما فيه من الصيانة لها ومنعها عن الاتيان بمثل ما فعلت **مسئلة** قال الشيخ في النهاية حد الاحصان في الرجل هو ان يكون له فرج متمكن من وطيه يكون مالكا له سواء كان بالعقد او ملك اليمين ويراعى في العقد الدوام فان المتعة لا تحصن ولا فرق بين ان يكون الدائم على حرة او امة او يهودية او نصرانية فان جميع ذلك يحصن الرجل وملك اليمين ايضا يحصن والاحصان في المرأة مثل الاحصان في الرجل سواء وهو ان يكون لها زوج يغدو اليها ويروح مخلى بينها وبينه غير غائب عنها قد دخل بها حرا كان او عبدا وعلى كل حال ومثله قال السيد المرتضى وشيخنا المفيد وابن البراج وقال ابن الجنيد والاحصان الذي يلزم صاحبه اذا زنى الرجم هو ان يكون الزوجان حرين بالغين مسلمين وقد وقع الوطي بينهما والرجل غير ممنوع وقت زناه من وطي زوجته لغيبة عنها ولا حبس ولا علة في محصرها وقال ابن ابي عقيل والمحصن الذي يكون له زوجة حرة مسلمة يغدو عليها ويروح فقد اتفقا على اعتبار اسلام الزوجة وحريتها وابن الجنيد زاد اعتبار حرية الرجل وقال سلار العاقل المحصن اذا شهد عليه اربعة رجال عدول ولا حائل بينه وبين وطي زوجته وكان نكاحها للدوام فان المتعة لا يحصن فاما ملك اليمين فقد روي انه يحصن وهذا يعطي انه لا يفتي بان ملك اليمين يحصن وابو الصلاح وافق شيخنا في ان الاحصان يحصل يحصل بالزوجة الحرة والامة وملك اليمين وكذا ابن ادريس والمعتمد ما اختاره الشيخ في النهاية **لنا** ما رواه اسحق بن عمار في الموثق عن الكاظم عليه السلام قال سألته عن الرجل اذا هو زنى وعنده السرية والامة يطأها تحصنه الامة تكون عنده فقال نعم انما ذاك لان عنده ما يغنيه عن الزنا قلت فان كانت عنده امة زعم انه لا يطأها فقال لا يصدق قلت فان كانت عنده امرأة متعة تحصنه قال لا انما هو

على الشئ الدائم عنده وفى الصحيح عن حريز عن الصادق عليه السلم قال سالته عن المحصن قال فقال الذى يزنى وعنده ما يغنيه وفى الصحيح عن اسماعيل بن جابر عن الباقر عليه السلم قال قلت له ما المحصن رحمك الله قال كل من كان له فرج يغدو عليه ويروح احتج الاخرون بما رواه الحلبى فى الصحيح عن الصادق عليه السلم قال قال لا يحصن الحر المملوكة ولا المملوك الحرة وفى الصحيح عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال وكما لا تحصنه الامة والنصرانية واليهودية ان زنى بحرة فكذلك لا يكون عليه حد المحصن ان زنى بيهودية او نصرانية او امة وتحته حرة والجواب عن الاول انه لا دلالة فيه لان مقتضاه ان الحر لا يحصن الامة حتى اذا زنت وجب عليها الرجم كما لو كانت تحته حرة لا حد المملوك والمملوكة خمسون جلدة ولا رجم عليهما وعن الثانى قال الشيخ يحتمل ان هؤلاء كانوا عنده على سبيل المتعة فلهذا حكم بانهن لا يحصنه

مسئلة لما قسم الشيخ فى النهاية الزناة خمسة اقسام وجعل الخامس من ليس بمحصن ولا مملك قال ومن هذه صورته اذا زنى فجلد ثم زنى ثانية فجلد ثم زنى ثالثة فجلد ثم زنى رابعة كان عليه القتل وكذا قال شيخنا المفيد ان غير المحصن اذا زنى فجلد ثم عاد الى الزنا ثانية فجلد ثم عاد ثالثة فجلد فان عاد رابعة بعد جلد ثلث مرات قتل وكذا المراة تقتل فى الرابعة بعد حدها ثلث مرات وقال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان الحر البكر اذا زنى فجلد ثم عاد ثالثة فجلد انه ان عاد الرابعة قتله الامام وهو الظاهر من كلام ابن ثم عاد فجلد
الجنيد وبه قال سلار وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وقال الصدوق فى المقنع وابوه فى الرسالة انه يقتل فى الثالثة بعد اقامة الحد مرتين وبه قال ابن ادريس وقال الصدوق وقد روى انهما يقتلان فى الرابعة وللشيخ فى الخلاف قول غريب انه يقتل فى الخامسة بعد جلد اربع مرات قال فيه وقد روى انه يقتل فى الرابعة والمعتمد ما قاله الشيخان لنا ما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال الزانى اذا جلد ثلثا يقتل فى الرابعة يعنى اذا جلد ثلث مرات ولان فيه صيانة للنفس عن الاتلاف وهو مطلوب للشارع احتج ابن ادريس ان الاظهر من اقوال اصحابنا والذى يقتضيه اصول مذهبنا انه يقتل فى الثالثة لاجماعنا ان اصحاب الكباير يقتلون فى الثالثة وهذا منهم بغير خلاف وبما رواه يونس عن الكاظم عليه السلم قال اصحاب الكباير كلما اقيم عليهم الحد قتلوا فى الثالثة والجواب انه كيف يصح ادعاؤه الاجماع مع ان جلة اصحابنا واكثرهم ممن ذكرناه خالف فيه وعن الحديث قال الشيخ انه مخصوص بما عدا حد الزنا من شرب الخمر وغيره على ما بينه وهو حسن لان ما ذكرناه خاص وحديثه عام فيقدم حديثنا

مسئلة قال الشيخ فى النهاية المملوك والمملوكة يقتلان فى التاسعة بعد اقامة الحد ثمان مرات وتبعه ابن البراج وقال فى الخلاف يقتل المملوك فى الثامنة وبه قال السيد المرتضى وهو ايضا قول شيخنا المفيد وعلى بن بابويه وولده الصدوق فى المقنع وسلار وابن حمزة وابى الصلاح وابن ادريس والاول اقوى لنا انه اصون للنفس عن التلف فيتعين العمل به وما رواه زرارة وبريد العجلى عن الصادق عليه السلم قال قلت له امة زنت قال تجلد خمسين جلدة قلت فانها عادت قال تجلد خمسين قلت فيجب عليها الرجم فى شئ من الحالات قال اذا زنت ثمانى مرات تجب عليها الرجم قلت كيف صار فى ثمانى مرات قال لان الحر اذا زنى اربع مرات فاقيم عليه الحد قتل فاذا زنت الامة ثمانى مرات رجمت فى التاسعة احتج الاخرون بما رواه بريد فى الحسن عن الصادق عليه السلم قال اذا زنى العبد ضرب خمسين فان عاد ضرب خمسين الى ثمانى مرات فان زنى ثمانى مرات قتل والجواب لعل المراد اذا زنى ثمانى مرات واقيم عليه الحد فيها قتل فى التاسعة

مسئلة قال الشيخ فى النهاية اذا زنى الرجل بصبية لم تبلغ ولا مثلها قد بلغ لم يكن عليه اكثر من الجلد وليس عليه رجم فان افضاها او عابها كان ضامنا لعيبها وكذلك المراة اذا زنت بصبى لم يبلغ لم يكن عليها رجم وكان عليها جلد مائة ويجب على الصبى والصبية التاديب وتبعه ابن البراج وهو قول الصدوق فى المقنع وقال المفيد من زنى بصبية حد ويؤدب الصبية من غير حد والمراة اذا امكنت الصبى من وطيها بغير نكاح اقيم عليها الحد ولم يقم على الصبى بل يؤدب ولم يذكر تفصيل الحد بل اطلق وقال ابن الجنيد واذا كان احد المشهود عليهما غير بالغ رجم الرجل اذا كان محصنا مسلما جلد مائة سوط وامهل حتى يبرأ الضرب ثم يرجم حتى يموت وان كان شابا رجم حسب وان كان احدهما محصنا بغايبة عنه او حاضرة لا يتمكن من الوصول اليها جلد مائة سوط وغرب عاما وان لم يكن محصنا جلد مائة سوط سواء كانت المزنى بها حرة او امة مسلمة او ذمية صغيرة او كبيرة او معقودا عليها عقدا لا يحل معه لسبب او رضاع او نسب عاقلة او مجنونة حية او ميتة وان كانت الزانية حرة مسلمة عاقلة مؤثرة فعليها ان كانت محصنة بزوج حاضر يصل اليها الرجم وان كانت بكرا او محصنة بزوج لا يصل اليها جلدت مائة ولا تغريب عليها سواء كان الزانى بها حرا او عبدا مسلما او كافرا صغيرا او كبيرا عاقلا او مجنونا وحكى ابن ادريس كلام شيخنا فى النهاية وجعله رواية قال انه مذهب شيخنا فى نهايته وذهب شيخنا المفيد الى ان على الرجل وعلى المراة الحد واطلق وهو الصحيح عندى لان الاحصان والزنا حدا معا وهما الموجبان للجلد والرجم والمعتمد ما قاله الشيخ فى النهاية لنا ان اللذة فيه انقص فلا يجب فيه من العقوبة ما يجب فى الاكمل وما رواه ابو بصير فى الصحيح عن الصادق عليه السلام فى غلام صغير لم يدرك ابن عشر سنين زنى بامراة قال يجلد الغلام دون الحد وتجلد المراة الحد كاملا قيل له فان كانت محصنة قال لا ترجم لان الذى نكحها ليس بمدرك ولو كان مدركا رجمت ورواه الصدوق فى كتاب من لا يحضره الفقيه وشيخنا المفيد رحمه الله لا ينافى كلامه ما قاله الشيخ لان كمال الجلد يسمى حدا كما قال الامام عليه السلم فى هذا الحديث وغيره مسئلة

قال الشيخ في النهاية الرجل اذا زنى بمجنونة لم يكن عليه رجم وتبعه ابن البراج وجعله ابن ادريس رواية وهو يدل على استضعافه كلام
ابي الصلاح يعطي وجوب الرجم عليه مع الاحصان وقال ابن الجنيد اذا كان احد المشهود عليهما غير بالغ رجم الرجل ان كان محصنا وان
كانت المراة المجنونة حد الرجل دون المراة ولم يذكر ما هو الحد فيحمل ظاهرا على المعهود من الرجم في المحصن والجلد في غيره والوجه ما قاله الشيخ لنقص
الزنا هنا كما قلناه في الصبية ولاصالة البراءة **مسئلة** قال الشيخان المجنون اذا زنى وجب عليه الحد كاملا جلد مائة ان لم يكن محصنا
والرجم ان كان محصنا وتبعهما ابن البراج وقال الشيخ في المبسوط حد الاحصان عندنا هو كل حر بالغ كامل العقل كان له فرج يغدو عليه
ويروح عليه جهة المداومة متمكنا من وطيه ثم قال واصحابنا لم يراعوا كمال العقل لانهم رووا ان المجنون اذا زنى وجب عليه الرجم والحد
وقال في الخلاف ليس من شرط احصان الرجم الاسلام بل من شرطه الحرية والبلوغ وكمال العقل والوطي في نكاح صحيح فاذا وجدت هذه
الشرايط فقد احصن احصانا يرجم وهو يعطي عدم الرجم على المجنون وقال ابن الجنيد والاحصان الذي يلزم صاحبه اذا زنى الرجم هو ان يكون
الزوجان حرين بالغين مسلمين وقد وقع الوطي بينهما والرجل غير ممنوع وقت زناه من وطي زوجته وهذا يعطي عدم اشتراط العقل ونحوه
قال السيد المرتضى وقال الصدوق في المقنع اذا زنت المجنونة لم تحد واذا زنى المجنون حد لان المجنون ياتي وهي تؤتى وقال سلار يفهم
ان الزانيين على ضربين محصن وغير محصن فالمحصن على ضربين عاقل ومجنون فالمجنون يدرأ عنه الحد وقال ابن ادريس لا حد على المجنون والمجنونة
لانهما غير مخاطبين بالتكاليف والاحكام ولا قام على ذلك دليل فيهما والاصل براءة الذمة فلا يرجع عنه الى اخبار الآحاد وقسم ابو
الصلاح المجنون الى مطبق لا يفيق ولا يهتدي شيئا فلا شيء عليه والى من يصح منه القصد الى الزنا فيجلد مائة محصنا او غيره والمعتمد اسقاط
الحد عن المجنون والمجنونة **لنا** انه عقوبة يترتب على ثبوت التحريم في حق فاعل موجبها وهو منتف هنا لانتفاء اصل التكليف عنهما فلا يثبت
مقتضاه **احتج** الشيخ بما رواه ابان بن تغلب عن الصادق عليه السلم قال قال اذا زنى المجنون او المعتوه جلد الحد فان كان محصنا رجم قلت
وما الفرق بين المجنون والمجنونة والمعتوه والمعتوهة فقال المراة انما تؤتى والرجل ياتي وانما ياتي اذا عقل كيف ياتي اللذة وان المراة انما
تستكره ويفعل بها وهي لا تعقل ما يفعل بها والجواب بعد صحة السند الحمل على من يعتوره الجنون اذا زنى بعد تحصيله لان العلة التي
ذكرها الامام عليه السلم تدل عليه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن زنى وتاب قبل قيام البينة عليه بذلك درات التوبة عنه
الحد فان تاب بعد قيام الشهادة عليه وجب عليه الحد ولم يجز للامام العفو عنه فان كان اقر على نفسه عند الامام ثم اظهر التوبة كان
للامام الخيار في العفو عنه او في اقامة الحد عليه حسب ما يراه من المصلحة ومتى لم يتب لم يجز للامام العفو عنه على حال وتبعه ابن البراج
وابن ادريس لكن ابن ادريس قال هذا اذا كان الحد رجما يوجب تلف نفسه فاما ان كان الحد جلدا فلا يجوز العفو عنه ولا يكون الحاكم
بالخيار فيه لانا اجمعنا على انه بالخيار في الموضع الذي ذكرناه ولا اجماع على غيره فمن ادعاه وجعله بالخيار وعطل حدا من حدود الله تعالى
فعليه الدليل والوجه ما قاله الشيخ **لنا** ان المقتضي لاسقاط الرجم عنه اعترافه بالذنب وهو موجود في الجلد لانه احدى العقوبتين ولان
التوبة يسقط تحتم اشد العقوبتين فاسقاطها لتحتم الاخرى الاضعف اولى **تذنيب** قال شيخنا المفيد من زنى وتاب قبل ان تقوم الشهادة
عليه بالزنا درأت عنه التوبة الحد فان تاب بعد قيام الشهادة عليه كان للامام الخيار في العفو عنه او اقامة الحد عليه حسب ما يراه
من المصلحة في ذلك له ولاهل الاسلام فان لم يتب لم يجز العفو عنه في الحد بحال ووافقه ابو الصلاح والشيخ ابو جعفر وابن ادريس وجعلوا
الحد اذا تاب بعد قيام الشهادة عليه وانما خيروا الامام اذا تاب بعد الاقرار وهو المشهور **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن عقد على
امراة في عدتها ودخل بها عالما بذلك وجب عليها الحد وان كانت عدتها عدة الطلاق الذي يملك فيه رجعتها كان عليه الرجم وان كانت
التطليقة باينة او كانت عدة المتوفى عنها زوجها كان عليها جلد مائة لا غير وان ادعيا انهما لم يعلما ان ذلك لا يجوز في شرع الاسلام لم
يصدقا فيه واقيم عليهما الحد ونحوه قال المفيد وقال ابن ادريس ان ادعيا انهما لم يعلما ان ذلك لا يجوز في شرع الاسلام وكانا قريبي
العهد بالاسلام فانه يدرأ الحد عنهما لقوله عليه السلم ادرؤا الحدود بالشبهات وهذه شبهة بغير خلاف فان كانا بخلاف ذلك لم
يصدقا فيه واقيم الحد لانه شايع ذايع بين المسلمين لا يختص بعالم دون عامي جاهل فلا شبهة لهما في ذلك فليلحظ الفرق بين الموضعين وشيخنا ابو
جعفر اطلق ذلك في نهايته اطلاقا والاولى ما فصلناه وهو جيد وكان مراد الشيخين رحمهما الله ذلك فلا منازعة هنا في الحقيقة
قال الشيخ في النهاية ومن وطي جارية من المغنم قبل ان يقسم قومت عليه واسقط عنه من قيمتها بمقدار ما يصيبه منها والباقي بين المسلمين و
يقام عليه الحد ويدرأ عنه بمقدار ما كان له منها وتبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد ايضا وقال المفيد رحمه الله من وطي جارية من المغنم
قبل ان يقسم عزره الامام بحسب ما يراه من تاديبه وقومها عليه واسقط من قيمتها سهمه وقسم الباقي بين المسلمين وقال ابن ادريس من وطي
جارية من المغنم قبل ان يقسم وادعى الشبهة في ذلك فانه يدرأ عنه الحد وقد روي انها تقوم عليه ويسقط عنه من قيمتها بمقدار ما يصيبه
منها والباقي بين المسلمين ويقام عليه الحد ويدرأ عنه بمقدار ما كان له منها والاولى ما ذكرناه لان الاشتباه حاصل في ذلك بلا
خلاف ولانه يظن ان سهمه اكثر منها ولان الاصل براءة الذمة والحد يحتاج الى دليل والوجه ان نقول ان وطي مع الشبهة فلا حد ولا

تعزير وان وطى مع علم التحريم عزر لعدم علمه بقدر النصيب فانما يتحصل بعد القسمة ويجوز ان يكون له اقل او اكثر شبهة في اسقاط الحد واحتج الشيخ بما رواه عمرو بن عثمان عن عدة من اصحابنا عن الصادق عليه السلام انه سئل عن رجل اصاب جارية من الفيء فوطئها قبل ان يقسم قال يقوم الجارية وتدفع اليه بالقيمة ويحط له منها ما يصيب منها من الفيء ويجلد الحد ويدرء عنه من الحد بقدر ما له فيها والحديث الجواب انه محمول على ما اذا عينها الامام لجماعة هو احدهم **مسألة** قال الشيخان والاعمى اذا زنى وجب عليه الحد كما يجب على البصير ولم يسقط عنه الحد بعماه فان ادعى انه اشتبه عليه الامر فظن ان التي وطيها كانت زوجته او امته لم يصدق في ذلك واقيم عليه الحد وقد روى ان امرأة تشبهت لرجل بجارية واضطجعت على فراشه ليلا فظنها جاريته فوطيها من غير تحرز فرفع خبره الى امير المؤمنين عليه السلام فامر باقامة الحد على الرجل سرا واقامة الحد على المرأة جهرا وتبعهما ابن البراج الا انه لم يجعل رواية التشبيه رواية بل فتوى فقال اذا اشتبهت امرأة لرجل بجاريته ونامت على فراشه ليلا فظن جاريته فوطيها من غير تحرز كان عليه الحد سرا وعلى المرأة جهرا وتبعهما سلار ايضا في الاعمى وقال ابن ادريس الاعمى اذا زنى كالبصير فان ادعى انه اشتبه عليه الامر فظنها زوجته او امته وكانت الحال شاهدة بما ادعاه بان تكون على فراشه نائمة قد تشبهت بزوجته او امته فانه يدرء عنه الحد للشبهة وان كان لا يشاهد الحال بخلاف ذلك فانه لا يصدق ويقيم عليه الحد وقد روى ان امرأة تشبهت لرجل بجاريته واضطجعت على فراشه ليلا فظنها جاريته فوطيها من غير تحرز فرفع خبره الى امير المؤمنين عليه السلام فامر باقامة الحد على الرجل سرا واقامته على المرأة جهرا اورد هذه الرواية شيخنا ابو جعفر في نهايته ورجع عنها في مسائل خلافه فقال اذا وجد الرجل امرأة على فراشه فظنها زوجته فوطيها لم يكن عليه الحد وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة عليه الحد وقد روى ذلك ايضا اصحابنا دليلنا ان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل والوجه ان الاعمى ان ادعى الشبهة قبل منه لانه مسلم والاصل في اخباره المطابقة وهو في مظنة ما اخبر به واما الواجد على فراشه فانه لا حد عليه للشبهة والشيخ رحمه الله لم يفت في النهاية بل ذكرها رواية فقال وقد روى ذلك شيخنا المفيد فلا منافاة بين كلامه في النهاية وكلامه في الخلاف بحيث يكون قوله فيه رجوعا عما ذكره نعم الخلاف مع ابن البراج حيث ذكره فتوى لا رواية **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن افتض جارية باصبعه غرم عشر ثمنها وجلد من ثلثين سوطا الى تسعة وتسعين سوطا عقوبة لما جناه وان كانت الجارية حرة غرم عقرها وهو مهر مثل نسائها بلا نقصان وتبعه ابن البراج وقال الصدوق في المقنع فان افتضت جارية جارية باصبعها فعليها المهر وتضرب الحد وقال المفيد ومن افتض جارية باصبعه ضرب من ثلثين سوطا الى ثمانين عقوبة على ما جناه والزم صداق الذهاب بعذرتها وبه قال سلار وقال ابن ادريس ان كانت امة روى انه يغرم عشر قيمتها ويجلد من ثلثين سوطا الى تسعة وتسعين سوطا عقوبة والاولى انه يغرم ما بين قيمتها بكرا وثيبا وان كانت حرة غرم عقرها وهو مهر مثل نسائها والشيخ رحمه الله روى في الصحيح عن ابن سنان وغيره عن الصادق عليه السلام في امرأة افتضت جارية بيدها قال عليها المهر وتضرب الحد وفي الصحيح عن ابن سنان عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين قضى بذلك وقال تجلد ثمانين والرواية يتعين العمل بها والظاهر انهما واردتان في الحرة اما الامة فالاقوى الارش **تذنيب** قال ابن ادريس اذا زنى بامرأة فان كانت امة ثيبا مطاوعة فلا شيء لمولاها لما نهى النبي عليه السلام عن مهر البغي وكانت مكرهة فعلى الزاني لمولاها مهر امثالها وذهب بعض اصحابنا الى ان عليه نصف عشر قيمتها قال والاول الصحيح لان هذا ورد فيمن اشترى جارية ووطئها وكانت حاملا واراد ردها فانه يردها ويرد معها نصف عشر ثمنها والقياس عندنا باطل وان كانت بكرا فان اكرهها فعليه مهر امثالها وعليه ما نقص من قيمتها قبل اقتضاضها وهو ارش البكارة يجمع بين الشيئين معا بين المهر وما نقص من القيمة لان احدهما لا يدخل في الآخر لانه هاهنا المهر لانها مكرهة غير بغي وما نقص من القيمة باخذ بكارتها لانها جناية على مال الغير فيجب ان يلزمها بارش ما جناه واتلفه وان كانت مطاوعة فلا مهر لانها بغي بل عليه ما نقص من قيمتها فحسب وان كانت حرة ثيبا مطاوعة فلا شيء لها وان كانت مكرهة فعليه عقرها وهو مهر امثالها لانها غير بغي وان كانت بكرا مطاوعة فلا شيء لها لانها زانية وبكارتها ذهبت باختيارها وان كانت مكرهة فلها مهر نسائها فحسب دون ارش البكارة ولا يجمع بينهما وقد سبق البحث في ذلك **مسألة** قال الشيخان المحصن الذي يجب عليه الجلد ثم الرجم يجلد اولا ثم يترك حتى يبرأ جلده فاذا برأ رجم وتبعهما ابن البراج وابو الصلاح وقال سلار يجلد الزاني اولا مائة جلدة ثم يرجم حتى يموت وقال ابن الجنيد ويجلد المحصن قبل رجمه بيوم وقال ابن ادريس وقد روى اصحابنا انه لا يرجم حتى يبرأ جلده فاذا برئ رجم والاولى حمل الرواية على جهة الاستحباب دون الفرض والايجاب لان الغرض في الرجم اتلافه وهلاكه ونمنع كون الغرض الاتلاف مطلقا بل جاز ان يكون بعض الغرض ويكون البعض الآخر قصد التعذيب **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا كان الرجم وجب عليهما باقرارهما على انفسهما ثم فر احدهما وكان قد اصابهما شيء من الحجر لم يرد وترك حتى يمضيا فان فر قبل ان ينالهما شيء من الحجر رد على كل حال وان كان قد وجب بالبينة رد حتى يستوفي منه الحد بالرجم وتبعه ابن البراج ونحوه قال ابن الجنيد وقال المفيد ان فر من الحفرة قبل الرجم وكان عليه شهود بالزنا رد اليها ورجم حتى يموت وان فر منها ولم يكن عليه شهود وانما اخذ باقراره ترك ولم يرد لان فراره رجوع عن الاقرار وهو اعلم بنفسه ولم يشترط في عدم الرد اصابتها

في وجوب الحد على الاعمى

في حكم من يجب عليه الرجم

الحجر وكذا سلار وابو الصلاح ولم ينقل ابن ادريس كلام الشيخين قال ولي ذلك نظر والصدوق قال في المقنع كقول المفيد ثم قال وروي
في المرجوم اذا فر ان كان اصابه الم الحجارة فلا يرد وان لم يكن اصابه الم الحجارة فليرد حتى يصيبه الم الحجارة وقول المفيد عندنا قوي
وقد روى الشيخ عن الحسين بن خالد قال قلت لابي الحسن عليه السلم اخبرني عن المحصن اذا هو هرب عن الحفرة هل يرد حتى يقام عليه الحد
فقال يرد ولا يرد قلت كيف ذاك فقال اذا كان هو المقر على نفسه ثم هرب من الحفرة بعدما يصيبه شيء من الحجارة لم يرد وان كان انما
قامت عليه البينة وهو يجحد ثم هرب يرد وهو صاغر حتى يقام عليه الحد فان صحت هذه الرواية تعين المصير اليها **مسئلة** قال
الشيخ في النهاية واذا اراد الوالي ضرب الزاني او رجمه ينبغي ان يشعر الناس بالحضور ثم يجلدهما بحضرة منهم لينزجروا عن مواقعة مثله قال
تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين واقل ما يحضر عذابهما واحد فصاعدا والبحث هنا يقع في امرين الاول في وجوب الحضور
وكلام الشيخ هنا لا يشعر به لان لفظة ينبغي يستعملها الشيخ في هذا الكتاب تارة للوجوب واخرى الاستحباب وهي اكثر وقال في الخلاف
يستحب ان يحضر اقامة الحد على الزاني طائفة من المؤمنين بلا خلاف لقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين ومثله قال
في المبسوط وتبعه ابن البراج وقال المفيد واذا اراد الامام او خليفته جلد الزانيين نادى بحضور جلدهما واذا اجتمع الناس جلدهما بحضرة
منهم لينزجر من يشاهدهما عن مثل ما اتياه ويكونا عبرة لغيرهما وموعظة لمن سواهما قال تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين وقال
ابو الصلاح واذا اراد ولي الامر اقامة الحد على الزانيين او احدهما فليكن ذلك بحضور من جماعة من المسلمين وقال ابن حمزة يعتبر في اقامة
الحد اربعة اشياء احضار طائفة من خيار الناس وقال ابن ادريس الذي اذهب اليه ان الحضور واجب لقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة
من المؤمنين ولا خلاف ان ظاهر الامر للوجوب ولا باس بقوله هنا الثاني في اقل عدد يحضر قال الشيخ في النهاية واقل ما يحضر عذابهما واحد
وقال في الخلاف اقل ذلك عشرة قال وبه قال الحسن البصري وقال ابن عباس اقله واحد وروى ذلك ايضا اصحابنا وقال عكرمة
اثنان وقال الزهري ثلثة وقال الشافعي اربعة ثم استدل بالاحتياط لانه اذا احضر عشرة دخل الاقل فيه ولو قلنا باخذ ما قالوه لكان
قويا لان لفظ الطائفة يقع على جميع ذلك وقال ابن ادريس الذي اقوله في الاقل انه ثلثة نفر لانه من حيث العرف دون الوضع والعرف
اذا طرا صار الحكم له دون الوضع الاصلي وشاهد الحال يقتضي ذلك والفاظ الاخبار لان الحد ان كان قد وجب بالبينة فالبينة ترجم
ويحضرونه وهم اكثر من ثلثة وان كان باعترافه فاول من يرجم الامام ثم الناس مع الامام وان كان المراد والمعنى حضور غير الشهود والامام
فالعرف والعادة اليوم ان اقل ما يقال جيئنا في طائفة من الناس وجاءتنا طائفة من الناس المراد به الجماعة عرفا وعادة واقل الجمع ثلثة و
شاهد الحال يقتضي انه اراد تعالى الجمع وفيه الاحتياط وخيرة شيخنا في الخلاف لا وجه له فاما الرواية فمن اخبار الاحاد وقد بينا ما في
ذلك والمعتمد في ذلك المصير الى العرف فمهما دل عليه لفظ الطائفة صرف اليه والا فالى الموضوع اللغوي لانتفاء العرف الشرعي فيه ه
قال الشيخ في النهاية وقضى امير المؤمنين عليه السلم فيمن اقر على نفسه بحد ولم يبينه ان يضرب حتى ينهى هو عن نفسه الحد وافتى به ابن
البراج وقال ابن ادريس من اقر على نفسه بحد ولم يبينه ضرب اعلى الحدود وهي المائة الا ان ينهى هو عن نفسه من دونها وبعد المجاوزة والحد
الذي هو الثمانون فان نهى عن نفسه قبل بلوغ الثمانين سوطا الذي هو حد شارب الخمر فلا يقبل منه وضرب الى ان يبلغه فهذا تحرير هذه
الفتوى وقد روي انه يضرب حتى ينهى عن نفسه الحد والمعتمد الاول لما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم عن امير المؤمنين عليه السلم
في رجل اقر على نفسه بحد ولم يسم اي حد هو قال امر ان يجلد حتى يكون هو الذي ينهى عن نفسه الحد ولان حد القواد اقل من ثمانين فكيف
يتعين الثمانون ولان التعزير قد يسمى حدا مجازا والاصل براءة الذمة فجاز ارادته **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وابن البراج وابن ادريس
اذا شهد الاربعة بوطي ما دون الفرج ولم يشهدوا بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على الفاعل التعزير واطلقوا وقال المفيد يجب التعزير
بحسب ما يراه الامام من عشر جلدات الى تسع وتسعين جلدة وفي تقدير شيخنا اشكال والاقرب انه بحسب ما يراه الامام فجاز ان يقتضي المصلحة
جلده اقل من عشر جلدات **مسئلة** قال المفيد رحمه الله وان اختلف الشهود في الرؤية بطلت شهادتهم فان كانت وقعت بالزنا جلدوا
الحد وان كانت وقعت بغيره مما ذكرناه وجب عليهم التاديب والمعتمد ان الاختلاف في القسم الثاني ان كان على وجه يمنع الجمع بين شهاداتهم
وجب التاديب وان امكن وجب التاديب على المشهود عليه اذ لا يشترط الاربعة في الشهادة على ذلك **مسئلة** قال المفيد اذا اقر على نفسه
بالزنا اربعا على اختيار منه للاقرار وجب عليه الحد واطلق ولم يشترط تعدد المجالس وكذا اطلق الشيخ في النهاية وابن البراج وابن ادريس وقال
الشيخ في الخلاف والمبسوط لا يجب الحد بالزنا الا باقراره اربع مرات في اربع مجالس والمعتمد الاول **لنا** الاصل عدم الاشتراط ولان تعدد
المجالس لا مدخل لها في قبول الاقرار وعدمه اذ لا يثمر ظنا ولا علما بصدق المقر وكذبه وما رواه جميل عن الصادق عليه السلم قال لا يقطع
السارق حتى يقر بالسرقة مرتين ولا يرجم الزاني حتى يقر اربع مرات احتج الشيخ بما رواه ابو العباس عن الصادق عليه السلم قال اتى النبي صلى
الله عليه والرجل عنه فاتاه من جانبه الآخر ثم قال مثل ما قال فصرف وجهه عنه ثم جاء اليه الثالثة فقال يا رسول الله صلى الله عليه وآله
[في الهامش: رجل فقال اني زنيت فصرف النبي صلعم]
ابصاحبكم باس يعني جنة قالوا لا فاقر على نفسه الرابعة فامر رسول الله صلى الله عليه وآله ان يرجم والجواب انه لا حجة فيه لانه وقع اتفاقا لا انه شرط

على الاستحباب

مسئلة قال الشيخ في النهاية فاذا اراد الامام ان يرجم فان كان الذى وجب عليه ذلك قد قامت عليه به بيّنة امران يحفر له حفيرة ويدفن فيها الى حقويه ثم يرجم والمرأة مثل ذلك تدفن الى صدرها ثم ترجم وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال المفيد يحفر له حفيرة الى صدره ثم يرجم بعد ذلك واذا وجب على المرأة رجم حفر لها بئر الى صدرها كما يحفر للرجل ثم تدفن فيها الى وسطها وترجم هذا ان كان عليها شهود بالزنا وان كانت مقرة بالاشهود لم تدفن وتركت كما ترك الرجل فان خرجت هاربة لم ترد وقال الصدوق والرجم ان يحفر له حفيرة مقدار ما يقوم فيها فيكون بطوله الى عنقه وقال سلار يحفر له حفيرة ويقام فيها الى صدره ثم يرجم والمرأة تقام الى وسطها وقال ابو الصلاح فان كان حدهما او احدهما رجما فليحضر بيّنة ويجعل فيها المرجوم ويرد التراب عليه الى صدره ان كانت اقامة الحد بعلم الامام او بيّنة وان كانت باقرار لم يرد عليهما التراب وفي رواية سماعة عن الصادق عليه السلم قال تدفن المرأة الى وسطها ثم ترمي الامام ويرمي الناس باحجار صغار ولا يدفن الرجل اذا رجم الا الى حقويه ولا بأس بالعمل بمضمونها **مسئلة** قال ابو الصلاح او يعلم سلطان الحق عليه السلم زانيا وهو ممن يصح منه القصد سواء كان مختارا له او مكرها صاحيا او سكرانا وفيه اشكال فان الاكراه يتحقق في طرف المرأة قطعا وفي تحققه في الرجل اشكال ينشأ من انه لا يحصل الا مع ميل وقصد فان الخوف يقطع الشهوة ويمنع الانتشار فاذا وطي لم يكن مكرها ومن ان الخوف من ان لا يفعل والفعل لا يخاف منه فلا يمنع ذلك فلا حد عليه وبالجملة فان قلنا يتحقق الاكراه في طرف الرجل سقط الحد وان قلنا لا يتحقق بطل قوله او مكرها واما المرأة فان الاكراه يسقط عنها الحد قطعا مع ان الشيخين قالا في باب الزنا وتبعهما ابن البراج وغيره انه لا حد مع اكراه واجبار وانما يجب الحد بالافعال المحظورة على الاختيار **مسئلة** قال الشيخان وابن البراج حكم الزنا بالمرأة في الدبر حكم الزنا في القبل وهو المشهور ايضا وقال ابن حمزة وفي الوطي في دبر المرأة قولان احدهما ان يكون زنا وهو الاثبت والثاني ان يكون لواطا والمشهور هو الاول فتعين المصير اليه **مسئلة** قال الشيخان تجلد الزاني ويتقي وجهه وراسه وفرجه وكذا قال ابن البراج وقال الشيخ في الخلاف يفرق حد الزاني على جميع البدن الا الوجه والفرج وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة الا الوجه والفرج والراس دليلنا اجماع الفرقة وقال في المبسوط اذا اقيم الحد على الزاني فرق الضرب على بدنه ويتقي الوجه والفرج وقال بعضهم الا الوجه والفرج والراس وقال الصدوق في المقنع وابوه في الرسالة والضرب يكون على جسدهما الا الوجه والفرج وقال ابن ابي عقيل ويرجم ساير جسده الا الوجه ولم يذكر حكم الجلد وقال ابو الصلاح يضرب ساير بدنه اشد الضرب ما عدا راسه وفرجه والوجه الاول **لنا** ان الراس فيه مقتل ويخاف منه العمى وزوال العقل والمقصود الردع دون الاتلاف **مسئلة** قال ابن الجنيد ولو زنى الزاني مرارا بامرأة واحدة وجب حد واحد فان زنى بجماعة نساء في ساعة واحدة حد لكل امرأة حدا وبه قال الصدوق في المقنع ولم يفصل الشيخان ذلك بل قال الشيخ في النهاية فان زنى اربع مرات او اكثر من ذلك ولم يقم عليه فيها الحد فليس عليه اكثر من مائة جلدة وهو المشهور بين علمائنا فتعين المصير اليه احتج بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلم قال سألته عن الرجل يزني في اليوم الواحد مرات كثيرة قال فقال ان زنى بامرأة واحدة كذا وكذا مرة فانما عليه حد واحد وان هو زنى بنسوة شتى في يوم واحد في ساعة واحدة فان عليه في كل امرأة فجر بها حدا والجواب المنع من صحة السند فان في طريقه علي بن ابي حمزة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وهو المشهور ان الرجل يجلد قائما على حالته التي وجد عليها ان وجد عريانا جلد كذلك وان وجد عليه ثياب ضرب وعليه ثيابه والمرأة اذا اريد جلدها ضربت مثل الرجل غير انها لا تضرب قائمة بل تضرب وهي جالسة عليها ثيابها قد ربطت عليها لئلا تنهتك فتبدو عورتها وقال الصدوق في المقنع ويجلدان في ثيابهما التي كانت عليهما حين زنيا وان وجدا مجردين ضربا مجردين والمعتمد الاول **لنا** ان جسد المرأة عورة فلا يجوز تجريدها كعورة الرجل **مسئلة** قال الصدوق في المقنع واذا وقع الرجل على مكاتبته فان كانت ادت الربع ضرب الحد وان كان محصنا رجم وان لم يكن ادت شيئا فليس عليه شيء والوجه ان نقول ان كانت الكتابة مطلقة جلد المولى بقدر ما تحرر منها وسقط بقدر ما بقي منها لان شبهة الملك متمكنة فيه لما رواه الحسين بن خالد عن الصادق عليه السلم قال سئل عن رجل كانت له امة فكاتبها فقالت الامة ما اديت من مكاتبتي فانا به حرة على حساب ذلك فقال لها نعم ادت بعض مكاتبتها وجامعها مولاها بعد ذلك فقال ان كان استكرهها على ذلك ضرب من الحد بقدر ما ادت من مكاتبتها وادرأ عنه من الحد بقدر ما بقي من مكاتبتها وان كانت تابعته كانت شريكته في الحد ضربت مثل ما يضرب احتج بما رواه الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم عن رجل وقع على مكاتبته قال ان كانت ادت الربع جلد وان كان محصنا رجم وان لم يكن ادت شيئا فليس عليه شيء والجواب القول بالموجب فانه لم يذكر في الرواية كمية الجلد واما الرجم فيحمل على ما اذا ادت جميع مال الكتابة **مسئلة** قال الصدوق في المقنع ولا يرجم ان زنى رجل بيهودية او نصرانية او امة والوجه الرجم لانه محصن زان فكان عليه الرجم كغيره للعموم الشامل لهما معا قال فان فجر بامرأة حرة وله امرأة حرة فان عليه الرجم وكما لا تحصنه الامة واليهودية والنصرانية ان زنى بحرة فكذلك لا يكون عليه حد المحصن ان زنى بيهودية او نصرانية او امة وتحته حرة ونحن نمنع عدم الاحصان باليهودية والامة ونمنع القياس ايضا قال والحر اذا زنى بغير محصنة ضرب مائة جلدة فان عاد ضرب مائة جلدة فان عاد الثالثة قتل وفي تقييد زناه بغير المحصنة لا فائدة له وانما الفائدة فيه ان يقال ان كان محصنا رجم وان كانت المرأة غير محصنة وان لم يكن محصنا جلد وان كانت محصنة اللهم الا ان يعتقد ان الرجم انما يجب لو

كانا معا محصنين وهو ممنوع **مسئلة** قال الصدوق في المقنع واذا شهد اربعة عبيد على رجل بالزنى لم يجلد ولم يرجم ولا
اوقع على الشهود حدا مع انه قال في باب القضايا والاحكام وشهادة العبد اذا كان عدلا لا بأس بها لغير سيده واول من رد شهادة
المملوك عمر فعلى هذا الاولى وجوب الحد **مسئلة** المشهور عند علمائنا انه لا يقبل الاقرار بالزنا الا باربع مرات ذهب اليه الشيخان
وابن الجنيد وغيرهم وقال ابن ابي عقيل اذا اقر الرجل او المرأة بالزنا ثم جحدا جلدا وقد قيل اذا اقر المحصن بالزنا اربع مرات ثم رجم وهذا
يعطي قبول المرة الواحدة والمعتمد الاول لان التشديد في الشهادة يناسب التشديد في الاقرار وما رواه جميل عن الصادق عليه السلم
قال لا يرجم الزاني حتى يقر اربع مرات وحديث المقر عند النبي صلى الله عليه وآله يدل عليه فان احتج بما رواه الفضيل في الصحيح عن الصادق
عليه السلم قال من اقر على نفسه عند الامام بحق حد من حدود الله مرة واحدة حرا كان او عبدا او حرة كانت او امة فعلى الامام ان يقيم
الحد عليه للذي اقر به على نفسه كائنا من كان الا الزاني المحصن فانه لا يرجم حتى يشهد عليه اربع شهود والجواب المراد به لا بغير حد الزنا وعلم
ان كلام ابن ابي عقيل ليس بقاطع على المخالفة فان قصدها صارت المسئلة خلافية والا فلا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا شهد
الاربعة باجتماع الرجل مع المرأة في ازار واحد مجردين من ثيابهما او شهدوا بوطي ما دون الفرج ولم يشهدوا بالزنا قبلت شهادتهم ووجب
على فاعل ذلك التعزير وقال المفيد فان شهدوا عليه بما عاينوه من اجتماع في ازار والتصاق جسم بجسم وما اشبه ذلك ولم يشهدوا
عليه بالزنا قبلت شهادتهم ووجب على الرجل والمرأة التعزير حسب ما يراه الامام من عشر جلدات الى تسع وتسعين جلدة ولا يبلغ التعزير في هذا
الباب حد الزنا المختص به في شريعة الاسلام وقال الشيخ في الخلاف روى اصحابنا في الرجل اذا وجد مع امرأة اجنبية يقبلها او يعانقها
في فراش واحد ان عليهما مائة جلدة وروي ذلك عن علي عليه السلم وقد روي ان عليهما اقل من الحد والمعتمد الاول **لنا** انه لم
يثبت الزنا فلا يثبت مقتضاه وما رواه حريز في الصحيح عن الصادق عليه السلم ان عليا عليه السلم وجد رجلا وامرأة في لحاف فجلد كل واحد
منهما مائة سوط الا سوطا وعن زيد الشحام عن الصادق عليه السلم في الرجل والمرأة يوجدان في لحاف واحد قال يجلدان مائة غير
سوط واما الرواية التي نقلها الشيخ في الخلاف فقد رواها في الصحيح عن الحلبي عن الصادق عليه السلم قال حد الجلد ان يوجدا في لحاف
واحد وعن عبد الرحمن الحذاء عن الصادق عليه السلم قال سمعته يقول اذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد جلدا مائة مائة وغير
ذلك من الاخبار والجواب قال الشيخ انه محمول على انه اذا انضاف الى ذلك وقوع الفعل منهما وعلم الامام ذلك او على انه اذا تكرر منه ذلك
وعزره الامام مرتين او ثلثا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ان كان الذي وجب عليه الرجم قد قامت عليه به البينة كان اول من
يرجمه الشهود ثم الامام ثم الناس واذا كان قد وجب عليه ذلك بالاقرار كان اول من يرجمه الامام ثم الناس ولم يصرح في ذلك بوجوب ما
فصله وكذا قال شيخنا المفيد وعلي بن بابويه والصدوق وابن البراج وابن ادريس وقال ابن الجنيد والوالي ان كان المرجوم مقرا يحتاج الى ان
يحضر الرجم ويكون اول من يرمي وان كانت البينة قامت بالزنا كان الشهود اول من يرجم بها ان احتيج اليه حتى يعرف منه وقال ابن حمزة يعتبر وقت
اقامة الحد اربعة اشياء احضار طائفة من خيار الناس وان لا يرميه من كان لله في جنبه حد مثله وان يرميه الامام اولا ان ثبت بالاعتراف
والشهود ان ثبت بالبينة وهذان القولان يشعران بالوجوب وقال الشيخ في الخلاف اذا ثبت الزنا بالبينة لم يجب على الشهود حضور موضع
الرجم وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يلزمهم ذلك ثم استدل باصالة براءة الذمة وايجاب الحضور يحتاج الى دليل قال وقد روى اصحابنا
انه اذا وجب الرجم فاول من يرجمه الشهود ثم الامام وان كان مقرا على نفسه كان اول من يرجمه الامام فعلى هذا يلزمهم الحضور ثم قال واذا حضر
الامام والشهود موضع الرجم فان كان الحد ثبت بالاقرار وجب على الامام البداءة ثم يتبعه الناس وان كان ثبت بالبينة بدأ الشهود
ثم الامام ثم الناس وقال في المبسوط يجوز للامام ان يحضر عند من وجب عليه الرجم وليس من شرط استيفائه حضور شاهد الامام ولا
الامام لان النبي عليه السلم رجم ماعزا والشهود به ولم يحضرهم هذا اذا ثبت باعترافه فاما اذا ثبت بالبينة فليس من شرطه حضور الشهود
وروى اصحابنا انه يبدأ الشهود بالرجم ان ثبت بالبينة ثم الامام ثم الناس وان ثبت باعترافه بدأ برجمه الامام ثم الناس وهذا يدل
على ان من شرطه حضور الامام والشهود وبه قال جماعة وقال سلار ان كان بالشهادة رجمه الشهود اولا ثم غيرهم وان كان بالاقرار رجمه من
يأمر الامام بذلك والمعتمد عدم الوجوب لان النبي عليه السلم امر برجم ماعز ولم يحضره ولاصالة البراءة نعم يستحب ذلك ولان الامام
اعرف بكيفية استيفاء الحد ولان ماعزا هرب بعد ان مسته الحجارة فلقيه الزبير فضربه بساق بعير فعقله فادركه الناس فقتلوه فاخبروا
النبي صلى الله عليه وآله بذلك فقال هلا تركتموه والشيخ رحمه الله روى عن صفوان عمن رواه عن الصادق عليه السلم قال اذا اقر الزاني
المحصن كان اول من يرجمه الامام ثم الناس فاذا قامت عليه البينة كان اول من يرجمه البينة ثم الامام ثم الناس والحديث مرسل وفي طريقه ابن
فضال ولا دلالة فيه على الوجوب **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا تكامل شهود الزنا اربعة شهود فشهدوا ثم ماتوا او غابوا جاز
للحاكم ان يحكم بشهادتهم ويقيم الحد على المشهود عليه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة متى غابوا او ماتوا لم يجز له ان يحكم بشهادتهم واستدل
بانها اذا ثبتت الحكم بها جاز تنفيذه مع غيبة الشهود كسائر الشهادات ومن قال يسقط فعليه الدلالة وقال في المبسوط اذا تكامل شهود

الزنا اربعة شهدوا به ثم ماتوا او غابوا جاز للحاكم ان يحكم بشهادتهم ويقيم الحد على المشهود عليه وقال قوم لا يجوز وهذا لا يقتضيه مذهبنا
لانا قد بيّنّا ان البيّنة تبدأ برجمه وان كان مما يوجب الجلد الاول اقوى والوجه ما قاله في الخلاف **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا ارتدت
شهادة بعض الاربعة بامر خفي اقيم الحد على المردود الشهادة دون الثلثة الباقية وقال في المبسوط المردود الشهادة قال قوم لا حد عليه
وهو الاقوى عندي والمعتمد ما قاله الشيخ في الخلاف **لنا** انه مردود الشهادة فيجب عليه الحد كما لو ردت بامر ظاهر **احتج** الشيخ بانه قد
لا يعلم انه ترد شهادته لما ردت به فكان كالثلثة والجواب الفرق فانه يعلم انه على سبب ترد به الشهادة لو علم بخلاف الشهود **مسئلة** قال
الشيخ في المبسوط اذا كان مرضه مما لا يرجى والداء كان نضو الخلقة ضرب باطراف الثياب اشكال النخل وقال بعضهم يضرب بالسياط
ويجلد وروى اصحابنا انه يضرب بضغث فيه ماية شمراخ فان افتى بالاول صارت المسئلة خلافية والظاهر انه قال ذلك نقلا عن غيره
من فقهاء الجمهور قال اذا وجب عليه الرجم وهناك مرض او كان الزمان غير معتدل وثبت الرجم بالبيّنة اقيم في الحال وان ثبت بالاقرار
اخر الى اعتدال الزمان لانه ربما مسته الحجارة فيوجع فيعين الزمان على قتله وروى اصحابنا ان الرجم يقام عليه ولم يفصلوا والبحث ها هنا
كالاول وابن حمزة ارتضيه ولا باس به ثم قال ان ثبت الحد بالاعتراف لم يحفر له لان النبي عليه السلم لم يحفر لماعز وان ثبت بالبيّنة فان كان رجلا
لم يحفر له لانه ليس بعورة وان كان امرأة حفر لها لان النبي عليه السلم حفر للغامدية الى الصدر وروى اصحابنا انه يحفر لمن يجب عليه الرجم
ولم يفصلوا والكلام ها هنا كما تقدم وقال ايضا اذا رجع احد الاربعة وقال عمدت واخطأ اصحابي فلا قود وعليه ربع الدية والمعتمد ان
عليه القود بعد ان يرد الولي عليه ثلاثة ارباع الدية **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا تكاملت شهود الزنا فقد ثبت الحكم
بشهادتهم سواء شهدوا في مجلس واحد او مجالس وشهادتهم متفرقين احوط وقال ابن حمزة وانما يقبل البيّنة مع ثبوت العدالة باستيفاء
شروط قيامها في مجلس واحد والمعتمد ما قاله الشيخ للعموم ولاستحباب تفريق الشهود وان قصد ابن حمزة اجتماعهم لاقامة الشهادة دفعة صح
كلامه لان المذهب عندنا وقال سلار كل حدود الزنا على اختلافه لا يثبت الا بشهادة اربعة رجال على الوجه الذي ذكرناه في مجلس واحد
مسئلة قال الشيخ في النهاية حين قسم الزناة الى من يجب عليه القتل على كل حال وعد من جملتهم من زنى بامرأة ابيه وجب عليه القتل وتبعه
ابن البراج وكذا قال ابن حمزة واضاف اليه من زنا بجارية ابيه التي وطيها واضاف ابن ادريس الى ما قاله الشيخ من زنى بامرأة ابنه ايضا والوجه ما قاله
الشيخ **لنا** اصالة البراءة ولان عصمة نفس الانسان امر مطلوب للشارع فلا يصار الى خلافه الا بدليل على ان الجارية ليس لها حرمة الحرة فلا
يثبت في الزنا بزوجة الاب وسلار قال نعم ما قال ومن زنى بجارية ابيه جلد الحد فان زنى الاب بجارية الابن عزر وقول ابن ادريس ايضا
ضعيف لان حرمة الابن اقل من حرمة الاب فلا يجب على الاب القتل بالزنى بزوجة الابن **مسئلة** قال الصدوق في كتاب المقنع واذا جامع
الرجل وليدة امرأته فعليه جلد ماية وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه عن وهب بن وهب عن الصادق عليه السلم ان عليا عليه السلم اتي
برجل وقع على جارية امرأته فحملت فقال الرجل وهبتها لي وانكرت المرأة فقال لتأتيني بالشهود والا رجمتك بالحجارة فلما رات المرأة اعترفت فجلدها
علي عليه السلم الحد ثم قال الصدوق قال مصنف هذا الكتاب جاء هذا الحديث هكذا ورواه وهب بن وهب هو ضعيف قال والذي افتي به واعتمد
في هذا المعنى ما رواه الحسن بن محبوب عن العلا عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر عليه السلم في الذي ياتي وليدة امرأته بغير اذنها عليه ما على
الزاني يجلد ماية واما الشيخ فلما روى في التهذيب حديث محمد بن مسلم هذا قال لا ينافي ان يجب معه ايضا الرجم لانا قد بيّنّا ان المحصن
يجب عليه ان يجمع بين الشيئين اذا كان بالصفة التي ذكرناها وليس فيه انه لا يجب عليه الرجم والذي يدل على انه يجب عليه الرجم ما قد ثبت
انه زان وكل ما دل على ان الزاني يجب عليه الرجم يدل على وجوبه عليه وقوله عليه السلم عليه مثل ما على الزاني ايضا يؤكد ذلك ويزيده
بيانا ما رواه احمد بن محمد بن عيسى عن محمد بن سهل عن زكريا بن ادم قال سالت الرضا عليه السلم عن رجل وطي جارية امرأته ولم تهبها له قال
هو زان عليه الرجم ثم روى عقيبه حديث وهب بن وهب هذا يدل على ان الشيخ يذهب الى وجوب الرجم عليه ولا باس به مع انتفاء
الشبهة وعلم التحريم **مسئلة** قال ابو الصلاح وان كان الحد جلدا فقط وجب عن بيّنة تولى اقامته الشهود فان كان اقرارا او علما
تولاه ولي الامر او من ياذن له ولم يذكر اكثر علمائنا ذلك في الجلد وانما قالوا ابتداء الشهود في الرجم **الفصل الثاني** في اللواط
والسحق والقيادة وشرب المسكر **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا كان اللواط دون الايقاب فان كان الفاعل او المفعول محصنا وجب
عليه الرجم وان كان غير محصن وجب عليه الحد ماية جلدة ولا فرق بين الحر والعبد والمسلم والكافر وتبعه ابن البراج وابن حمزة وقال المفيد
ايقاع الفعل فيما سوى الدبر من الفخذين وفيه جلد ماية للفاعل والمفعول به اذا كانا عاقلين حرين بالغين ولا يراعى في جلدهما عدم احصان
ولا وجوده كما يراعى ذلك في الزنا بل حدهما الجلد على هذا الفعل دون ما سواه وبه قال السيد المرتضى وابن ابي عقيل وسلار وابو الصلاح
وقال الصدوق وابوه في رسالته واما اللواط فهو ما بين الفخذين فاما الدبر فهو الكفر بالله العظيم ومن لاط بغلام فعقوبته ان يحرق
بالنار او يهدم عليه حائط او يضرب ضربة بالسيف ثم قال بعد ذلك ابوه فاذا اوقب فهو الكفر بالله العظيم وهذا يعطي ان القتل يجب
بالتفخيذ وكلام ابن الجنيد يدل عليه ايضا وابن ادريس اختار ما ذهب اليه المفيد وهو الاقرب **لنا** اصالة البراءة وما رواه سليمان بن

فلما يثبت مرتين

هلال عن الصادق عليه السلام في الرجل يفعل بالرجل فقال ان كان دون الثقب فالحد وان كان ثقب اقيم قائما ثم ضرب بالسيف احتج
بما رواه العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلام قال حد اللوطي مثل حد الزاني وقال ان كان قد احصن رجم والا جلد وعن حماد بن
عثمان عن الصادق عليه السلام قال قلت له رجل اتى رجلا قال عليه ان كان محصنا القتل وان لم يكن محصنا فعليه الجلد قال الشيخ يحتمل هذه الاخبار
شيئين احدهما اذا كان الفعل دون الايقاب فانه يعتبر فيه الاحصان وعدمه او يحمل على التقية لان ذلك مذهب بعض العامة وقول الشيخ لا
بأس به واحتج الصدوق بما رواه حذيفة بن منصور عن الصادق عليه السلام قال سألته عن اللواط فقال بين الفخذين قال وسألته عن
الذي يوقب فقال ذاك الكفر بما انزل الله على نبيه صلى الله عليه وآله والجواب انه محمول على المبالغة في الذنب **مسألة** قال الشيخان اذا
لاط المجنون اقيم عليه الحد على الكمال وتبعهما ابن البراج وابن حمزة وهو قول ابي الصلاح كالقيمة في الزاني وقال ابن ادريس لا يجب عليه شيء
وما ذكره شيخنا في نهايته ليس عليه دليل من كتاب ولا سنة متواترة ولا اجماع والاصل براءة الذمة والاحكام الشرعية من الحدود وغيرها
متوجهة الى العقلاء دون غيرهم وقول ابن ادريس لا بأس به احتج الشيخ بانه يجب عليه الجلد في الزنا فكذا هنا والجواب المنع من الصغرى
وقد تقدم البحث فيه **مسألة** قال الشيخ في النهاية واللواط الذي يقام عليه الحد ثلث مرات قتل في الرابعة مثل الزاني وتبعه ابن
البراج وابو الصلاح وهو المعتمد وقال ابن ادريس يقتل في الثالثة كالزاني وقد تقدم البحث في الزاني من انه يقتل في الرابعة لا في الثالثة
ولا لقتل العبد في السادسة والتالي باطل اجماعا فكذا المقدم **مسألة** قال الشيخ اذا تاب اللائط قبل قيام البينة سقط عنه الحد فان
تاب بعد قيامها لم يسقط عنه الحد ووجب على الامام اقامته عليه وان كان قد اقر على نفسه ثم تاب وعلم الامام منه ذلك جاز له ان يعفو
عنه ويجوز له ايضا ان يقيم عليه الحد على حسب ما يراه من الصلاح وبه قال ابن البراج وابن ادريس وقال المفيد ان تاب بعد قيام البينة
عليه كان السلطان بالخيار في العفو عنه والعقاب له وان تاب قبل قيام البينة سقط عنه الحد وقال ابو الصلاح واذا تابا او احدهما
قبل قيام البينة والاقرار توبة ظاهرة ظهر معها صلاح عملهما سقط عن التائب الحد فان تاب بعد الاقرار والعلم او البينة فالامام العادل
مخير في العفو والاقامة ولا خيار لغيره في العفو والمشهور الاول وقد تقدم البحث في ذلك في الزنا **مسألة** قال الشيخ في النهاية متى
وجد رجلان في ازار واحد مجردين او رجل وغلام وقامت عليهما بذلك بينة او اقرا بفعله ضرب كل واحد منهما تعزيرا من ثلثين سوطا
الى تسعة وتسعين سوطا بحسب ما يراه الامام فان عادا الى ذلك ضربا مثل ذلك فان عادا اقيم عليهما الحد على الكمال مائة جلدة وتبعه ابن
البراج وابن ادريس وقال المفيد فان شهد الاربعة على رؤيتهما في ازار واحد مجردين من الثياب ولم يشهدوا برؤية الفعل كان على الاثنين
الجلد دون الحد تعزيرا وتاديبا من عشرة اسواط الى تسعة وتسعين سوطا بحسب ما يراه الحاكم من عقابهما في الحال وبحسب التهمة لهما والظن
بهما السيئات وقال الصدوق واذا وجد رجلان في لحاف واحد ضربا الحد مائة جلدة وقال ابن الجنيد فان عثر على امرأتين قد فعلتا ذلك
يعني نومهما في لحاف واحد وكانتا مجردتين حدت كل واحدة منهما مائة جلدة فان ادعيا الجهل بذلك درئ عنهما الحد وعرفا وجوبه عليهما
ان عادتا فان عادتا حدتا فان عادتا في الرابعة فقد روي عن ابي عبد الله عليه السلام انهما تقتلان وكذلك ايضا حكم الرجلين فان كان
احدهما غير بالغ ادب وان كان تحت اللحاف بينهما حاجز من ثوب وغيره لم يبلغ بهم الحد في الضرب بل ضرب الحر والحرة مائة سوط غير سوط او
سوطين وقال ابن حمزة ان نام رجلان او رجل وغلام وهما مجردان في ازار واحد من غير فعل عزر الرجل وادب الغلام فان عادا ثلاثا او
عزرا بعد كل مرة قتلا في الرابعة والمعتمد الاول لاصالة البراءة ولانه دون الفعل فلا يجب فيه ما يجب في الفعل وما رواه ابن سنان عن
الصادق عليه السلام في رجلين يوجدان في لحاف واحد قال يجلدان حدا غير سوط واحد احتج الصدوق بما رواه عبد الله بن
مسكان عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول حد الجلد في الزنا ان يوجدا في لحاف واحد وفي الحسن عن عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق
عليه السلام قال سمعته يقول كان علي عليه السلام اذا اخذ الرجلين في لحاف واحد ضربهما الحد واذا اخذ المرأتين في لحاف واحد ضربهما الحد
واذا اخذ المرأتين في لحاف واحد ضربهما الحد ولانه في مظنة اللواط فيثبت له حكمه اقامة لمظنة الفعل مقام الفعل كالخلوة والجواب الحمل على الحد
على اقصى غايات التعزير وهو مائة سوط غير سوط جمعا بين الادلة والحكم في الخلوة ممنوع **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا ساحقت المرأة
امرأة اخرى وقامت عليهما البينة بذلك كان على كل واحد منهما الحد مائة جلدة ان لم تكونا محصنتين فان كانتا محصنتين كان على كل
واحدة منهما الرجم وتبعه ابن البراج وقال المفيد تجلدان مائة جلدة محصنتين كانتا او غير محصنتين وبه قال السيد المرتضى وابو الصلاح
وظاهر كلام سلار وبه قال ابن ادريس وهو الاقرب **لنا** اصالة البراءة الذمة وما رواه زرارة عن الباقر عليه السلام قال المساحقة تجلد
احتج الشيخ بما رواه محمد بن ابي حمزة وهشام وحفص عن الصادق عليه السلام انه دخل عليه نسوة فسألته امرأة منهن عن السحق فقال حدها
حد الزاني فقالت المرأة ما ذكر الله ذلك في القرآن فقال بلى فقالت واين قال هن اصحاب الرس والجواب بحمل على حد الزاني من الجلد **م**
قال الشيخان اذا ساحقت المجنونة وجب عليها الحد اذا كانت فاعلة وقال ابن ادريس لا يجب الحد لسقوط التكليف في طرفها وهو جيد وقد
تقدم في الزنا **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى وطئ الرجل امرأته فقامت المرأة فساحقت بكرا فالقت ماء الرجل في رحمها وحملت الجارية

على المرأة الرجم وعلى الجارية اذا وضعت الجلد مائة والحق الولد بالرجل والزمت المرأة الجارية لان الولد لا يخرج منها الا بعد ذهاب
عذرتها نهاية ذلك قضى الحسن بن على عليهما السلام وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس ان عضد هذه الرواية دليل من كتاب او سنة متواترة
او اجماع والا فالسلامة التوقف فيها وترك العمل بها الا انا قد بينا ان جل اصحابنا لا يرجمون المساحقة سواء كان محصنة او غير محصنة فاستدللنا
على ذلك فكيف يوجب على هذه الرجم والحاق الولد بالرجل فيه نظر يحتاج الى دليل قاطع لانه غير مولود على فراشه والرسول عليه السلام قال
الولد للفراش وهذه ليست بفراش الرجل لان الفراش عبارة فى الخبر عن العقد وامكان الوطى ولا هو من وطى شبهة بعقد الشبهة والزام المرأة المهر
ايضا فيه نظر ولا دليل عليه لانها مختارة غير مكرهة وقد بينا ان الزانى اذا زنى بالبكر الحرة البالغة لا مهر عليه اذا كانت مطاوعة والبكر
المساحقة هنا مطاوعة فاذا وجبنا عليها الحد لانها بغى والنبى عليه السلام نهى عن مهر البغى فهذا الذى يقال على هذه الرواية والجواب اما الرجم
فقد سبق البحث فيه وان الاقرب عدمه واما الحاق الولد فلانه مخلوق من نطفته وليست زانيا بل عن وطى صحيح واما المهر فلان المساحقة سبب
فى زوال العذرة فلزمها عوضها وهو مهر نسائها وقياسها على الزانية خطاء لان الزانية اذنت فى الاقتضاض واذهاب العذرة فلا عوض
لها **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية اذا وجدت امرأتان فى ازار واحد مجردتين من ثيابهما وليس بينهما رحم ولا اخرجهما الى ذلك ضرورة من
برد وغيره كان على كل واحد منهما التعزير من ثلثين سوطا الى تسعة وتسعين فان عادتا الى مثل ذلك نهيتا وادبتا فان عادتا ثالثة اقيم عليهما
الحد كاملا مائة جلدة فان عادتا رابعة كان عليهما القتل وتبعه ابن البراج وقال المفيد يجلد كل واحدة دون الحد من عشر جلدات الى تسع و
تسعين جلدة وقال الصدوق فى المقنع اذا وجد امرأتان فى لحاف واحد ضربتا الحد مائة جلدة وكذا قال ابن الجنيد وقال ابن ادريس
يعزر كل واحدة منهما من ثلثين سوطا الى تسعة وتسعين والوجه فى ذلك انه ان كان الفعال كما يناسب الزنا واللواط والسحق فان الحد فى هذه
الفواحش مائة جلدة فيكون التعزير دونها ولا يبلغها فللحاكم ان يعزر من ثلثين الى تسعة وتسعين ينقص عن المائة سوطا وان كان التعزير
عما يناسب حد الثمانين كالشرب والقذف فالتعزير فيه لا يبلغه بل من ثلثين الى تسعة وسبعين فهذا سبب اختلاف المواضع وشيخنا قال فى
الاشربة من الخلاف ما ينبهك على ما قلناه وهو انه لا يبلغ بالتعزير حد كامل بل يكون دونه وادنى الحدود فى جنبه الاحرار ثمانون والتعزير
فيهم تسعة وسبعون هذا اخر كلامه والذى يقتضيه اصول مذهبنا واخبارنا ان التعزير لا يبلغ الحد الكامل الذى هو المائة اى تعزير
كان سواء ناسب الزنى او القذف وانما هذا الذى لوح به شيخنا من اقوال المخالفين وفرع من فروع بعضهم ومن اجتهاداتهم الباطلة وظنونهم
العاطلة واما القتل فانه يجب فى الثالثة لان اصحابنا الكبائر يقتلون فى الثالثة والوجه ما قال الشيخ لما رواه زيد الشحام عن الصادق عليه
السلم فى الرجل والمرأة يوجدان فى لحاف واحد فقال يجلدان مائة مائة غير سوط ونحوه عن ابن سنان عن الصادق عليه السلم ولان فى
السحق مائة فلا يكون فى الفعل مائة لانه ادون منه واما القتل فى الرابعة فقد تقدم البحث فيه وهو اختيار ابى الصلاح ويؤيده ايضا
ما رواه ابو خديجة عن الصادق عليه السلم قال لا ينبغى لامرأتين تنامان فى لحاف واحد الا وبينهما حاجز فان فعلتا نهيتا عن ذلك فان
وجدهما بعد النهى فى لحاف واحد جلدتا كل واحدة منهما حدا حدا فان وجدتا الثالثة حدتا فان وجدتا الرابعة قتلتا واما ما ذكره الشيخ
من تقدير التعزير فهو جيد حسن لانا لا نبلغ بما يناسب الفعل ويقرب منه وليس به حد ذلك الفعل وحاشى شيخنا ان يقلد غيره من علمائنا
فكيف من لا يعتقد صحة مذهبه وهل هذا الا الجهل من ابن ادريس وقلة تحصيل **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية واذا ساحقت المرأة واقيم
عليها الحد ثلث مرات قتلت فى الرابعة مثل الزانية سواء وبه قال ابو الصلاح وقال المفيد فان قامت البينة عليهما بالسحق جلدت
كل واحدة منهما مائة جلدة حد الزانية فان قامت البينة عليهما بتكرر هذا الفعل منهما ولم يكن منهما توبة منه وكانتا تنبهتا على الاثم
كان للامام عليه السلم قتلهما كما ان له ذلك فى حق اللواط ولم يذكر حدا للتكرير وقال ابن ادريس الصحيح انهما تقتلان فى الثالثة وقد تقدم
البحث فيه **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية واذا تابت المساحقة قبل ان ترفع الى الامام سقط عنها الحد فان قامت عليها بعد ذلك البينة
لم يقم عليها الحد ثم تابت بعد ذلك اقيم عليها الحد على كل حال فان كانت اقرت بالفعل عند الامام او من ينوب عنه ثم اظهرت التوبة كان للامام
العفو عنها وله اقامة الحد عليها وتبعه ابن البراج وقال المفيد ان تابتا قبل قيام البينة عليهما بذلك سقط عنهما الحد والعقاب وان تابتا
بعد قيام البينة عليهما كان الامام فى العفو عنهما والعقاب لهما بالخيار على ما قدمناه فى باب الزنا واللواط وقال ابن ادريس لما نقل كلام
الشيخ فى النهاية هكذا اورده شيخنا فى نهايته والاظهر انه لا يجوز له العفو لان هذا الحد لا يوجب القتل انما ذلك فى الاقرار الذى يوجب القتل
والوجه ما قاله الشيخ لان الادلة نا هضة بسقوط تحتم الحد فى مطلق الزنا واللواط وقد سبق البحث فى ذلك **مسئلة** المشهور انه لا يثبت
اللواط الا بالاقرار اربع مرات او اربعة عدول يشهدون به وقال ابو الصلاح اذا تزنا بزنى المرأة واشتهر بالتمكين من نفسه وهو المخنث
فى عرف العادة قتل صبرا وان ضعفت البينة والاقرار بايقاع الفعل به لنيابة الشهرة منابهما وفى ذلك اشكال **مسئلة** قال الشيخ
يثبت الزنا بالبينة بشهادة عدلين قال الشيخ فى النهاية وبالاقرار مرتين وقال ابن ادريس لا يثبت الا بشهادة اربعة رجال والاقرار الفاعل
اربع مرات لانه زنى والوجه الاول **لنا** انها شهادة على فعل واحد فلا يشترط فيه ما يكون شهادة على فعلين وقد نبه شيخنا المفيد عليه

فقال والفرق بين ذلك وبين ما يوجب الحد في الزنا واللواط بالاحياء ان الحد في فعلهما يتوجه على نفسين وهو حد ان لكل واحد منهما
حد وليس في نكاح البهيمة والاموات اكثر من حد واحد لنفس واحدة وقد وافقنا ابن ادريس على ان وطى البهيمة يثبت بشهادة رجلين و
بالاقرار مرتين **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من نكح بهيمة كان عليه التعزير بما دون الحد ويغرم ثمن البهيمة لصاحبها ان لم تكن له فان
كانت ملكه لم يكن عليه شئ فان كانت البهيمة مما يقع عليها الذكاة ذبحت واحرقت وان كانت مما لا يقع عليها الذكاة اخرجت من البلد الذى
فعل بها ما فعل الى بلد اخر وبيعت هناك وقال المفيد ان كانت البهيمة ملكا للفاعل ذبحت ان كانت مما يقع عليها الذكاة وان كانت مما لا
يقع عليها الذكاة فاخرجت الى بلد اخر وبيعت هناك وتصدق بثمنها ولم يعط صاحبها شيئا منها عقوبة له على ما جناه ورجاء التكفير ذنبه
بذلك بالصدقة عنه بثمنها على المساكين والفقراء وان كانت لغير الفاعل بها اغرم لصاحبها ثمنها وكان الحكم فيه ما ذكرناه من ذبح ما
يقع عليه الذكاة وتحريقه بالنار واخراج ما لا يقع عليه الذكاة الى بلد اخر ليباع فيه ويتصدق بثمنه على الفقراء وقال ابن ادريس ان
لم تكن الدابة له غرم ثمنها وبيعت في غير البلدان لم تكن ماكولة ورد الثمن على الواطى وان كانت له بيعت ودفع ثمنها اليه والوجه ما قاله
الشيخ **لنا** الاصل بقاء الملك على صاحبه والتصدق به خارج عنه يفتقر الى الدليل **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى تكرر الفعل
من واطى البهيمة والميتة وكان قد اُدّب وحُدّ وجب عليه القتل في الرابعة وقال ابن ادريس في الثالثة لما رواه يونس عن ابى الحسن الماضى
عليه السلم قال اصحاب الكباير كلها اذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة وقد تقدم البحث فى ذلك **مسئلة** قال الشيخ في النهاية
يجلد القواد خمسة وسبعين جلدة ويحلق راسه ويشهر في البلد ثم ينفى عن البلد الذى فعل فيه الى غيره من الامصار وتبعه ابن البراج وابن
ادريس وقال المفيد يجلد في المرة الاولى ويحلق راسه ويشهر فان عاد ثانية جلد ونفى وتبعه ابو الصلاح وسلار والمشهور الاول
لما رواه عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم قال يضرب ثلثة ارباع حد الزانى خمسة وسبعين سوطا وينفى من المصر الذى
فيه **تذنيب** قال ابو الصلاح فان عاد ثانية جلد ونفى عن المصر فان عاد ثالثة جلد فان عاد رابعة استتيب فان تاب قبلت توبته
وجلد وان ابى التوبة قتل فان تاب ثم احدث بعد التوبة خامسة قتل على كل حال وفى هذا ذلك من التوقف **مسئلة** قال الشيخ قولان
في قتل شارب المسكر في الثالثة او الرابعة فقال في النهاية يقتل في الثالثة بعد ما تكرر الحد عليه مرتين وبه قال شيخنا المفيد وابن الجنيد
وابو الصلاح وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس الثاني قال في الخلاف والمبسوط انه يقتل في الرابعة وهو قول الصدوق في المقنع وقال
في كتاب من لا يحضره الفقيه شارب المسكر خمرا كان او نبيذا يجلد ثمانين فان عاد جلد فان عاد قتل وقد روى انه يقتل في الرابعة والمعتمد
الاول **لنا** ما رواه ابو عبيدة في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد فاقتلوه وفى
الصحيح عن جميل بن دراج عن الصادق عليه السلم انه قال في شارب الخمر اذا شرب يضرب فان عاد ضرب فان عاد قتل وفى الصحيح عن يونس عن الكاظم عليه السلم
قال اصحاب الكباير كلها اذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة وفى الصحيح عن ابى الصباح الكنانى عن الصادق عليه السلم قال كان النبى
صلى الله عليه واله اذا اتى بشارب خمر ضربه فان اتى به ثانية ضربه فان اتى به ثالثة ضرب عنقه قلت النبيذ قال اذا اخذ شاربه قد انتشى
ضرب ثمانين قلت ارايت ان اخذته ثانية قال اضربه قلت فان اخذته ثالثة قال يقتل كما يقتل شارب الخمر وفى الصحيح عن سليمان بن خالد عن
الصادق عليه السلم قال قال رسول الله صلى الله عليه واله من شرب فاجلدوه فان عاد فاجلدوه فان عاد الثالثة فاقتلوه وغير
ذلك من الاحاديث احتج الشيخ بقول الصدوق وروى انه يقتل في الرابعة وهو ثقة يعمل بمرسله كما يعمل بمسنده ولان الزنا اكبر منه
ذنبا مع انه لا يقتل في الثالثة والجواب المرسل ليس بحجة عند المحققين وقد بيناه في اصول الفقه سلمنا لكن اذا وجدت المعارضة من الاحاديث
المسندة كان العمل بها اولى خصوصا مع تعددها وتعاضد بعضها ببعض ونمنع ان الزنا لا يقتل في الثالثة وقد ذهب بعضهم الى ذلك
ولو سلمنا كما هو مذهبنا نحن لكن القياس باطل خصوصا في الحدود **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن شرب الخمر مستحلا لها حل دمه
ووجب على الامام ان يستتيبه فان تاب اقام عليه حد الشرب ان كان شربه وان لم يتب قتله وتبعه ابن البراج وقال المفيد فمن شرب
الخمر ممن هو على ظاهر الملة مستحلا لشربها خرج عن ملة الاسلام وحل دمه بذلك الا ان يتوب قبل قيام الحد عليه ويراجع الايمان وقال
ابو الصلاح وان كان مستحلا فهو كافر يجب قتله وابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في النهاية قال والاولى والاظهر انه يكون مرتدا ويحكم فيه
بحكم المرتدين لانه قد استحل ما حرمه الله تعالى ونص عليه في محكم كتابه العزيز وهذا القول يناسب قول ابى الصلاح ولا باس به
قال ابو الصلاح وحكم شارب الفقاع محرما له مصرا او ممتزجا بغيره حكم شارب الخمر في الحد وان كان مستحلا فهو كافر يجب قتله والوجه انه لا
يجب قتله لانه ليس مجمعا على تحريمه عند المسلمين وان كان مجمعا على تحريمه عند الامامية فلا يجب بفعله القتل لحصول الشبهة في ذلك بسبب
الاختلاف الواقع فيه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن تاب من شرب الخمر او غيره مما يوجب الحد والتأديب قبل قيام البينة عليه
اقيم عليه الحد على كل حال فان كان قد اقر على نفسه وتاب بعد الاقرار جاز للامام العفو عنه واقامة الحد عليه وتبعه ابن البراج وابن
حمزة وقال ابو الصلاح فان تاب شاربهما يعنى الفقاع والخمر واحدهما قبل الاقرار والبينة توبة يظهر صلاح الثانية فقد ... عنه

الحدّ وان تاب بعد ذلك فالامام مخيّر بين الاستيفاء والعفو وقال ابن ادريس ومن تاب من شرب الخمر او غيره من المسكرات التي يوجب الحدّ والفقّاع او تاب ممّا يوجب التاديب قبل قيام البيّنة سقط عنه الحدّ فان تاب بعد قيام البيّنة لم تسقط التوبة عنه الحدّ وان اقرّ على نفسه وتاب بعد الاقرار قبل ان يرفع الى الحاكم درأت التوبة عنه الحدّ فان كان قد اقرّ عند الحاكم او الامام ثم تاب بعد اقراره عندهما فانه يقام عليه الحدّ ولا يجوز اسقاطه لان هذا الحدّ لا يوجب القتل بل الجلد وقد ثبت فمن اسقطه يحتاج الى دليل وحمله على الاقرار بما يوجب القتل في الرجم قياس لا نقول به لانه عندنا باطل والشيخ قد رجع عن قوله في نهايته في مسائل خلافه ومبسوطه وقال كل حدّ لا يوجب القتل واقرّ به من جناه فلا يجوز للامام العفو عنه ووجب عليه اقامته وهذا هو الظاهر من اقوال اصحابنا ما اظنّ ان احدًا خالف فيه لان شيخنا رجع عمّا ذكره في نهايته والمعتمد الاوّل لان التوبة يسقط تحتّم اقوى الذنبين فاسقاطهما لتحتّم ادناهما اولى وظنّ ابن ادريس عدم المخالفة في ذلك باطل بما نقلناه من الخلاف **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا عزّر الامام من يجب تعزيره او يجوز تعزيره وان لم يجب فمات منه لم يكن عليه شيء وبه قال ابن ادريس لان الاصل براءة الذمّة وشغلها يحتاج الى دليل ولانّ التعزير حدّ من حدود الله وقد روي عنهم عليهم السّلم ان من حددناه حدًّا من حدود الله فمات فليس له شيء ومن ضربناه حدًّا من حدود الآدميين فمات كان علينا ضمانه والتعزير من حدود الله تعالى وقال في المبسوط اذا عزّر الامام رجلًا فمات من الضرب فعليه كمال الدية لانه ضرب تاديب ابن تجب الدية قال قوم في بيت المال وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقال قوم على عاقلته وان قلنا نحن لا ضمان عليه اصلًا كان قويًّا لما روي عن امير المؤمنين عليه السّلم انه قال من اقمنا عليه حدًّا من حدود الله فمات فلا ضمان وهذا حدّ وان كان غير معيّن ثم قال والذي قلناه احوط واما الكفّارة فمنهم من قال في ماله لانه قاتل خطأ وقال اخرون على بيت المال لان خطأه يكثر فيذهب ماله بالكفّارات وهو الذي يقتضيه مذهبنا وهذا يدلّ على تردّده وهو في موضع التردّد **مسئلة** اذا ذكرت امراة عند الحاكم بسوء فارسل اليها فاسقطت ما في بطنها فزعًا منه فخرج الجنين منها فعلى الحاكم الضمان لما روي من قصّة المجهضة واين يكون الضمان قال الشيخ في المبسوط على ما مضى وعنى به انه على بيت المال لانه من خطأ الحاكم وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا ان دية الجنين على عاقلة الامام او الحاكم لان هذا بعينه قتل الخطأ المحض وهو ان يكون غير عامد في فعله ولا قصده وكذلك هنا لانه لم يقصد الجنين بفعل ولا قصد قتل وانما قصد شيئًا اخر وهي امّه فالدية على عاقلته والكفّارة في ماله والمسئلة منصوصة **لنا** قد وردت في فتوى امير المؤمنين صلوات الله عليه لعمر في قصّة المجهضة اوردها شيخنا المفيد في الارشاد في قضايا امير المؤمنين عليه السّلم حيث سال عمر جماعة من الصحابة عن ذلك فاخطأوا وكان امير المؤمنين عليه السّلم جالس فقال له عمر ما عندك في هذا يا ابا الحسن فتنصّل من الجواب فعزم عليه فقال انه ان كان القوم قد قاربوك فقد غشّوك وان كانوا ارتأوا فقد قصروا والدية على عاقلتك لان قتل الصبي خطأ تعلّق بك فقال انت والله نصحتني من بينهم والله لا تبرح حتى تجري الدية على بني عدي ففعل ذلك امير المؤمنين عليه السّلم وانما نظر شيخنا ما ذكره المخالفون والمعتمد ما قاله الشيخ رحمه الله لانه خطأ الحاكم في الاحكام مضمون على بيت المال وقضيّة عمر لا حجّة فيها لانه لم يرسل لها بعد ثبوت ما ذكر عنها ولانه لم يكن حاكمًا عند علي عليه السّلم **مسئلة** ظاهر كلام ابن الجنيد يعطي المنع من شرب الخليطين وهو ما ينبذ فيه تمر الكرم والنخل في اناء واحد قبل الغليان والشدّة الا ان يكون غدًا او احدًا فيه بسر ورطب فلا باس بذلك قال ولو نبذ كل واحد ممّا لا يجوز الجمع بينهما في النبيذ ثم شرب نبيذ كل واحد منهما على حدته قبل حلول الشدّة فيه جاز ايضًا وكذا لو خلطا عند الشرب وقال الشيخ في المبسوط كل ما يعمل من شيئين يسمّى خليطين والنهي عن ذلك نهي كراهة اذا كان حلوًا وعند قوم وعند اخرين لا باس بشرب الخليطين وهو الصحيح عندنا اذا كان حلوًا وقول الشيخ هو الاقوى **مسئلة** النبيذ في الاوعية جائز في اي وعاء كان اذا كان زمانًا لا يظهر فيه الشدّة وقال ابن الجنيد لا اختار ان ينبذ الا في اسقية الادم التي تملأ ثم توكأ رؤسها فاما الحنتم من الجرار والخوابي المزفت والمقيّر وغير المقيّر والمزفت والمعضر وغير المعضر فلا اختار ان ينبذ فيه والنزاع في الحقيقة هنا لفظي لان الحرام من ذلك ما بلغ الشدّة في اي انية كان والحنتم الجرّة الصغيرة والمزفت ما قيّر بالزفت **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط الذي يثبت به الشرب الموجب للحدّ وجوه احدها ان يقرّ بذلك والثاني ان يقوم عليه به بيّنة او يشرب شرابًا يسكر غيره منه ان اعترف بذلك ثبت عليه بالاعتراف غير ان عندنا يحتاج ان يعترف دفعتين واذا شرب شرابًا يسكر غيره منه ثبت ايضًا وحدّ فاما ان لم يثبت شيء من هذا لكنه وجد وهو سكران او تقيّأ خمرًا او شمّ منه رائحة الخمر فلا حدّ عليه عندهم وعندنا اذا تقيّأ فذلك يقيم عليه الحدّ وهو يشعر بانه لا يجب لو وجد سكرانًا شيء وقال المفيد وسكره بيّنة عليه لشرب المحظور ولا يرتفع مع ذلك اقرار منه في حال صحوه به ولا شهادة من غيره عليه ولا باس بذلك لورود الحديث القي فكذا مع السكر والاقرب المنع لاحتمال استناد السكر الى غير الشرب الاختياري **مسئلة** المشهور ان حدّ الخمر ثمانون في الحرّ والعبد وذهب اليه الشيخان وابن البراج وابن ادريس وقال الصدوق في كتابي المقنع ومن لا يحضره الفقيه حدّ الحرّ ثمانون فان كان السوط ثنيًا فاربعون على الحرّ مسلمًا كان او ذميًّا اذا اظهر ذلك والمعتمد الاوّل لما رواه ابو بصير عن احدهما عليهما السّلم قال كان امير المؤمنين عليه السّلم يضرب في الخمر والنبيذ ثمانون الحرّ والعبد واليهودي والنصراني وفي الصحيح عن ابي بصير قال حدّ اليهودي والنصراني والمملوك

وخطأ الحكام

في الحر والعبد سواء احتج الصدوق بما رواه حماد بن عثمان عن الصادق عليه السلام قال قلت له التعزير كم هو قال دون الحد قال
قلت دون ثمانين قال فقال لا ولكنها دون الاربعين فانها حد المملوك وحمله الشيخ على التقية لانه مذهب بعض العامة وعن ابي بكر
الحضرمي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن عبد مملوك قذف حرا قال يجلد ثمانين هذا من حقوق المسلمين فاما ما كان من حقوق
الله ما هو قال اذا زنى او شرب الخمر فهذا من الحقوق التي يضرب فيها نصف الحد قال الشيخ انه محمول على التقية ايضا وعن يحيى بن ابي العلا
عن الصادق عليه السلام قال كان ابي يقول حد المملوك نصف حد الحر قال الشيخ انه عام فخصصه بحد الزنا لدلالة الاخبار الاولة على ان
قول ابن بابويه لا بأس به **مسئلة** قال الصدوق في كتابه وابوه في الرسالة لا بأس بالصلوة في ثوب اصابه لان الله عز وجل حرم
شربها ولم يحرم الصلوة في ثوب اصابته وقد تقدم البحث في ذلك والحق المنع منه مع انه قال لا يجوز الصلوة في بيت فيه خمر محصور في انية
وشدد في امرها حتى قال من شربها حبست صلوته اربعين يوما **مسئلة** قال الصدوق وان صب في الخل خمر لم يجز اكله حتى يصير
خلا فاذا صار خلا اكل ونحوه قال ابن الجنيد وهو مذهب الشيخ رحمه الله وخالف فيه ابن ادريس وقد تقدم **الفصل الثالث**
في حد السرقة والمحاربة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية الحرز هو كل موضع لم يكن لغير المتصرف فيه الدخول اليه الا باذنه او يكون
مقفلا عليه او مدفونا وقال في المبسوط معرفة الحرز مأخوذة من العرف فما كان حرزا لمثله في العرف ففيه القطع وما لم يكن حرزا لمثله
في العرف فلا قطع لانه ليس بحرز فحرز البقل والخضراوات في دكاكين من وراء شريجة يغلق او يقفل عليها وحرز الذهب والفضة والجوهر
والثياب في الاماكن الحريزة في الدور الحريزة تحت الاغلاق الوثيقة وكذلك الدكاكين والخانات الحريزة فمن جعل الجوهر في دكان البقل
تحت شريجة قصب فقد ضيع ماله والحرز يختلف باختلاف المحرز فيه وقال قوم اذا كان الموضع حرزا لشيء فهو حرز لسائر الاشياء ولا يكون
المكان حرزا لشيء دون شيء وهو الذي يقوى في نفسي لان اصحابنا قالوا ان الحرز هو كل موضع ليس لغير المالك او المتصرف فيه دخوله
الا باذنه والطعام حرزه ان يجعل في غرائر ويخاط ويجمع ويشد بعضها الى بعض وقال بعضهم لا بد من ان يكون وراء باب يغلق ويقفل
يغلق عليه وهو الاقوى عندي والابل ان كانت راعية فحرزها ان ينظر الراعي اليها مراعيا لها وان كان ينظر الى جميعها مثل ان كان
على تل او مستو من الارض فهي في حرز لان الناس هكذا يحرزون اموالهم عند الراعي وان كان لا ينظر اليها فهي في حرز بشرطين ان يكون
معقولة وان يكون معها نائما او غير نائم لان الابل البارك هذا حرزها وان كانت مقطرة فان كان سائقا ينظر اليها فهي في حرز وان
كان قائدا فانما يكون في حرز بشرطين ان يكون بحيث اذا التفت اليها شاهدها كلها وان يكثر الالتفات اليها مراعيا لها وكذا البغال
والحمير والخيل والغنم والبقر فاذا اوت الى حضيرة كالمراح والدمن والاصطبل فان كان في البر دون البلد فما لم يكن صاحبها معها في المكان
فليس بحرز وان كان معها فيه فهو حرز وان كان الباب مفتوحا فليس بحرز الا ان يكون معها مراعيا لها غير نائم وان كان الباب مغلقا فهو
حرز نائما كان او غير نائم وان كانت في جوف البلد فالحرز ان يغلق الباب سواء كان صاحبها معها او لا وان كان معه ثوب ففرشه ونام عليه
او اتكأ اليه او نام او توسده فهو في حرز في اي موضع كان في البلد او البادية فان تدحرج عن الثوب زال الحرز فان كان بين يديه متاع كالذي
بين يدي الخبازين والثياب بين يدي البزازين فحرز ذلك نظره فان سرق من بين يديه وهو ينظر اليه ففيه القطع وان سهى او نام عنه زال
الحرز وسقط القطع وقال في الخلاف كل موضع حرز لشيء من الاشياء فهو حرز لجميع الاشياء والابل اذا كانت مقطرة وكان سائقا لها فهي في
حرز بلا خلاف وان كان قائدا لها فلا يكون في حرز الا الذي زمامه بيده وبه قال ابو حنيفة وقال الشافعي تكون في حرز بشرطين ان تكون
بحيث اذا التفت اليها شاهدها كلها وان يكون مع الالتفات اليها مراعيا لها دليلنا ان كون ذلك حرزا يحتاج الى دليل ولا دليل على ذلك
وقال ابن الجنيد فاما السرقة من حيث لا يحجب السارق عن الدخول اليه او من رفقاء الذين متاعهم فرضى بينهم فلا قطع في ذلك وكذلك
الحمامات والخانات الا ان يكون على الثياب حافظ وقال ايضا فاما القطار وما هو على ظهر الجمال فانه حرز يجب على سارقه القطع وهو يعطى ان
المراعاة حرز وقال ابن ادريس المراعاة بالعين ليست حرزا والذي يقتضيه المذهب ان الحرز ما كان مقفلا او مغلقا او مدفونا دون ما عدا
ذلك ولا قطع في الابل سواء كانت مقطرة او غير مقطرة رعاها بعينه او نساقها او غير ذلك الا ان يكون في حرز وهو الاقوى لما رواه السكوني
عن الصادق عن ابيه عن علي عليهم السلام قال لا يقطع الا من نقب نقبا او كسر قفلا ثم ان ابن ادريس نقض حد الشيخ في النهاية بان دار الغير المفتوحة
او التي لا باب لها ليس لغيره الدخول فيها ولا يجب القطع بالسرقة منها وهو حسن ويحتمل ان يكون المراد بقوله ليس لغير المتصرف الدخول فيه سلب
القدرة لا الجواز الشرعي **مسئلة** قال الشيخ في النهاية من سرق من مال الغنيمة قبل ان يقسم ما يزيد على قسمه بمقدار ما يجب عليه القطع
وبه قال ابن الجنيد وابن البراج وقال المفيد لا يقطع المسلم اذا سرق من مال الغنيمة لان له فيه قسطا واطلق وتبعه سلار وقال ابن ادريس
الذي يقتضيه اصول المذهب انه لا قطع عليه بحال اذا ادعى الاشتباه في ذلك وانه ظن ان نصيبه يبلغ ما اخذه لان الشبهة بلا خلاف
حاصلة فيما قال وادعى ولان الاصل الا قطع فمن ادعاه فقد ادعى حكما شرعيا يحتاج في اثباته الى دليل شرعي ولا دليل من اجماع وهذا القول غير سديد
لان الشيخ رحمه الله لم يوجب القطع مع الشبهة بل على تقدير العلم بالتحريم فان جعل نفس شركة الغنم شبهة وان كان السارق عالما بالتحريم ثبت

الخلاف لكنه ممنوع وقد روى الشيخ عن محمد بن قيس عن الباقر عن علي عليهما السلم قال في رجل اخذ بيضة من المغنم وقالوا قد سرق اقطعه فقال اني لم اقطع احدا له فيما اخذ شرك فقال الشيخ ولا ينافي ذلك ما رواه عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عليه السلم قال سالته عن البيضة التي قطع فيها امير المؤمنين عليه السلم فقال كانت بيضة حديد سرقها رجل من المغنم فقطعه قال الشيخ لان الوجه في هذا الخبر ان يكون الحكم مقصورا على ما فعله امير المؤمنين عليه السلم وليس في هذا الخبر ان من سرق من المغنم يقطع فيكون منافيا للاول بل هو صريح لحكاية فعل ولا يمتنع ان يكون امير المؤمنين عليه السلم فعل ذلك لما اقتضته المصلحة والشيخ احتج على ما ذكره في النهاية بما رواه عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم قال قلت رجل سرق من المغنم ايش الذي يجب عليه ايقطع قال ينظر كم الذي يصيبه فان كان الذي اخذ اقل من نصيبه عزر ودفع اليه تمام ماله وان كان اخذ مثل الذي له فلا شيء عليه وان كان اخذ فضلا بقدر ثمن مجن وهو ربع دينار قطع **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ان كان السارق صبيا عفي عنه مرة فان عاد ادب فان عاد ثالثة حكت اصابعه حتى تدمى فان عاد قطعت انامله فان عاد بعد ذلك قطع اسفل من ذلك كما يقطع الرجل سواء وتبعه ابن حمزة وقال الصدوق في المقنع والصبي اذا سرق يعفى عنه فان عاد قطعت انامله او حكت حتى يدمى فان عاد قطعت اصابعه فان عاد قطع اسفل من ذلك وقال المفيد واذا سرق الصبي ادب ولم يقطع وعزره الامام بحسب ما يراه وقال ابو الصلاح يهدد في الاول وتحك اصابعه بالارض حتى تدمى في الثانية وقطعت اطراف انامله الاربع من المفصل الاول في الثالثة ومن المفصل الثاني في الرابعة ومن اصول الاصابع في الخامسة والمعتمد ما قاله الشيخ لنا اشتهاره بين علمائنا وفتوى اكثرهم به والاحاديث المتظافرة الدالة عليه روى الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلم قال اذا سرق الصبي عفي عنه فان عاد عزر فان عاد قطع اطراف الاصابع فان عاد قطع اسفل من ذلك وقال اتى امير المؤمنين عليه السلم بغلام يشك في احتلامه فقطع اطراف الاصابع وفي الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلم قال سالته عن الصبي يسرق قال يعفى عنه مرة ومرتين ويعزر في الثالثة فان عاد قطعت اطراف اصابعه فان عاد قطع اسفل من ذلك وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم قال سالته عن الصبي يسرق قال اذا سرق مرة وهو صغير عفي عنه فان عاد قطع بنانه فان عاد قطع اسفل من بنانه فان عاد قطع اسفل من ذلك وروى الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه عن محمد بن مسلم عن الباقر عليه السلم قال سالته عن الصبي يسرق قال ان كان له سبع سنين او اقل رفع عنه فان عاد بعد السبع قطعت بنانه او حكت حتى تدمى فان عاد قطع منه اسفل من بنانه فان عاد بعد ذلك وقد بلغ تسع سنين قطعت يده ولا يضيع حد من حدود الله عز وجل والاخبار في ذلك كثيرة ولا استبعاد في كون التاديب الواجب عليه بذلك ولا يكون ذلك من باب التكليف بل من باب اللطف **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والاجير اذا سرق من مال المستاجر لم يكن عليه قطع وكذلك الضيف اذا سرق من مال مضيفه لا يجب عليه قطع وقال ابن الجنيد وسرقة الاجير والضيف والزوج فيما ائتمنوا عليه خيانة لا قطع عليهم فيه فان سرقوا مما لم يؤتمنوا عليه قطعوا وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه والمقنع ليس على الاجير ولا على الضيف قطع لانهما مؤتمنان وقال ابن ادريس روي ان الاجير اذا سرق من مال المستاجر لم يكن عليه قطع وكذلك الضيف اذا سرق من مال مضيفه لا يجب عليه قطع على ما رواه اصحابنا ويمكن حمل الرواية في الضيف والاجير على انهما لا قطع عليهما اذا لم يحرزه صاحبه من دونهما وادخلهما احرزه وادخلهما اليه ثم سرقا فلا قطع عليهما لانهما دخلا باذنه وسرقا من غير حرز فاما ما احرزه دونهما فنقباه وسرقاه او فتحاه وسرقاه او كسراه وسرقاه فعليهما القطع لدخولهما تحت عموم والسارق فمن اسقط الحد عنهما فيما سورناه فقد اسقط حقا من حدود الله تعالى بغير دليل من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع فان قيل فاي فرق بين الضيف وغيره قلنا غير الضيف لو سرق من الموضع الذي اذا سرق الضيف الذي لم يوجب على الضيف بسرقته القطع قطعناه لانه غير ماذون له في دخول الحرز الذي دخله والضيف ماذون له في دخوله اليه فلا قطع عليه فافترق الامران وشيخنا اطلق في النهاية انه لا قطع على الضيف ولم يقيده وقال في مسائل خلافه مسئلة اذا سرق الضيف من بيت مقفل او مغلق وجب قطعه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا قطع عليه دليلنا الاية والخبر ولم يفصلا وقال في المبسوط فان نزل برجل ضيف فسرق الضيف شيئا من مال صاحب المنزل فان كان من البيت الذي نزل فيه فلا قطع وان كان من بيت غيره من دون غلق وقفل ونحوه فعليه القطع وقال قوم لا قطع على هذا الضيف وروى اصحابنا انه لا قطع على الضيف ولم يفصلوا وينبغي ان يفصل مثل الاول فان اضاف هذا الضيف ضيفا اخر بغير اذن صاحب الدار فسرق الثاني كان عليه القطع على كل حال ولم يذكر هذه احد من الفقهاء قال ابن ادريس هذا اخر كلامه ونعم ما قال وحقق والذي ينبغي تحصيله في هذه المسئلة ويجب الاعتماد عليه ان الضيف لا قطع عليه سواء سرق من حرز او غيره من غير تفصيل لاجماع اصحابنا المنعقد من غير خلاف بينهم ولا تفصيل من احد منهم واخبارهم المتواترة العامة في ان الضيف لا قطع عليه اذا سرق من مال مضيفه فمن خصصها بانه اذا سرق من غير حرز يحتاج الى دليل وايضا فلا معنى اذا اراد ذلك لاجماعهم ولا لعموم اخبارهم لان غير الضيف في ذلك الحكم مثل الضيف سواء فلا معنى لقولهم عليهم السلم انه لا قطع على الضيف لان من ليس بضيف اذا سرق من غير حرز لا قطع عليه ولم يذهب الى التفصيل ذلك سوى شيخنا ابي جعفر في مبسوطه و مسائل خلافه وهو موافق لباقي اصحابنا في نهايته فاما الاجير فانه يقطع وهذا يدل على اضطرابه وعدم تحقيقه فلا يبالي بتناقض كلامه

في احكام سرقة الصبي

مع عنه فان عاد

وحكم سرقة الضيف والاجير والزوجة

والشيخ رحمه الله احتج بما رواه سليمان عن الصادق عليه السلم قال سالته عن الرجل استاجر اجيرا فسرق من بيته هل يقطع يده
قال هذا مؤتمن ليس بسارق وهذا خاين وعن سماعة قال سالته عن استاجر اجيرا فاخذ الاجير متاعه فسرقه قال هذا مؤتمن ثم قال الاجير و
الضيف امناء ليس يقع عليهما حدّ السرقة وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق عليه السلم انه قال في رجل استاجر اجيرا فاقعده على متاعه فسرقه فقال هو
مؤتمن وفي الحسن عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم قال الضيف اذا سرق لم يقطع وان اضاف الضيف ضيفا فسرق قطع ضيف الضيف والتحقيق
القطع عليهم مع الاحراز دونهم بقفل او غلق لا بدونه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن سرق وليس له اليمنى فان كانت قطعت في القصاص
او غير ذلك وكانت له اليسرى قطعت يساره فان لم يكن له اليسرى ايضا قطعت رجله فان لم يكن له رجل لم يكن له اكثر من الحبس وقال في المسايل
الحلبية المقطوع اليدين والرجلين اذا سرق ما يوجب القطع وجب ان نقول الامام مخير في تاديبه وتعزيره اي نوع اراد فعل لانه لا دليل على شيء
بعينه وان قلنا يجب ان يحبس ابدا لان القطع لا يمكن ههنا ولا يمكن غير ما ذكرناه وتركه خلاف اسقاط الحدود وكان قويا وقال ابن الجنيد و
كذلك لو كانت يده اليسرى مقطوعة في قصاص فسرق لم يقطع يمينه ويحبس في هذه الاحوال وانفق عليه من بيت مال المسلمين ان كان لا
مال له وقال ابن البراج اذا سرق ولم يكن له يمين قطعت رجله اليسرى وذكر انه يقطع يساره والاول هو الظاهر وقال في الكامل من كانت
يده اليمنى قد قطعت وله اليسرى وسرق قطعت يساره فان لم يكن له يسرى قطعت رجله فان لم يكن له رجل لم يكن عليه غير الحبس وقال
ابن حمزة ان قطعت يمينه قصاصا قطعت يساره وان قطعت في السرقة قطعت رجله اليسرى وقال ابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في المسايل
الحلبية والنهاية الاقوى عندي ان من ذكر حاله لا يجوز حبسه ابدا اذا سرق اول دفعة بل يجب تعزيره لان الحبس يجب حدا من سرق في الثالثة
بعد تقدم دفعتين قد اقيم عليه الحد فيهما فكيف يفعل به ما يفعل في هذه الدفعة الثالثة في حد الدفعة الاولى ولا باس به **مسئلة**
قال الشيخ في النهاية فان اقر بعد الضرب بالسرقة وردها بعينها وجب عليه ايضا القطع وقال ابن ادريس الذي يقوى عندي انه لا يجب
عليه القطع لان من اقر بعد الضرب لا يعتد باقراره في وجوب القطع وانما يثبت القطع بشهادة عدلين او اقرار السارق مرتين مختارا وهذا
ليس كذلك والاصل الا قطع وادخال الالم على الحيوان قبيح الا ما قام عليه دليل والمعتمد ما قاله الشيخ **لنا** انه قد ثبت انه سارق لوجود
المال عنده فوجب عليه القطع لثبوت المقتضي كما اوجبنا الحد على من قاء الخمر لوجود سببه وهو الشرب وما رواه سليمان بن خالد في الحسن عن
الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل سرق سرقة فكابر عليها فضرب فجاء بها بعينها هل يجب عليه القطع قال نعم ولكن اذا اعترف ولم يجئ
بالسرقة لم يقطع يده لانه اعترف على العذاب **مسئلة** المشهور ان القطع لا يجب بالاقرار مرة واحدة بل انما يجب بالاقرار مرتين وقال
الصدوق في المقنع والحر اذا اقر على نفسه عند الامام مرة واحدة بالسرقة قطع **لنا** انه حد فلا يثبت بالاقرار مرة واحدة كغيره ولان
الحدود مبناها على التخفيف وما رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلم قال لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين
فان رجع ضمن السرقة ولم يقطع اذا لم يكن شهود احتج الصدوق بما رواه الفضيل في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال اذا اقر الحر
على نفسه بالسرقة مرة واحدة عند الامام قطع والجواب قال الشيخ انه محمول على التقية ويحتمل ان يقال الاقرار عند الامام يخالف الاقرار عند
الناس لان الانسان يتحرز عند الامام ويتحفظ من الاعتراف بما يوجب العقوبات وفي الغالب انما يقر عنده اذا اقر عند غيره فلهذا اوجب القطع
عليه باقراره عنده مرة واحدة لانها في الغالب يقع عقيب اقرار اخر عند الناس **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن اقر بالسرقة مختارا ثم
رجع عن ذلك الزم السرقة وسقط عنه القطع وكذا قال في الخلاف وتبعه ابن البراج وابو الصلاح وقال في المبسوط متى رجع عن اعترافه
سقط برجوعه عندهم الا ابن ابي ليلى فانه قال لا يسقط برجوعه وهو الذي يقتضيه مذهبنا وحمله على الزنا قياس لا نقول به وقال ابن ادريس
هذا غير واضح لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا اجماع بل يخالف لكتاب الله تعالى وتعطيل لحدوده ولا يرجع في مثل ذلك الى
خبر شاذ ان كان قد ورد بل يجب عليه القطع والوجه ما قاله الشيخ **لنا** ان رجوعه توبة منه وندامة فيسقط عنه الحد وما رواه جميل بن دراج
عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلم قال لا يقطع السارق حتى يقر بالسرقة مرتين فان رجع ضمن السرقة ولم يقطع اذا لم يكن شهود احتج
بما رواه الحلبي ومحمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال اذا اقر الرجل على نفسه انه سرق ثم جحد فاقطعه وان رغم انفه والجواب
الحمل على ما اذا رجع عن اقراره بعد قيام البينة عليه بالفعل فانه لا يقبل رجوعه **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا تاب بعد الاقرار جاز
للامام العفو عنه واقامة الحد عليه حسب ما يراه اردع في الحال ويجب عليه رد السرقة على كل حال وقال ابو الصلاح فان تاب السارق
وظهر صلاحه قبل ان يرتفع خبره الى السلطان سقط عنه القطع وعليه غرم ما سرق وان تاب بعد ما رفع اليه فالامام خاصة مخير بين
قطعه والعفو عنه ولا خيار لغيره وقال ابن ادريس اذا اقر مرتين عند الحاكم ثم تاب بعد الاقرار وجب عليه القطع ولم يجز للامام والحاكم العفو
عنه بحال لانه تعطيل لحدود الله تعالى وخلاف الكتاب واوامره سبحانه وحمل ذلك على الاقرار بالزنا الموجب للرجم قياس والقياس عندنا باطل
لا نقول به وشيخنا في مبسوطه رجع عما قاله في نهايته ومسايل خلافه فقال اذا ادعى على رجل انه سرق منه نصابا من حرز مثله وذكر النصاب
فان اعترف بذلك مرتين ثبت اقراره وقطع ومتى رجع عن اعترافه سقط برجوعه عندهم الا ابن ابي ليلى فانه قال لا يسقط برجوعه وهو الذي

يقتضيه مذهبنا وحمله على الزنا قياس لا نقول به وما ذكره في المبسوط هو الصحيح الذي لا يجوز العدول عنه وانما اورد شيخنا في نهايته اخبار آحاد ايراداً لا اعتقاداً والمعتمد الاول لنا ان التوبة تسقط تحتم اعظم الذنبين فتسقط تحتم اضعفهما وما رواه ابو عبد الله البرقي عن بعض اصحابه عن بعض الصادقين عليهم السلام قال جاء رجل الى امير المؤمنين صلوات الله عليه فاقر بالسرقة فقال له امير المؤمنين عليه السلام اتقرأ شيئاً من كتاب الله قال نعم سورة البقرة قال قد وهبت يدك لسورة البقرة قال فقال الاشعث اتعطل حداً من حدود الله تعالى فقال وما يدريك ما هذا اذا قامت البينة فليس للامام ان يعفو واذا اقر الرجل على نفسه فذاك الى الامام ان شاء عفى وان شاء قطع وابن ادريس توهم ان الشيخ افتى بذلك عن قياس وحاشاه عن ذلك فان مذهبنا تحريم العمل بالقياس والادلة لا تنحصر في الكتاب والسنة المتواترة والاجماع فان اخبار الآحاد معمول عليها وتخصيص الكتاب بها ليس ابطالاً للكتاب كما توهم ونحن لم نثبت ذلك بالقياس بل بطريق الاولى فان المسقط لاقوى الذنبين اولى بالاسقاط لادناهما وانما اقتضى هذه الاغلوطات عدم قوة التمييز ونسبة شيخنا رحمه الله الى ما لا يليق **مسألة** المشهور بين علمائنا ان النصاب الذي يجب فيه قطع السارق ربع دينار ذهباً خالصاً او ما قيمته ذلك سواء كان منقوشاً او لا ذهب اليه الشيخان والسيد المرتضى وسلار وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وابن زهرة واكثر علمائنا وقال ابن ابي عقيل والسارق عند آل الرسول عليهم السلام يقطع في كل شيء سرق اذا بلغ قيمته ما يسرق ديناراً فصاعداً وقال الصدوق في كتاب المقنع سئل امير المؤمنين صلوات الله عليه عن ادنى ما يقطع فيه السارق فقال ربع دينار وروي انه يقطع في خمس دينار او في قيمة ذلك وروي انه يقطع في درهمين وقد روى الجميع في كتاب من لا يحضره الفقيه وقال ابن الجنيد وقد روي عن ابي جعفر محمد بن علي وابي عبد الله جعفر بن محمد عليهم السلام ان القطع في خمس دينار او في درهمين وقد روي ايضاً الدرهمين عن موسى بن جعفر عليهما السلام والمعتمد الاول لنا ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت له في كم يقطع السارق فقال في ربع دينار بلغ الدينار ما بلغ قال فقلت له أرأيت من سرق اقل من ربع دينار هل يقع عليه حين سرق اسم السارق وهل هو عند الله سارق في تلك الحال فقال كل من سرق من مسلم شيئاً قد حواه واحرزه فهو يقع عليه اسم السارق وهو عند الله السارق ولكن لا يقطع الا في ربع دينار او اكثر ولو قطعت يد السارق فيما هو اقل من ربع دينار لالفيت عامة الناس مقطعين وتحمل الروايات الدالة على القطع في درهمين او خمسة على مساواة الدرهمين لربع الدينار الذهب في بعض الاوقات وهو وقت السؤال او بخمسة دراهم بحسب اختلاف اسعار الفضة من الذهب

في نصاب القطع في السرقة

مسألة قال الشيخان اذا سرق اثنان فصاعداً ما قيمته ربع دينار وجب عليهما القطع لانه قد نقص من المقدار الذي يجب فيه القطع وبه قال السيد المرتضى وابن البراج وابو الصلاح وابن حمزة وللشيخ قول آخر في الخلاف والمبسوط انه لا يجب القطع الا ان يبلغ نصيب كل واحد منهم نصاباً وبه قال ابن الجنيد وابن ادريس وهو المعتمد لنا اصالة البراءة ولان كل واحد منهم لم يفعل الموجب والا لزم اسناد الفعل الواحد الى علل كثيرة وهو محال فالصادر عن كل واحد بعضه وبعض الشيء ليس نفس ذلك الشيء واذا انتفى السبب انتفى الحكم احتج الشيخ بان موجب الحد ثابت وهو سرقة النصاب فقد صدر عن الجميع فيثبت عليهم القطع والجواب المنع من صدوره عن كل واحد بخصوصه

مسألة قال الشيخ في النهاية اذا شهد الشهود على سارق بالسرقة دفعتين لم يكن عليه اكثر من قطع اليد فان شهدوا عليه بالسرقة الاولى وامسكوا حتى يقطع ثم شهدوا عليه بالسرقة الاخيرة وجب عليه قطع رجله بالسرقة الاخيرة على ما بيناه وبه قال الصدوق وقال ابن الجنيد لو سرق السارق مراراً ولم يقدر عليه ثم قدر عليه قطعت يمينه فقط واطلق وقال الشيخ في الخلاف اذا سرق دفعة بعد اخرى و طولب دفعة واحدة بالقطع لم يجب الا قطع يده فحسب بلا خلاف فان سبق بعضهم وطالب بالقطع فقطع ثم طالب الباقون روى اصحابنا انه يقطع للآخرين ايضاً وقال الشافعي وجميع الفقهاء لا قطع للآخرين لانه اذا قطع بالسرقة فلا يقطع دفعة اخرى قبل ان يسرق حتى يسرق وهذا اقوى غير ان الرواية ما قلناه ودليلنا على ذلك الآية والخبر واجماع الفرقة وقال في المبسوط اذا تكررت منه السرقة فسرق مراراً من واحد او من جماعة ولم يقطع فالقطع مرة واحدة لانه حد من حدود الله تعالى فاذا ترادفت تداخلت كحد الزنا وشرب الخمر فاذا ثبت ان القطع واحد نظرت فان اجتمع المسروق منهم وطالبوه فاجمعهم قطعناه وغرم لهم وان سبق واحد منهم فطالب بما سرق منه وكان نصاباً غرم وقطع ثم كل من جاء بعده من القوم فطالب بما سرق منه غرمناه ولم نقطعه لانا قد قطعناه بالسرقة فلا يقطع قبل ان يسرق مرة اخرى وتبعه ابن ادريس وهو الاقوى لنا انه حد فلا يتكرر بتكرر سببه احتج الشيخ بما رواه بكير بن اعين عن الباقر عليه السلام في رجل سرق فلم يقدر عليه ثم سرق مرة اخرى واخذ فجاءت البينة فشهدوا عليه بالسرقة الاولى والسرقة الاخيرة فقال يقطع يده بالسرقة الاولى ولا يقطع رجله بالسرقة الاخيرة فقلت كيف ذاك فقال لان الشهود شهدوا جميعاً في مقام واحد بالسرقة الاولى ولو ان الشهود شهدوا عليه بالسرقة الاولى ثم امسكوا حتى يقطع يده ثم يشهدوا عليه بالسرقة الاخيرة قطعت رجله اليسرى والجواب في الطريق سهل بن زياد وفيه ضعف فيبقى السند اصالة البراءة

للباقين

مسألة قال الشيخ في النهاية اذا سرق السارق فلم يقدر عليه ثم سرق ثانية فاخذ بالسرقة وجب عليه القطع بالسرقة الاخيرة ويطالب بالسرقتين معاً فان شهد الشهود على سارق بالسرقة دفعتين لم يكن عليه اكثر من قطع اليد فان شهدوا عليه بالسرقة الاولى وامسكوا حتى قطع ثم شهدوا عليه بالسرقة الاخيرة وجب عليه قطع رجله بالسرقة الاخيرة وقال الصدوق فان سرق رجل فلم يقدر عليه ثم سرق مرة اخرى فاخذ فجاءت

البيّنة فشهدوا عليه بالسرقة الاولى والاخيرة فانه يقطع يده بالسرقة الاولى ولا يقطع رجله بالسرقة الاخيرة ولو ان الشهود شهدوا عليه بالسرقة الاولى ثم امسكوا حتى يقطع يده ثم شهدوا بعد ذلك بالسرقة الاخيرة قطعت رجله اليسرى وقال ابو الصلاح واذا اقر بسرقة كثيرة او قامت بذلك بيّنة قطع لاولها واغرم جميعها وقال ابن حمزة وان توالى منه السرقة وشهدت البيّنة عليه بالجميع دفعة لم يجب عليه غير قطع اليد فان شهدت عليه بسرقة واحدة وسكتت حتى قطعت يده ثم شهدت عليه باخرى قطعت ثانيًا والتحقيق ان نقول ان شهدت البيّنات بالسرقات المتعددة قبل القطع قطع على اي واحد كان بحيث لو عفى الاول قطع بالثاني وبالعكس وان شهدت بعضهم بعد قطعه لم يقطع ويقطع هنا على اسبق الشهادات عند الحاكم سواء كانت تلك السرقة متاخرة او متقدمة **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا نقبا معًا ودخل احدهما فوضع السرقة في بعض النقب فاخذها الخارج قال قوم لا قطع على واحد منهما وقال اخرون عليهما القطع لانهما اشتركا في النقب والاخراج معًا فكانا كالواحد المنفرد بذلك بدليل انهما لو نقبا معًا ودخلا واخرجا معًا كان عليهما الحد كالواحد ولانا لو قلنا لا قطع كان ذريعة الى سقوط الحد بالسرقة لا نشاء الاشتراك غيره فسرقا هكذا ولا قطع والاول اصح لان كل واحد منهما لم يخرجه من كمال الحرز فهو كما لو وضعه الداخل في بعض النقب فاجتاز مجتاز فاخذه من النقب فانه لا قطع على واحد منهما وتبعه ابن البراج في جواهر الفقه والمهذب وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا ان القطع على الاخذ الخارج لانه نقب وهتك الحرز واخرج المال منه بخلاف المجتاز فانه لم يهتك حرزًا وايضًا الداخل اما ان يكون قد اخرج المال من الحرز او لا فان كان الاول وجب عليه القطع ولم يقل به احد فلم يبق الا انه لم يخرجه من الحرز واخرجه الخارج من الحرز الهاتك له فيجب عليه القطع لانه نقب واخرج المال من الحرز ولا ينبغي ان يعطل الحدود بحسن العبارات وتزويقها وصقالتها وتزويقاتها وهو قولهم ما اخرجه من كمال الحرز اي شيء هذه المغالطة بل الحق ان يقال اخرج من الحرز او من غير الحرز لا اعتبار عند التحقيق سوى ذلك وما لنا حاجة الى المغالطات بعبارات كمال الحرز وهذا التطويل من ابن ادريس غير مفيد والتحقيق ان نقول ان المقدور الواحد ان امتنع وقوعه من القادرين فالقطع عليهما معًا لانه لا فرق حينئذ بين ان يقطعا كمال المسافة دفعة وان يقطعاها على التعاقب فان الصادر عن كل واحد منهما ليس هو الصادر عن الاخر بل وجد المجموع منهما وان سوغناه فالقطع على الخارج لظهور الفرق حينئذ بين وقوع منهما دفعة او على التعاقب **مسألة** قال الشيخ في المبسوط اذا نقب واخرج ثمن دينار وانصرف ثم عاد من ليلته فاخرج ثمن دينار وكمل نصابًا قال بعضهم لا قطع عليه لانه لم يخرج في الاول نصابًا واخذ في الثاني من حرز مهتوك وقال بعضهم عليه القطع لانه سرق نصابًا من حرز هتكه وهو الاقوى فان اخرج اولًا ثمن دينار ثم عاد في الليلة الثانية واخذ ثمن دينار فكمل نصابًا قال قوم لا قطع عليه لانه لو عاد من ليلته لا قطع عليه وقال قوم عليه القطع كما لو عاد من ليلته وهو الاقوى عندي وقال في الخلاف اذا نقب وحده ودخل فاخرج ثمن دينار ثم عاد من ليلته او من الليلة الثانية فاخرج ثمن دينار اخر وكمل النصاب فلا قطع عليه لاصالة البراءة ولانه لما هتك الحرز واخرج اقل من النصاب فلم يجب عليه القطع فلما عاد ثانيًا لم يخرج من حرز لانه كان مهتوكًا ولو لم يقل هذا لزم لو اخرجه حبة حبة في كل ليلة حتى كمل النصاب ان يجب عليه القطع وهو بعيد ولو قلنا يجب عليه القطع لان النبي عليه السلم قال من سرق ربع دينار فعليه القطع ولم يفصله كان قويًا وهذا يدل على تردده رحمه الله وشرط ابن حمزة في القطع اتحاد اخراج النصاب فلو اخرجه في دفعتين لم يجب عليه القطع وقال ابن البراج عليه القطع وقال بعض الناس لا قطع عليه وما ذكرناه هو الصحيح لانه اخرج نصابًا من حرز هتكه هو وقال ابن ادريس يجب عليه القطع ولو قلنا انه لا قطع عليه كان قويًا لانه ما اخرج من الحرز في دفعة واحدة ربع دينار ولا قطع على من سرق اقل منه ودليل الاول ان النبي عليه السلم قال من سرق ربع دينار فعليه القطع ولم يفصل وقوله تعالى والسارق والسارقة وهذا سارق لغة وشرعًا وبهذا افتي وعليه اعمل وهذا اضطراب عظيم والوجه القطع ان لم يشتهر بين الناس هتك الحرز وعلمه ان علم هتكه لم يخرج عن اسم الحرز حينئذ **مسألة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف وتبعه ابن البراج انه يجب القطع على من سرق من ستارة الكعبة ما قيمته ربع دينار اذا كانت محيطة بها واستدل عليه الشيخ بعموم الاية والخبر وروى اصحابنا ان القائم عليه السلم اذا قام قطع ايدي بني شيبة وعلق ايديهم على البيت ونادى مناديه هؤلاء سراق الله لا يختلفون في ذلك وقال ابن ادريس لا يجب القطع لان الحرز عندنا القفل والغلق والدفن وليست هذه الاشياء في حرز والاصل براءة الذمة ولا باس بقوله والاية والخبر مخصوصان بالحرز اجماعًا وحديث اصحابنا انه يعطي قطع ايديهم على سرقة الستارة بل جاز ان يكون على سرقة ما احرز بقفل وغلق او دفن **مسألة** قال ابن ادريس اذا كان باب الدار مفتوحًا او ابواب الخزائن مفتوحة فليس شيء منها في حرز اذا لم يكن صاحبها فيها فان كان فيها فليس شيء في حرز الا ما يراعيه ببصره مثل من كان بين يديه متاع كالبزاز من بين يدي الخبازين والثياب بين يدي البزاز فحرز ذلك نظره اليه فان سرق من بين يديه وهو ينظر اليه ففيه القطع وان سها او نام عنه زال الحرز وسقط القطع وهذا الحكم اذا استحفظ انسان حماميًا ثيابه فان راعاها الحمامي فهي في حرز وان سها عنها او نام فليست في حرز هذا على ما اورده شيخنا في مبسوطه وقد قلنا ما عندنا في امثال ذلك من ان الحرز القفل والغلق والدفن وما عداه لا دليل عليه من كتاب ولا اجماع وليس على من سرق من ذلك شيئًا القطع سواء راعاه ببصره او لا نظر اليه او لا بين يديه كان او لا الا ان يكون في حرز وهذا القول لا باس به وقد تقدم البحث في ذلك **مسألة** قال الشيخ في المبسوط ان دخل واخذ جوهرة فابتلعها ثم خرج

القطع

وهي في جوفه فان لم يخرج منه فعليه ضمانها ولا قطع لانه اتلفها في جوفه كما لو كان ماكولا فاكله وخرج فانه لا قطع كذلك هنا وان خرجت الجوهرة قال قوم عليه القطع لانه اخرجها في وعاء فهو كما لو جعلها في جراب وخرج وقال آخرون لا قطع عليه لانه قد ضمنها بقيمتها بابتلاعها فهو كما لو اتلف شيئا في جوف الحرز ثم خرج ولانه اخرجها مكرها على اخراجها بدليل انه ما كان يمكنه تركها والخروج دونها كما لو نقب واكره على اخراج المتاع والاول اقوى وان كان الثاني قويا ايضا وهذا يدل على تردده وقال ابن البراج اذا دخل حرزا فاخذ منه جوهرة فابتلعها وخرج منه وهي باقية في جوفه كان عليه القطع لانه اخرجها كما لو جعلها في جراب او ما اشبهه وقد ذكر انه لا قطع عليه وما ذكرناه اظهر وقال ابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في المبسوط واما الذي يقوى في نفسي وجوب القطع عليه لعموم الاية ولانه نقب واخرج النصاب ولم يستهلكه في الحرز ولا خارج الحرز والوجه ان نقول ان كان قادرا على اخراجها وجب عليه القطع كما لو عاد والا فلا وان خرجت تالفة فلا لانها كالمستهلكة **مسألة** قال الشيخ في النهاية واذا اخرج المال من الحرز واخذ فادعى ان صاحب المال اعطاه درئ عنه القطع وكان على من ادعى عليه السرقة البينة بانه سارق وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا اخذ وهو حامل متاع من بيت فقال لصاحب البيت اعطانيه وقال صاحب البيت بل سرقه لم يقطع لان هذا شبهة والحدود يدرء بالشبهات وقال الصدوق في المقنع وكتاب من لا يحضره الفقيه واذا دخل السارق بيت رجل فجمع الثياب فوجد في الدار ومعه المتاع فيقول دفعه الي رب الدار فليس عليه القطع فاذا اخرج بالمتاع من باب الدار فعليه القطع او يجيء بالمخرج منه وهذا الفرق مشكل من الحيثية التي قالها رحمه الله نعم بينهما فرق من حيثية اخرى وهي ان القطع انما يجب لو خرج بالمتاع من المنزل لا بجمعه فيه فاذا اخرج به وجب عليه القطع واذا ادعى ان صاحب المنزل دفعه اليه سقط عنه القطع لانا دعى امرا ممكنا فحصلت الشبهة فدرأت الحد عنه وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل اخذ وهو وقد حمل كارة من ثياب فقال صاحب المنزل اعطانيها قال يدرأ عنه القطع الا ان تقوم عليه البينة فان قامت عليه البينة قطع وانما حملناه على الخارج من المنزل لما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين صلوات الله عليه في السارق اذا اخذ وقد اخذ المتاع وهو في البيت لم يخرج بعد قال ليس عليه قطع حتى يخرج به من الدار **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن نبش قبرا وسلب الميت كفنه وجب عليه القطع كما يجب على السارق سواء فان نبش ولم يأخذ شيئا ادب بتغليظ العقوبة ولم يكن عليه قطع على حال فان تكرر منه الفعل وفات الامام تاديبه كان له قتله كي يرتدع غيره عن ايقاع مثله في مستقبل الاوقات وقال المفيد يقطع النباش اذا سرق من الاكفان ما قيمته ربع دينار كما يقطع غيره من السراق اذا سرقوا من الاحراز واذا عرف الانسان بنبش القبور وكان قد فات السلطان ثلث مرات كان الحاكم فيه بالخيار ان شاء قتله وان شاء عاقبه وقطعه والامر في ذلك اليه يعمل في ذلك بحسب ما يراه ازجر للعصاة واردع للجناة وقال الصدوق في المقنع اذا وجد رجل ينبش قبرا فليس عليه القطع الا ان يوجد وقد نبش مرارا فان كان كذلك قطعت يمينه وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه النباش اذا كان معروفا بذلك قطع وروى ان عليا عليه السلام قطع نباش القبر فقيل له اتقطع في الموتى فقال انا نقطع لامواتنا كما نقطع لاحيائنا وروى ان امير المؤمنين عليه السلام اتي بنباش فاخذ بشعره وجلد به الارض ثم قال طؤا عباد الله عليه فوطئ حتى مات وقال ابن الجنيد النباش بمنزلة السارق اذا اخرج الكفن من القبر قطع فان تعدى ذلك الى ان وطئ وكان محصنا رجم وان كان غير محصن جلد وقال ابو الصلاح يقطع النباش اذا اخذ من الاكفان ما يجب في مثله القطع وقال سلار القبر عندنا حرز فلاجل هذا يقطع النباش اذا سرق النصاب فان ادمن ذلك وفات السلطان ثلث مرات فان اختار قتله قتله وان اختار قطعه قطعه او عاقبه وقال ابن البراج النباش اذا نبش قبرا واخذ كفن الميت كان عليه القطع كما يكون على السارق سواء فان نبش القبر ولم ياخذ منه شيئا ادب وغلظت عقوبته ولم يكن عليه القطع على حال فان تكرر الفعل منه ولم يؤدبه الامام كان له قتله ليرتدع غيره في المستقبل عن مثل ذلك وقال ابن حمزة النباش من ينبش القبور فان نبش قبرا ولم يأخذ شيئا عزر وان اخرج الكفن الى ظاهر القبر او لم يخرج فان اخرج من القبر ما قيمته نصابا قطع فان فعل ثلث مرات وفات السلطان فاذا ظفر به بعد الثلث كان الامام فيه بالخيار بين العقوبة والقطع وان عزر ثلث مرات قتل في الرابعة وقال ابن ادريس ومن نبش قبرا وسلب الميت كفنه واخرجه من القبر وكان قيمته ربع دينار فانه يجب عليه القطع ويكون المطالب بذلك الورثة لانه على حكم ملكهم بدلالة انه لو اكل الميت سبع او اخذه سيل وبقي الكفن فانه يكون للورثة دون غيرهم ويجب عليه مع القطع التاديب للردع فان كان قد نبش القبر ولم ياخذ شيئا او اخذ وكان الكفن دون ربع دينار فانه لا قطع عليه بل يجب عليه العقوبة المردعة فان نبش ثانية فانه يجب عليه القطع اذا اخذ الكفن سواء كانت قيمته ربع دينار او اقل من ذلك ولا يراعى في مقدار الكفن النصاب الا في الدفعة الاولى فحسب لقولهم عليهم السلام سارق موتاكم كسارق احيائكم ولا خلاف ان من سرق من حي دون ربع دينار عندنا لا يجب عليه القطع فان قيل فهذا يلزم في الدفعة الثانية قلنا لما تكرر منه الفعل صار مفسدا ساعيا في الارض فسادا فقطعناه لاجل ذلك لا لاجل كونه سارقا ربع دينار والاخبار مختلفة فبعضها يوجب عليه القطع مطلقا وبعضها يوجب عليه التعزير ولا يوجب عليه القطع فحملنا ما يوجب القطع منها اذا سرق الكفن واخرجه من القبر وكان قيمته ربع دينار فقطع لقولهم عليهم السلام سارق موتاكم كسارق احيائكم على ما قدمناه او على من تكرر منه ذلك وكان معتادا لفعل ذلك وان لم ياخذ ما يبلغ قيمته الكفن ربع دينار وان لم ياخذ كفنا ايضا على ما ذهب اليه شيخنا في استبصاره

في حكم النباش من القطع وغيره

وحملنا منها ما يوجب التعزير والعقوبة اذا نبش اول مرة ولم يكن له عادة بذلك ولم يكن قيمة الكفن تبلغ ربع دينار او انه لم ياخذ الكفن فقد
عمل بجميعها وكان لكل منها وجه يقتضيه الادلة وقال شيخنا في استبصاره لما اختلفت عليه الاخبار فانه ورد جملة منها ما يوجب القطع ثم
او ورد جملة اخرى بالتعزير فحسب فقال فهذه الاخبار كلها تدل على انه انما يقطع النباش اذا كان ذلك له عادة فاما اذا لم يكن ذلك عادته نظر
فان كان نبش واخذ الكفن وجب قطعه وان لم ياخذ لم يكن عليه اكثر من التعزير قال وعلى هذا تحمل الاخبار التي قدمناها قال ابن ادريس بقي عليه
رحمه الله انه اسقط جميع الاخبار التي رويت في ان سارق موتاكم كسارق احيائكم لانه رحمه الله لم يراع النصاب في شيء منها في وساطته بينها فقد
سقطت جملة وهذا بخلاف عادته وخرم لقاعدته في وساطته ثم نقل كلام الشيخ في النهاية ثم عقبه بنقل كلام المفيد وقال عقيبه ونعم ما قال فانه
الذي يقتضيه اصول المذهب بحكم بعضه اعتبار الآثار عن الائمة الاطهار وايضا الاصل براءة الذمة فمن قطعه في غير المتفق عليه يحتاج الى
دليل ثم نقل كلام الشيخ في الخلاف من ان النباش يقطع اذا اخرج الكفن من القبر الى وجه الارض لعموم قوله تعالى السارق وهذا سارق لان السارق
وهو من اخذ الشيء مستخفيا متفزعا وقوله عليه السلام القطع في ربع دينار ولم يفصل فهذا الاسناد لا بالخبر فيه مقدار النصاب ثم قال عقيب
ذلك والذي اعتمد عليه وافتي به ويقوى في نفسي قطع النباش اذا اخرج الكفن من القبر الى وجه الارض وسلب الميت سواء كان قيمة الكفن ربع دينار او
اقل من ذلك او اكثر في الدفعة الاولى والثانية لاجماع اصحابنا وتواتر اخبارهم بوجوب قطع النباش من غير تفصيل ذلك بالمقدار في الدفعة الاولى و
فتاويهم وعملهم على ذلك وما ورد في بعض الاخبار واقوال بعض المصنفين بتقييد وتفصيل ذلك بالمقدار في الدفعة الاولى قبل ذلك لا يخصص
العموم لان تخصيص العموم يكون دليلا اذ ذلك فاهم مثل العموم في الدلالة وهذا يدل على اضطرابه في هذه المسئلة لتناقض كلامه والمعتمد ان
نقول ان نبش واخرج من القبر الى وجه الارض الكفن الذي قدره ربع دينار وجب عليه القطع اول مرة فان تكرر منه النبش مرات متعددة جاز قتله
سواء اخذ او لا وان سرق غير الكفن لم يجب عليه القطع سواء زاد عن النصاب او لا الا مع التكرر وان كان الكفن اقل من النصاب فلا قطع عليه الا
مع التكرر **لنا** انه سارق فيثبت احكامه فيه من اعتبار النصاب وغيره وما رواه حفص بن البختري في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سمعته يقول
حد النباش حد السارق وعن ابي الجارود عن الباقر قال قال امير المؤمنين عليهما السلام يقطع سارق الموتى كما يقطع سارق الاحياء وعن ابن
عمار عن الصادق عليه السلام ان عليا صلوات الله عليه قطع نباش القبر فقيل له اتقطع في الموتى فقال انا لنقطع لامواتنا كما نقطع لاحيائنا وذلك
يستدعي الاشتراط في الاموات بما يشترط في الاحياء فاما غير الكفن فان القبر ليس حرزا له للاصل واما القتل مع التكرر فلانه مفسد وما روي
ان عليا عليه السلام امر بان يطأه الرجال حتى يموت وليس ذلك في اول مرة لما تقدم من وجوب القطع كما يقطع في السرقة فتعين ان يكون مع التكرار
احتج الصدوق بما رواه علي بن سعيد عن الصادق عليه السلام قال سألته عن النباش قال اذا لم يكن النبش له بعادة لم يقطع ويعزر وعن ابن بكير
عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام في النباش اذا اخذ اول مرة عزر فان عاد قطع والجواب انها محمولة على النبش من غير اخذ جمعا بين الادلة
مسئلة قال الشيخ في النهاية من وجب عليه قطع اليمين وكانت شلاء قطعت ولا يقطع يسراه وكذلك من وجب قطع رجله اليسرى فكانت
كذلك قطعت ولا يقطع رجله اليمنى ونحوه قال في الخلاف وكذا قال ابن الجنيد والصدوق وابن ادريس وقال في المبسوط ان قال اهل العلم
بالطب ان الشلاء متى قطعت بقيت افواه العروق مفتحة كانت كالمعدومة وان قال تندمل قطعت الشلاء وبه قال ابن البراج وابن حمزة وهو
المعتمد **لنا** ان الحد اذا لم يشتمل على القتل يتعين فيه الاحتياط في الاحتفاظ والتقدير حصول الحذر من القتل فيسقط احتياطا في بقاء النفس
احتج الشيخ بما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل اشل اليد اليمنى على كل حال والجواب انه محمول على حال
عدم خوف التلف **تذنيب** قال ابن الجنيد القطع عن يمين السارق وان كانت شلاء فان كانت يساره شلاء لم يقطع يمينه وحبس في
هذه الاحوال وانفق عليه من بيت مال المسلمين ان كان لا مال له وهو جيد لان الشلاء كالمعدومة من حيث لا انتفاع بها ولو كانت يساره
مقطوعة لم يقطع يمينه وكذا لو كانت شلاء ويؤيده ما رواه المفضل بن صالح عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال اذا سرق الرجل ويده
اليسرى شلاء لم يقطع يمينه ولا رجله **مسئلة** قال الشيخ في النهاية المحتال على اموال الناس بالمكر والخديعة والرسالات الكاذبة وغير ذلك
وجب عليه التاديب والعقاب وانه يغرم ما اخذ وقال الصدوق فان اتى رجل رجلا فقال ارسلني اليك فلان لترسل اليه بكذا وكذا فدفع اليه
ذلك الشيء وصاحبه فزعم انه لم يرسله اليه ولا اتاه بشيء وزعم الرسول انه قد ارسله اليه وقد دفعه اليه فان وجد عليه بينة انه لم يرسله
قطعت يده فان لم يجد بينة فيمينه بالله ما ارسله ويستوفي من الرسول المال فان زعم انه حمله على ذلك الحاجة قطع لانه سرق مال الرجل
واحتج عليه بما رواه في كتاب من لا يحضره الفقيه عن حماد عن الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل اتى رجلا فقال له ان رسول الله
اتاني فبعث معه بكذا وكذا فقال ما ارسلته اليك ولا اتاني احد بشيء فزعم الرسول انه قد ارسله وقد دفعه اليه قال ان وجد عليه بينة
انه لم يرسله قطعت يده وان لم يجد بينة فيمينه بالله ما ارسله ويستوفي الآخر من الرسول المال قال فان زعم انه حمله على ذلك الحاجة قال
يقطع لانه سرق مال الرجل والجواب انه محمول على ما اذا اعتاد ذلك فان للامام ان يعزره ويؤدبه بما يراه رادعا لغيره فجاز ان يكون للامام
ان يقطعه جمعا بين الادلة **مسئلة** قال الصدوق في المقنع العبد اذا ابق من مواليه ثم سرق لم يقطع وهو آبق لانه مرتد عن الاسلام

ولكن يدعى الى الرجوع الى مواليه والدخول في الاسلام فان ابى ان يرجع الى مواليه قطعت يده في السرقة ثم قتل والمرتد اذا سرق بمنزلته وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه العبد الآبق اذا سرق لم يقطع وكذلك المرتد اذا سرق ولكن يدعى العبد الى الرجوع الى مواليه والمرتد يدعى الى الدخول في الاسلام فان ابى واحد منهما قطعت يده في السرقة ثم قتل وقال ابن الجنيد ان سرق العبد وهو آبق لم يقطع في اباقه وكذلك روى عن ابي عبد الله عليه السلام والمشهور وجوب القطع على المرتد والعبد الآبق لعموم الآية ولما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين صلوات الله عليه عبدي اذا سرقني لم اقطعه وعبدي اذا سرق غيري قطعته وعبد الامارة اذا سرق لم اقطعه لانه فيء وعن يونس عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال المملوك اذا سرق من مواليه لم يقطع واذا سرق من غير مواليه قطع وهذه الاخبار عامة فليعمل بها حيث لا معارض لها ولان الآبق والمرتد اولى بالزجر من غيرهما قال الشيخ في الخلاف اذا سرق العبد كان عليه القطع كالحر آبقا كان او غير آبق وعليه اجماع الصحابة وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لا قطع على الآبق بناء على اصله في القضاء على الغائب فقال قطع الآبق قضاء على سيده والسيد غائب فلا قطع واستدل الشيخ بالآية والخبر ولان عبدا لابن عمر ابق فسرق فبعث به الى سعيد بن العاص وكان امير المدينة ليقطعه فابى فقال ابن عمر في اي كتاب وجدت ان الآبق لا يقطع ثم امر به ابن عمر فقطع **مسألة** المشهور ان الام يقطع اذا سرقت من مال الولد دون الاب وقال ابو الصلاح يقطع اصابع السارق الاربع من اليد اليمنى حرا كان او عبدا مسلما كان او ذميا قريبا او اجنبيا الا من سرق الوالد من ولدهما على كل حال **لنا** العموم وقول ابي الصلاح لا بأس به لانها احد الابوين فيسقط القطع عنها كما يسقط عن الاب لاشتراكهما في وجوب الاعظام **مسألة** قال ابو الصلاح من باع حرة زوجة او اجنبية قطع لفساده في الارض وفرق بين المبتاع وبينها وان كان قد وطئها بعد العلم بحالها حد حد الزاني وحدت ان طاوعته وان غصبها نفسها فلا شيء عليها ولا يرجع على بايعها بشيء بل يؤخذ منه الثمن ويسلم الى المغلوبة على نفسها يتصدق به عن الطاوعة وان لم يعلم بحالها فلا شيء عليه ويرجع على البايع بما اخذه فيعطي المغلوبة ويتصدق به على الطاوعة والوجه ان المشتري ان كان عالما فهو كالمشتري من الغاصب العالم وقد تقدم انه هل يرجع بالثمن مع وجوده ام لا قولان اما مع عدم الثمن فلا رجوع له قطعا كذا ينبغي ان يكون الحكم هنا لانه قد اباحه الامر بغير عوض اما الوطي فيحد به ويحد هي ايضا ان طاوعته وكانت عالمة بالتحريم ولا مهر لها وان غصبها فلا حد عليها ولها مهر المثل على الواطي ولا يرجع على بايعها بشيء على ما تقدم تفصيله ولا يؤخذ منه الثمن ويسلم الى المغلوبة على نفسها ليتصدق به على الطاوعة بل لها مهر المثل عليه وان كان المشتري جاهلا فلا حد عليه ويرجع على البايع بالثمن الذي دفعه والمهر عليه مع الاكراه او الجهل المهر **مسألة** المشهور انه لا قطع على من سرق من المساجد والاسواق وقال ابن ابي عقيل يقطع السارق من اي موضع سرق من بيت كان او سوق او مسجد او غير ذلك قال وقد جاء عنهم عليهم السلام ان صفوان بن امية كان مضطجعا في المسجد الحرام فوضع رداءه وخرج ليهريق الماء فوجد رداءه قد سرق حين رجع اليه فقال من ذهب بردائي فانطلق فوجد صاحبه فرفعه الى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال رسول الله صلى الله عليه وآله اقطعوا يده فقال صفوان من اجل ردائي يا رسول الله فقال نعم فقال وانا اهبه فقال عليه السلام فهلا كان هذا قبل ان ترفعه الي فان قصد ابن ابي عقيل انه يقطع بالسرقة من الاسواق والمساجد مع الاحراز والمراعاة صح والا كان في موضع المنع **مسألة** قال الشيخ في النهاية من سرق شيئا من كم انسان او جيبه وكانا باطنين وجب عليه القطع فان كانا ظاهرين لم يجب كذا قال المفيد في المقنعة وفي الخلاف ومن سرق من جيب غيره وكان باطنا بان يكون فوقه قميص آخر ومن كمه وكان كذلك كان عليه القطع وان سرق من الكم الاعلى والجيب الاعلى فلا قطع عليه سواء شده في الكم من داخل او من خارج وقال في المبسوط جيب الانسان ان كان باطنا فهو حرز لما فيه وكذلك الكم عندنا وان كان ظاهرا فليس بحرز وقال قوم الجيب حرز لما يوضع فيه في العادة ولم يفصلوا وان شده في كمه كالصرة ففيه القطع عند قوم سواء جعله في جوف كمه وشده كالصرة من خارج الكم او شده من داخل حتى صار الصرة في جوف كمه وقال قوم ان جعلها في جوف الكم وشدها من خارج فعليه القطع وان جعلها من خارج وشدها من داخل فلا قطع وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقال ابن حمزة ان طر جيب القميص الداخل وذهب بالمال كان سارقا وان طر جيب القميص الخارج واخذ المال او من الكم الخارج ولم يكن صاحب القميص اصطنعه لم يكن سارقا وان اصطنعه كان سارقا والمشهور الاول لما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام قال اتي امير المؤمنين صلوات الله عليه بطرار قد طر دراهم من كم رجل فقال ان كان طر من قميصه الاعلى لم اقطعه وان كان طر من قميصه الداخل قطعته وعن مسمع ابي سيار عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين صلوات الله عليه اتي بطرار قد طر من رجل من ردائه دراهم فقال ان كان طر من قميصه الاعلى لم يقطع وان كان طر من قميصه الاسفل قطعناه **مسألة** قال المفيد رحمه الله ولا يقطع السارق من الحمامات والخانات والمساجد لانها ليست باحراز الا ان يكون الشيء محرزا في الحمام والخان والمسجد بشد او قفل او دفن فيقطع اذا كان قد قدر ربع دينار فان اراد بالشد وضعه في كمه وشده فيها مع المراعاة كان كقول الشيخ من ان المراعى بالعين حرز لكن لا حاجة الى الشد لانه لو راعاه وكان ظاهرا من غير شد وجب القطع عند الشيخ وان عنى بالشد شده على وسطه او في بعض اعضائه او كمه او جعله من جوف المراعاة فلا قطع وبالجملة فهذا اللفظ مشكل وقال ابن الجنيد وكذلك لا يقطع في الحمامات والخانات الا ان يكون على الثياب حافظ او يكون السرق قد احرزها في وعاء او جعلها حيث يمتنع على الاخذ لها هـ

قال ابن الجنيد لو سرق من المشرك خمراً حكم لبقية الخمر حلالاً على المسلم اذا سرقها واستهلكها وعلى الذمي ايضاً بالقيمة ان سرق مسلماً ذلك و ينهك ضرباً بالدخول لحرز المسلم بغير اذنه ولو كان المسلم اذا سرق الخمر من ذمي مستترها واتلفها وجب عليه قيمتها عند مستحليها ولا يحصر في الخل بل يقوم بالذهب او الفضة واما الذمي اذا سرق الخمر من المسلم فلا شيء عليه لانه لا قيمة له عنده فلا مطالبة له بشيء ولو كان امسكها للتخليل وجب عليه اعادتها مع بقائها فان اتلفها فلا شيء عليه **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن سرق حراً فباعه وجب عليه القطع لانه من المفسدين في الارض وقال في الخلاف اذا سرق صبياً صغيراً لا يعقل انه لا ينبغي ان يقبل الامر سيده وجب عليه القطع وان سرق حراً صغيراً فلا قطع عليه وبه قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك عليه القطع وقد روى ذلك اصحابنا دليلنا اجماع الفرقة على ان السرقة لا تجب الا في ربع دينار فصاعداً والحر لا قيمة له بحال وقال في المبسوط ان سرق حراً صغيراً روى اصحابنا ان عليه القطع وبه قال قوم وقال الاكثر لا يقطع ونصرة الاول قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولم يفرق والمشهور الاول لان وجوب القطع في سرقة المال انما كان لصيانته وحراسة النفس اولى فوجوب القطع فيه اولى لا من حيث انه سارق مال بل من حيث انه من المفسدين **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا كانت يمينه ناقصة الاصابع ولم يبق الا واحدة قطعت بلا خلاف وان لم يبق اصبع قطع الكف وان كانت شلاء روى اصحابنا انها تقطع ولم يفصلوا وللشافعي قولان الاظهر مثل ما قلناه وفي اصحابه من قال لا يقطع لانه لا منفعة فيها ولا كمال ولا جمال وان كانت شلاء رجع الى اهل المعرفة بالطب فان قالوا اذا قطعت اندملت قطعت وان قالوا تبقى افواه العروق مفتحة لم يقطع دليلنا قوله تعالى فاقطعوا ايديهما او ايمانهما بلا خلاف ولم يفصل والخبر مثل ذلك واجماع الفرقة على ما قلناه دليل في هذه المسألة وقال في المبسوط اذا سرق وله يمين كاملة او ناقصة فقد ذهبت اصابعها الا واحدة قطعنا يمينه الكاملة او الناقصة للآية والخبر وان لم يكن فيها اصبع وانما بقي منها الكف وحدها او بعض الكف قال قوم يقطع وقال آخرون لا يقطع ويكون كالمعدومة فيحول القطع الى رجله اليسرى لانه لا منفعة فيما بقي ولا جمال ومن قال يقطع للآية والخبر وعندنا لا يقطع لان القطع عندنا لا يتعلق الا بالاصابع فمن ليس له اصابع لم يجب قطع غيرها الا بدليل وهو المعتمد لما ذكره رحمه الله واحتجاجه في الخلاف بالآية والخبر مدفوع بما قاله في المبسوط **مسألة** قد نقلنا فيما تقدم عن الشيخ ابن الجنيد رحمه الله ان السارق لو سرق وكانت يده اليسرى مقطوعة في قصاص او شلاء لم يقطع يمينه وحبس وقال الشيخ في المبسوط والخلاف يقطع يمينه واستدل بالظواهر كلها ولم يفرق فيها واحتج ابن الجنيد بما رواه المفضل بن صالح عن بعض اصحابه عن الصادق عليه السلام قال اذا سرق الرجل ويده اليسرى شلاء لم يقطع يمينه ولا رجله وعن عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال قلت له لو ان رجلاً قطعت يده اليسرى في قصاص فسرق ما يصنع به قال فقال لا يقطع والجواب المنع من صحة سند الاول فانه مرسل وعن الثاني باحتمال النهي عن التوبة منه جمعاً بين الادلة **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا قامت عليه البينة بانه سرق نصاباً من حرز الغائب وليس للغائب وكيل بذلك لم يقطع حتى يحضر الغائب وكذلك ان قامت عليه البينة بانه زنا بامة غائب لم يقم عليه الحد حتى يحضر فان اقر بالسرقة او بالزنا اقيم عليه الحد فيهما واستدل بانه يجوز ان يكون الغائب اباح له العين المسروقة او ملكه اياها او وقفها عليه او كانت ملكاً للسارق عنده غصبت من ابيه او وديعة او غير ذلك واباح له وطي الامة او متعه بها واذا احتمل ذلك لم يقطع ولم يحد للشبهة فاما مع الاقرار فانه يقام عليه الحد والقطع لانه يثبت عليه الحد والقطع لانه يثبت عليه الحد والقطع باقراره وهما حقوق الله فلا يقف على حضور الغائب والظاهر يوجب قطعه واقامة الحد عليه وقوله تعالى فاقطعوا ايديهما وقوله فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة وقواه في المبسوط ايضاً وقال ابن ادريس الحقوق كلها حق الله تعالى محض كالزنا والشرب يقيمه الامام من غير مطالبة آدمي وحق الآدمي محض ولا يطالب بها الامام الا بعد مطالبتهم اياه باستيفائها وحق لله تعالى يتعلق به حق آدمي كحد السارق فلا يطالب به الامام ولا يستوفيه الا بعد المطالبة من الآدمي فعلى هذا التحرير لو قامت البينة عليه بانه سرق نصاباً من حرز الغائب ليس للغائب وكيل يطالب بذلك لم يقطع حتى يحضر الغيب ويطالب فاما ان قامت عليه البينة او اقر بانه قد زنا بامة غائبة فانه يقيم عليه الحد ولا ينتظر مطالبة آدمي لانه حق محض لله تعالى ولهذا قال الشيخ في الخلاف لو سرق عيناً يجب فيها القطع فلا يقطع حتى ملك السارق بهبة او شراء لم يسقط القطع عنه سواء ملكها بعد ان ترافعا الى الحاكم او قبله بل ان ملكها قبل الترافع لم يقطع لا لان القطع سقط لكن لانه لا مطالب له بها ولا قطع بغير مطالبة بالسرقة ونعم ما قال والمعتمد ان الزنا والسرقة ان ثبتا بالبينة فالوجه ما قاله الشيخ للتجويز الذي ذكره في الامة التحليل او الاتهاب او الاقالة وبالجملة فان الشبهة حاصلة وهي دارئة للحد وان ثبتا بالاقرار حد في الزنا ولم يقطع في السرقة لانه لا مطالب لها ولا حد في السرقة الا بعد المطالبة وهو اختيار ابن ادريس ايضاً **مسألة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط لو سرق من باب دار او حل غلقه واخذه او هدم من حائط آجراً وبلغ قيمته نصاباً كان عليه القطع لعموم الآية والخبر وكذا يقطع لو قلع حلقة الباب المسمر فيه لان حرز هذا ذلك وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول مذهبنا انه لا قطع على من اخذ ذلك بحال لان الحرز عندنا القفل والغلق والدفن وليست هذه الاشياء في حرز والاصل براءة الذمة ولا اجماع من علمائنا عليه بل ما ذهب منهم سوى شيخنا ابي جعفر ومن تبعه ولم يرد عن الائمة عليهم السلام اخبار لا آحاد ولا متواترة وما قاله ابن ادريس لا بأس به **مسألة** قال الشيخ في المبسوط وتبعه ابن البراج ان

باب الدار متى نصب دار في مكانه فهو في حرز سواء كان مغلقا او مفتوحا واما ابواب الخزاين التى فيها فهى كالمتاع فى الدار فان كانت هذه الابواب مغلقة فهى فى حرز وان كانت غير مغلقة فان كان باب الدار مفتوحا فهى فى غير حرز وان كان باب الدار مغلقا فهى فى حرز والوجه ان نقول نصب الباب ان كان احرازا كانت ابواب الخزاين المنصوبة فى حرز وان لم تكن مغلقة ولا كان باب الدار مغلقا كباب الدار مع ان هذا الى اولى للتخطى فى الدار مع المنع منه وان لم يكن احرازا لم يكن نصب الباب على الدار احرازا **مسئلة** قال الشيخان اذا سرق ثانيا بعد قطع يمينه قطعت رجله اليسرى من اصل الساق قال فى النهاية ويترك عقبه يعتمد عليها فى الصلوة وقال فى المقنعة عقيب قوله من اصل الساق ويترك له مؤخر القدم ليعتمد عليه عند قيامه فى الصلوة وقال السيد المرتضى وفى الرجل يقطع من صدر القدم ويبقى له العقب وخالف باقى الفقهاء فذهبوا الى انه يقطع الرجل من المفصل من غير تبقية قدم وقال سلار يقطع رجله اليسرى من اصل الساق ويترك له القدم وهذه عبارة رديئة وقال ابو الصلاح فان سرق ثانيه قطع مشط رجله اليسرى من المفصل دون مؤخر القدم والعقب وقال ابن حمزة ويلزم قطع رجله اليسرى من الناتى فى ظهر القدم ويترك العقب قال الشيخ فى المبسوط والخلاف القطع عندنا فى الرجل من عند معقد الشراك من عند الناتى على ظهر القدم ويترك له ما يمشى عليه وعندهم المفصل الذى بين الساق والقدم وفى رواية ابى بصير عن الصادق عليه السلم واسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلم يقطع رجله ويترك عقبه يمشى عليها وفى رواية سماعة عن الصادق عليه السلم فان عاد قطعت رجله من وسط القدم وفى رواية عبد الله بن هلال عن الصادق عليه السلم انما يقطع الرجل من الكعب ويترك له من قدمه ما يقوم يصلى ويعبد ربه ورواية اسحق اوضح طريقا المعمل عليها **مسئلة** قال الشيخ فى المبسوط اذا وجب قطع يمين السارق فاخرج الى القاطع يسارا فقطعها قال قوم ان قطعها مع العلم بانها يساره فانه لا يجوز قطعها مكان يمينه لم يسقط قطع يمينه ويقاد منه وان قال القاطع دهشت وما علمت انها يساره او علمت انها يساره وظننت ان قطعها يقوم مقام اليمين فلا قود ويقطع يمين السارق وقال قوم لا يقطع والاول اقوى لان يساره ذهبت بعد وجوب القطع فى يمينه كما لو ذهبت قصاصا وقال ابن الجنيد ومن اريد قطع يمينه فقدم شماله فحسبوها يمينه قطعت فقد روى ان امير المؤمنين صلوات الله عليه قال لا يقطع يمينه قد مضى الحكم وقال الصدوق فى كتاب من لا يحضره الفقيه اذا امر الامام بقطع يمين السارق فيقطع يساره بالغلط فلا يقطع يمينه اذا قطعت يساره وهو الاقوى **لنا** انه قطع مساوى اليمين فيسقط القطع لاستيفاء مساوى الحق منه وما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم قال قضى امير المؤمنين عليه السلم فى رجل امر به ان يقطع يمينه فقدمت شماله فقطعوها وحسبوها يمينه وقالوا انما قطعنا شماله اتقطع يمينه فقال لا يقطع وقد قطعت شماله والجواب عما ذكره الشيخ فى المبسوط بالفرق فان قطع اليسار فى القصاص ليس استيفاء لحق السرقة ولا لمساويه فيبقى فى عهدة الاستحقاق بخلاف قطعها فى السرقة **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية المحارب هو الذى يجرد السلاح ويكون من اهل الريبة فى مصر او غير مصر فى بلاد الشرك كان او فى بلاد الاسلام ليلا كان او نهارا فمتى فعل ذلك كان محاربا ويجب عليه ان قتل ولم يأخذ المال ان يقتل على كل حال وليس لاولياء الدم العفو عنه فان عفوا عنه وجب على الامام قتله لانه محارب وان قتل واخذ المال وجب عليه اولا ان يرد المال ثم يقطع بالسرقة ثم يقتل بعد ذلك ويصلب فان اخذ المال ولم يقتل ولم يجرح قطع ثم نفى عن البلد وان جرح ولم يأخذ المال ولم يقتل وجب ان يقتص منه ثم ينفى بعد ذلك من البلد الذى فعل فيه ذلك الفعل الى غيره وكذلك ان لم يجرح ولم يأخذ المال وجب عليه ان ينفى من البلد الذى فعل فيه ذلك الفعل الى غيره ثم يكتب الى اهل ذلك المصر بانه منفى محارب فلا يواكلوه ولا يشاربوه ولا يبايعوه ولا يجالسوه فان انتقل الى غير ذلك من البلدان كوتب ايضا اهلها بمثل ذلك فلا يزال يفعل به ذلك حتى يتوب فان قصد بلاد الشرك لم يمكن من الدخول فيها وقاتلوهم على تمكينهم من دخولها وتبعه ابن البراج ونحوه قال فى الخلاف وهو انه اذا شهر السلاح واخاف السبيل بقطع الطريق كان حكمه متى ظفر به الامام التعزير وتقديره ان ينفيه من البلد وان قتل ولم يأخذ المال قتل والقتل متحتم عليه لا يجوز العفو عنه وان قتل واخذ المال قتل وصلب وان اخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف وينفى من الارض متى ارتكب شيئا من هذا ويتبعهم اينما حلوا كان فى طلبهم فاذا قدر عليهم واقام عليهم هذه الحدود وكذا فى المبسوط وقال المفيد واهل الدعارة اذا جردوا السلاح فى دار الاسلام واخذوا الاموال كان الامام مخيرا فيهم ان شاء قتلهم بالسيف وان شاء صلبهم حتى يموتوا وان شاء قطع ايديهم وارجلهم من خلاف وان شاء نفاهم من المصر الى غيره ووكل بهم من ينفيه عنه الى ما سواه حتى لا يستقر بهم مكان الا وهم منفيون عنه مبعدون الى ان يظهر منهم التوبة والصلاح فان قتلوا النفوس مع اشهارهم السلاح وجب قتلهم على كل حال بالسيف والصلب حتى يموتوا ولم يتركوا على وجه الارض احياء فالخلاف بين الشيخين فى موضعين الاول التخيير والترتيب فالمفيد قال بالاول والشيخ قال بالثانى الثانى الصلب يكون بعد القتل عند الشيخ وكلام المفيد يعطى انه يصلب حيا وقال ابن الجنيد والاية على الترتيب فمن قتل او فعل به ما يكون مؤديا له الى تلف نفسه مثل ان يقطع ولا يحسم او يصلب فلا ينزل به حتى يموت وقد روى عبد الله بن طلحة عن ابى عبد الله الصادق عليه السلم انه قال يحكم على المحارب بقدر ما يعمل وينفى ويحمل فى البحر ثم يقذف به حتى يكون حدا يوافق القطع والصلب وليس الوالى ان يفعل به ما لا يؤدى الى تلف نفسه اذا قتل لان الله عز وجل قد حكم

على القاتل بالقود وان اخذ المال ولم يقتل قطع وكان التخيير بعد ذلك الى الولي ليس ان يكون له ان يتخير ازاله حكم قد ثبت باية اخرى ولو قطع ثم قتل من اخذ المال ، قيل كان جائزا اذا كان المقتول غير الماخوذ ماله فان كان فعله للحالين برجل واحد كان الامام مخيرا ان يفعل ذلك به فان شاء قتله ودخل الحد الاصغر في الحد الاكبر وهو القتل وقال سلار المجرد للسلاح في ارض بلاد الاسلام الساعي فيها فسادا ان شاء الامام قتله وان شاء صلبه وان شاء قطع يده ورجله من خلاف وان شاء نفاه من الارض فاختار التخيير كما ذهب اليه المفيد ومنهم قال ابن ادريس وهو الاقوى لنا الاية فان او يقتضي التخيير وما رواه جميل بن دراج في الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن قول الله عز وجل انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا الى اخر الاية فقلت اي شيء عليهم من هذه الحدود التي سمى الله قال ذلك الى الامام ان شاء قطع وان شاء صلب ان شاء نفى وان شاء قتل قلت النفي الى اين قال ينفى من مصر الى مصر اخر وقال ان عليا صلوات الله عليه نفى رجلين من الكوفة الى البصرة احتج الشيخ بما رواه عبد الله المدائني عن الصادق عليه السلام قال قلت له جعلت فداك اخبرني عن قول الله عز وجل انما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الارض فسادا ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف او ينفوا من الارض قال فعقد بيده ثم قال يا عبد الله خذها اربعا باربع ثم قال اذا حارب الله ورسوله وسعى في الارض فسادا فقتل قتل وان قتل واخذ المال قتل وصلب وان اخذ المال ولم يقتل قطعت يده ورجله من خلاف وان حارب الله وسعى في الارض فسادا ولم يقتل ولم يأخذ المال نفي من الارض قال قلت وما حد نفيه قال سنة ينفى من الارض التي يفعل فيها الى غيرها ثم يكتب الى ذلك المصر بانه منفي فلا تؤاكلوه ولا تشاربوه ولا تناكحوه حتى يخرج الى غيره فيكتب اليهم ايضا بمثل ذلك ولا يزال هذا حاله سنة فاذا فعل به ذلك تاب وهو صاغر والجواب لا منافاة بين الخبرين فجاز ان يكون الثاني منوطا بنظر الامام اذا اداه اليه هذا التفصيل كان فعله اولى من غيره **تذنيب** ان قتل تحتم القتل قاله المفيد واما القتل وغيره وكذا قال ابن الجنيد وسواء قتل مكافيا او لا وسواء عفى ولي المقتول او لا وليس للامام نفيه هنا دون قتله قال ابن ادريس وهو جيد قال وان اخذ المال قطع سواء اخذ ما يجب فيه قطع السارق او اقل منه من حرز او غيره **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط والخلاف احكام المحاربين تتعلق بالرجال والنساء سواء على ما فصلناه في العقوبات للاية وعموم الاخبار وقال ابن الجنيد وكذلك كل النساء الا انهن لا يقتلن وقال ابن ادريس في كتابه معظمهما فروع المخالفين وهو قول بعضهم اختاره رحمه الله ولم نجد لاصحابنا المصنفين قولا في قتل النساء في المحاربة والذي يقتضيه اصول مذهبنا ان لا يقتلن الا بدليل قاطع فاما تمسكه بالاية فضعيف لانها خطاب للذكران دون الاناث ومن قال يدخل النساء في خطاب الرجال على طريق التبع فذلك مجاز والكلام في الحقايق والمواضع التي دخلن في خطاب الرجال فبالاجماع والوجه ما قاله الشيخ **لنا** ما رواه محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من شهر السلاح في مصر من الامصار فعقر اقتص منه الحديث ولفظ من يتناول الذكر والمؤنث بالحقيقة اجماعا ولان تعليق هذه العقوبة على هذا الوصف يشعر بالعلية بالمناسبة والاقتران والعلة اينما تحققت ثبت معلولها ولا عبرة بخصوصيات الفاعلين كالعبد والحر والعالم والجاهل ثم ان ابن ادريس قال بعد ذلك قد بينا ان احكام المحاربين يتعلق بالرجال والنساء سواء على ما فصلناه من العقوبات للاية ولم يفرق بين الرجال والنساء فوجب حملها على عمومها وهذا اضطراب منه وقلة تامل وعدم مبالاة بتناقض كلامه **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف والمبسوط انه يصلب بعد قتله ولا يكون قبله وقال المفيد انه يصلب حيا وبه قال ابن ادريس للاية والحديث الذي رواه جميل بن دراج والشيخ عول على حديث عبد الله المدائني وقد سلف قال ابن ادريس قال شيخنا المفيد يصلب حيا وينزل من خشبته بعد ثلاثة ايام ويغسل ويكفن ويحنط ويصلى عليه لانه قتل حدا لا قودا وشيخنا ابو جعفر قال في مبسوطه على ما قدمناه قتله قودا فكان يلزمه ان يقول اولا بالاغتسال والتكفين ثم يصلب وهو لا يرى غسله الا بعد نزوله من خشبته قال والصحيح ما ذهب اليه شيخنا المفيد من التخيير وقد سبق **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا كان المحارب والدا او عبدا او كان مسلما فقتل ذميا فانه يقتل وللشافعي قولان احدهما مثل ما قلناه والثاني وهو اصحهما عندهم لا يقتل دليلنا قوله تعالى او يقتلوا وقد بينا ان معناه ان يقتلوا ان قتلوا ولم يفصل وتخصيصه يحتاج الى دليل والقول الثاني قوي ايضا لقوله عليه السلام لا يقتل والد بولده ولا يقتل مؤمن بكافر الا ان المحارب يتحتم عليه القتل لكونه محاربا الا ترى انه لو عفى الولي عنه وجب قتله فلا يمتنع على هذا ان يجب قتله وان كان قد قتل ولده او ذميا لكونه محاربا وهذا يدل على تردده لكن الاقوى الاول قال في المبسوط والاول يقتضيه عموم الاخبار وبه قال ابن ادريس وقد تقدم **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف قد بينا ان المحارب اذا اخذ المال قطع ولا يجب قطعه حتى ياخذ نصابا يجب فيه القطع في السرقة وللشافعي قولان احدهما مثل ما قلناه وعليه عامة اصحابه وقال بعضهم يقطع في قليل المال وكثيره وهو قوي ايضا لان الاخبار وردت انه اذا اخذ المال وجب قطعه ولم يفصل فوجب حملها على عمومها ودليلنا ان ما اعتبرناه مجمع على وجوب القطع به وما قالوه ليس عليه دليل وايضا قوله عليه السلام القطع في ربع دينار وقال ابن ادريس لا يعتبر النصاب بل يقطع في الاقل والاكثر ايضا وهو الذي قواه الشيخ في المبسوط وهو المعتمد **لنا** ان حكم المحاربة مغاير

لحكم السرقة ويجب فيه احكام لا يجب فى السرقة فينبغى فيها النصوص الدالة على احكامها من غير التفات الى احكام السرقة **مسئلة** قال الشيخ فى الخلاف واذا جرح المحارب جرحا يجب فيه القصاص فى غير المحاربة مثل قطع اليد والرجل وقلع العين وغير ذلك وجب عليه القصاص بلا خلاف ولا يتحتم بل للمجروح العفو وهو احد قولى الشافعى وفى الآخر انه يتحتم دليلنا ان الاصل جواز العفو والحتامة يحتاج الى دليل وقال فى المبسوط ان كان الجرح دون النفس نظرت فان كان مما يوجب القود فى غير المحاربة لم يجب فى المحاربة وان كان مما يوجب القصاص فى غير المحاربة كاليد والرجل والاذن والعين وجب القصاص فى المحاربة لكن هل يتحتم ام لا قال قوم لا يتحتم وقال آخرون يتحتم وهو الاقوى وما ذكره فى المبسوط اقوى **لنا** ان يتحتم القتل فكذا الجرح حسما لمادة الفساد ومجازاة له على فعله بمثله

الفصل الرابع فى حد الفرية

مسئلة قال الشيخ فى النهاية اذا قال لغيره يا ابن الزانية او يا ابن الزانى او قد زنت بك امك او ولدت من الزنا وجب ايضا عليه الحد وكان المطالبة فى ذلك الى الام فان عفت عنه جاز عفوها ولا يجوز عفو غيرها وتبعه ابن البراج وهذا حق فى قوله يا ابن الزانية او زنت بك امك اما قوله يا ابن الزانى فان الحد لابيه وقد ذكره الشيخ بعد ذلك بقليل بقى قوله ولدت من الزنا قال ابن ادريس هذا غير واضح لاحتمال ان يكون الزانى هى الام او الاب واذا كان مشتركا لم يختص المطالبة بالام وهذا الاحتمال الذى ذكره ابن ادريس حسن لكن ذكره شيخنا المفيد رحمه الله قال وقول الرجل لغيره يا ولد زنا مثل قوله زنت بك امك فى القذف سواء وهو يؤيد ما ذكر الشيخ وكان الظاهر فى العرف ذلك فلهذا اختصت المطالبة بالام ولان اصل الولادة من الام وهى مستندة اليها فاختصت بالاضافة ولهذا فانه لو قال ولدتك امك من الزنا كان قذفا لها وقد صرح به ابن ادريس مع قيام الاحتمال المذكور **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية فان قال لابنك زان او لائط او بنتك زانية او قد زنت كان عليه الحد وللمقذوف المطالبة باقامة الحد عليه سواء كان ابنه او بنته حيين او ميتين وكان اليه ايضا العفو الا ان يسبقه الابن والبنت الى العفو فان سبقا الى ذلك كان عفوهما جائزا وتبعه ابن البراج وقال المفيد فان قذف بنته كان الحق له سواء كانت البنت حية او ميتة الا ان يسبقه بالعفو عنه وهى مالكة لامرها بالبلوغ وكمال العقل فلا يكون له عليه حينئذ حق فى حده وقال ابن ادريس الذى يقتضيه المذهب انهما ان كانا حيين غير مولى عليهما فالحق لهما وهما يطالبان به ولا يجوز لاحد العفو عنه دونهما ولهما العفو عنه لان حد القذف حق من حقوق الادميين يستحقه صاحبه المقذوف به دون غيره والوجه ما قاله ابن ادريس احتج الشيخ بان العار هنا لاحق للاب فكان له المطالبة بالحد والجواب المنع من الملازمة **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية من اقيم عليه الحد فى القذف ثلث مرات قتل فى الرابعة ونقله ابن ادريس وقال الصحيح انه يقتل فى الثالثة وهو اختيار شيخنا ابى جعفر فى استبصاره والوجه الاول وقد تقدم البحث فى ذلك فى الزنا **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية اذا قال لمسلم امك زانية او يا ابن الزانية وكانت امه كافرة او امة كان عليه الحد تاما لحرمة ولده المسلم الحر وتبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد وقال ابن ادريس الاصل مراعاة التكافى للقاذف وعلى المقذوف وهو حسن لاصالة البراءة والمنع من كون الولد مسلما يقتضى ايجاب الحد والشيخ عول على ما رواه عبد الرحمن بن ابى عبد الله عن الصادق عليه السلم قال النصرانية واليهودية تكون تحت المسلم فيقذف ابنها يضرب القاذف لان المسلم قد حصنها ولا بأس بالعمل بهذه الرواية فانها واضحة الطريق **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية اذا قال لغيره قد زنيت بفلانة وكانت المرأة ممن يجب عليه لها الحد كاملا وجب عليه حدان حد للرجل وحد للمرأة وكذلك ان قال لطت بفلان كان عليه حدان حد للمواجه وحد لمن نسبه اليه وتبعه ابن البراج وهو قول شيخنا المفيد وابى الصلاح وقال ابن ادريس الذى يقتضيه الادلة انه لا يجب على قائل ذلك سوى حد واحد وان كان المقول لهما بالعين حرين لانه اذا قال لرجل زنيت بفلانة او لطت بفلان فقد قذفه بالاخلاف اما المرأة والرجل فليس بقاذف لهما لانه قد لا يكون المرأة زانية بان تكون مكرهة على الزنا وكذلك الرجل قد لا يكون مختارا بل يكون مكرها على اللواط فالزنا واللواط متحققان فى جهة المقول لهما وغير متحققين فى جهة من فعل به ذلك فالشبهة حينئذ حاصلة بغير خلاف وبالشبهة لا يحد لقوله عليه السلم المجمع عليه ادرؤا الحدود بالشبهات وهذا القول للواقع به الفعل من اعظم الشبهات فليلحظ ذلك وانما اورد ذلك شيخنا فى نهايته ايرادا لا اعتقادا كما اورد امثاله والوجه ما قاله الشيخ **لنا** انه اضاف الزنا واللواط اليهما فيجب الحد لتحقق القذف والشبهة التى ذكرها لم يعتد بها الشارع ولم يلتفت اليها لحصول السبب به ولهذا اذا قال له يا منكوحا فى دبره وجب عليه حد القذف اجماعا مع تطرق الاحتمال الذى ذكره ولان الزنا واللواط ان تحققا مع حصول الكراهة من احدهما تحققا معه ولهذا فانهما لو ان من اكره غيره على من فعل اللواط واكره الصبى على الانفعال تحقق اللواط مع اشتراك الكراهة وكما تطرق الاحتمال الى المنسوب اليه كذا يتطرق الى المقذوف فتفرقة بينهما لا وجه له ثم يحتمل ان يكون المنسوب اليه مختارا والمقذوف مكرها فلا يجب الحد قطعا بالنسبة الى المقذوف وهو باطل قطعا فاذن الاحتمال الاول لا اثر له هنا **مسئلة** قال الشيخ فى الخلاف والمبسوط اذا قذف جماعة واحدا بعد واحد كل واحد منهم بكلمة مفردة فعليه لكل واحد منهم حد القذف سواء جاؤا به متفرقين او مجتمعين وان قذفهم بكلمة واحدة فقال زنيتم او انتم زناة فان جاؤا به متفرقين كان لكل واحد منهم حد كامل وان جاؤا به مجتمعين كان عليه حد واحد لجماعتهم وبنحوه

فى بيان احكام القذف

قال في النهاية وشيخنا المفيد في المقنعة وسلار وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس وادعى عليه الاجماع وقال الصدوق ان قذف قوما مجتمعين بكلمة واحدة فعليه حد واحد اذا لم يسمهم واذا سماهم فعليه لكل رجل سماه حد وروى في رجل قذف قوما انه ان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد منهم حدا وان اتوا به مجتمعين ضرب حدا واحدا وقال ابن الجنيد ولو قذف جماعة بكلمة واحدة جلد حدا واحدا فان سمى واحدا واحدا فاتوا به مجتمعين ضرب به حدا واحدا وان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد منهم حدا والمشهور الاول لما رواه جميل في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل افترى على قوم جماعة فقال ان اتوا به مجتمعين ضرب حدا واحدا وان اتوا به متفرقين ضرب لكل واحد حدا قال الشيخ فاما ما رواه الحسين بن سعيد عن الحسن عن زرعة عن سماعة عن الصادق عليه السلم قال قضى امير المؤمنين صلوات الله عليه في رجل افترى على نفر جميعا فجلده حدا واحدا فالوجه فيه احد شيئين احدهما ان نحمله على التفصيل الذي تضمنه الخبر الاول من انه انما وجب عليه حدا واحدا اذا اتوا به مجتمعين ولو جاؤا به متفرقين لكان عليه لكل انسان حد على الكمال والثاني ان نحمله على انه اذا قذفهم بالفاظ مختلفة كان عليه لكل انسان حد لما رواه الحسن العطار عن الصادق عليه السلم قال قلت له رجل قذف قوما جميعا فقال بكلمة واحدة قلت نعم قال يضرب حدا واحدا وان فرق بينهم في القذف ضرب لكل واحد منهم حدا وابن بابويه وابن الجنيد احتجا بالخبر الاول ولا باس به فانه اوضح طريقا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وليس للامام ان يعفو عن القاذف على كل حال بل ذلك الى المقذوف على ما بيناه سواء كان اقر على نفسه او قامت به عليه بينة او تاب القاذف او لم يتب فان العفو في جميع هذه الاحوال الى المقذوف وتبعه ابن البراج وبه قال ابن ادريس لما رواه سماعة قال سالته عليه السلم عن الرجل يفتري على الرجل ثم يعفو عنه ثم يريد ان يجلده بعد التوبة قال ليس له ذلك بعد العفو وقال الشيخ في الاستبصار اذا رفعه المقذوف الى الامام او الحاكم لم يكن لها بعد ذلك عفو عقيب ما روى عن محمد بن مسلم في الصحيح قال سالته عن الرجل يقذف امرأته قال يجلد قلت ارايت ان عفت عنه قال لا ولا كرامة جامعا بين هذا الحديث وبين الحديث السابق والوجه الاول **مسئلة** قد تقدم في كتاب الشهادات كيفية التوبة من القذف قال الشيخ في المبسوط اذا كانت التوبة عن فعل كالزنا والسرقة واللواط والغصب وشرب الخمر الاتيان بالضد مما كان عليه وهو صلاح عمله لقوله تعالى الا من تاب وامن وعمل صالحا اولئك يبدل الله سيئاتهم حسنات فاذا ثبت انها صلاح عمله فمدته التي يقبل بها شهادته سنة ومن الناس من قال يصلح عمله ستة اشهر وان كانت عن قول كقذف او السب فصفة التوبة ان يقول القاذف بالذي اجرام ولا اعود الى ما قلت وهل يعتبر عدالته التي يقبل بها شهادته الى صلاح العمل ام لا قال قوم بمجرد التوبة مجزية وقال قوم لا بد من صلاح العمل وهو الاقوى للاية وصلاح العمل عند من شرط سنة على ما مضى وان قذف الشهادة فهو ان تشهد بالزنا دون اربعة فانهم فسقه والتوبة هنا ان يقول ندمت على ما كان مني ولا اعود الى ما اتهم فيه ولا يقول ولا اعود الى ما قلت لان الذي قاله شهادة نحر به ان يقول لا اعود الى ما اتهم فيه فان قال هذا زال فسقه ويثبت عدالته وقبلت شهادته ولا يراعي صلاح العمل قال ابن ادريس هذا الذي ذكره شيخنا في مبسوطه صحيح سديد الا في قوله وحده صلاح العمل سنة او ستة اشهر فان هذا مذهب الشافعي فاما نحن معشر شيعة اهل البيت عليهم السلم فلا نعتبره بزمان ولا مدة بل لو عرف ذلك منه في ساعة واحدة كان صلاح عمله وقد رجع شيخنا عن ذلك في الخلاف فقال اذا اكذب نفسه وتاب لا تقبل شهادته حتى يظهر منه العمل الصالح وهو احد قولي الشافعي الا انه اعتبر ذلك سنة ولم يعتبره نحن لانه لا دليل عليه والذي ذكره في الخلاف هو المعتمد وقال شيخنا المفيد ومن قذف مسلما لم يقبل له شهادة بعد القذف الا ان يظهر توبته بتكذيبه نفسه في المقام الذي قذف فيه ولم يعتبر غير ذلك وهو حسن **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا قال لامرأته انت حرام او حملت بالحرام او ولد من غيري لم يكن عليه حد وكان عليه التعزير وتبعه ابن البراج وقال به شيخنا المفيد ايضا وزاد وقال لها انت ولد خبث وقال ابن ادريس اذا قال له انت ولد حرام فهو كقوله انت ولد زنا لعدم الفرق بينهما في العرف وعادة الناس وما يريدونه بذلك والمعتمد ما قاله الشيخان لاصالة البراءة ومنع العرف فيما قاله ابن ادريس **مسئلة** قال المفيد اذا سب جماعة بغير الزنا واللواط مما يوجب السب به التعزير فجاؤا به مجتمعين عزر لجماعتهم بتعزير واحد وان جاؤا به متفرقين عزر لكل واحد منهم تعزيرا على حدته وتبعه سلار وابو الصلاح وقال ابن ادريس الاولى عندي ان يعزر لكل واحد منهم فانه قد ناله وحمل ذلك على القذف الصريح في الجماعة بكلمة واحدة قياس لا نقول به وشيخنا ابو جعفر غير قائل بما قاله المفيد **لنا** اصالة البراءة ولانه لا تصريح هنا بسبب كل واحد بخصوصه لان دلالة الخاص على مدلوله اقوى من دلالة العام عليه ولان موجب الحد اقوى فاذا وجب التداخل عند الاجتماع فالاضعف في السببية اولى **مسئلة** قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه المرأة اذا قذفت زوجها وهو اصم يفرق بينهما ثم لا تحل له ابدا وهو قول غريب لم اظفر به قولا لغيره والمعتمد عدم التحريم المؤبد عملا بالاصل احتج بالحمل على المرأة والجواب القياس عندنا باطل **مسئلة** المشهور ان اللعان يثبت بامرين القذف ونفي الولد وقال الصدوق اذا قذف امرأته ضرب ثمانين جلدة فان قذفها وانكر ولدها لاعنها وفرق بينهما ولم تحل له ابدا وان اكذب نفسه قبل ان يلاعنها جلد الحد ولم يفرق بينهما والزم الولد واللعان لا يكون الا بنفي الولد وقال في كتاب من لا يحضره الفقيه روى سمع عن ابي سيار عن الصادق

(٢٣٥)

عليه السلام في اربعة شهدوا على امرأة بالفجور احدهم زوجها قال يجلدون الثلاثة ويلاعنها زوجها ويفرق بينهما ولا تحل له ابدا وقد روي ان الزوج احد الشهود ثم قال هذان الحديثان متفقان وذلك انه متى شهد اربعة على امرأة بالفجور واحدهم زوجها ولم ينف ولدها كان الزوج احد الشهود ومتى نفى ولدها مع اقامة الشهادة عليها بالزنا جلد الثلثة الحد ولاعنها زوجها وفرق بينهما ولم تحل له ابدا لان اللعان لا يكون الا بنفي الولد لنا قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم الآية وما رواه عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سأل عباد البصري ابا عبد الله عليه السلام وانا حاضر كيف يلاعن الرجل المرأة فقال ابو عبد الله عليه السلام ان رجلا من المسلمين اتى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله ارأيت لو ان رجلا دخل منزله فوجد مع امرأته رجلا يجامعها ما كان يصنع قال فاعرض عنه رسول الله صلى الله عليه وآله فانصرف الرجل وكان ذلك الرجل هو الذي ابتلى بذلك من امرأته قال فنزل الوحي من عند الله عز وجل بالحكم فيها فارسل رسول الله صلى الله عليه وآله الى ذلك الرجل فدعاه فقال له انت الذي رأيت مع امرأتك رجلا فقال له نعم فقال له انطلق فأتني بامرأتك فان الله عز وجل قد انزل الحكم فيك وفيها فاحضرها زوجها فاوقفها رسول الله صلى الله عليه وآله ثم قال للزوج الحديث احتج بما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال لا يكون لعان الا بنفي ولد وقال اذا قذف الرجل امرأته لاعنها وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال لا يقع اللعان حتى يدخل الرجل بامرأته ولا يكون اللعان الا بنفي الولد والجواب ما قاله الشيخ انهما محمولان على انه لا يكون اللعان بمجرد القذف حتى يضيف اليه ادعاء المشاهدة بخلاف نفي الولد فانه يصح اللعان فيه بمجرد النفي وان لم يدع المشاهدة اقول ويحتمل ان يكون المراد انه لا يكون اللعان بنفي الولد الا مع الدخول **مسئلة** المشهور ان للمقذوف العفو مطلقا وقال الصدوق في المقنع اذا قذف الرجل امرأته فليس لها ان تعفو عنه ولا كرامة وقد روي ان لها ذلك **لنا** انه حق فجاز لها تركه واسقاطه كغيره من الحقوق **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا قال زنت بك امك كان المطالبة في ذلك للام وهو المشهور وقال المفيد اذا قال لغيره يا ابن الزانية وكانت الام المقذوفة حية فلها المطالبة بحقها في اقامة الحد عليه بقذفها ولها العفو وان كانت ميتة كان لابنها المطالبة بحقها في اقامة الحد عليه بقذفها ولها العفو وان كانت ميتة كان لابنها المطالبة بحقها في اقامة الحد على قاذفها وكان اليه العفو عن ذلك فان قال له زنت بك امك كان له الحق في حده سواء كانت امه حية او ميتة والمعتمد الاول **لنا** ان الزنا هنا منسوب الى الام فكان الحق لها في المطالبة **م** قال الشيخ في النهاية اذا قال الرجل او المرأة كافرين كانا او مسلمين حرين او عبدين بعد ان يكونا بالغين لغيرهم من المسلمين البالغين الاحرار يا زاني او يا لائط او يا منكوحا في دبره او قد زنيت ولطت ونكحت او ما في معناه وجب عليه الحد ثمانون وبه قال ابن الجنيد وقال المفيد اذا قذف الذمي مسلما او عرضه به كان دمه هدرا على كل حال وتبعه سلار وابن ادريس فقالا اذا قذف ذمي مسلما قتل لخروجه عن الذمة بسب اهل الايمان وهو قول ابي الصلاح ايضا والمعتمد ان نقول ان شرط عليه الكف خرق الذمة والا فلا ويؤيده ما رواه ابو بصير قال قال حد اليهودي والنصراني والمملوك في الخمر والفرية سواء وعن يونس قال سألته عليه السلام عن اليهودي والنصراني يقذف صاحب ملة على ملته والمجوسي يقذف المسلم قال يجلد الحد وعن عباد بن صهيب قال سئل ابو عبد الله عليه السلام عن نصراني قذف مسلما فقال له يا زان فقال عليه السلام عليه ثمانون جلدة لحق المسلم وثمانون سوطا الا سوطا لحرمة الاسلام ويحلق رأسه ويطاف به في اهل دينه لكي ينكل غيره **م** قال ابن الجنيد ولو نفى رجل رجلا من ولاء عتاقه ضرب الجلد والوجه انه ان تضمن هذا النفي نفي النسبة الى احد الابوين صح كلامه والا كان ممنوعا **مسئلة** المشهور ان الرجل اذا قال لامرأته بعدما دخل بها لم اجدك عذراء لم يكن عليه حد بل يعزر وقال ابن الجنيد لو قال لها من غير حرد ولا سباب لم اجدك عذراء لم يحد وهو يشعر بانه لو قال مع الحرد والسباب كان عليه الحد من حيث المفهوم وقال ابن ابي عقيل ولو ان رجلا قال لامرأته لم اجدك عذراء جلد الحد ولم يكن له في هذا واشباهه لعان **لنا** ما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال في رجل قال لامرأته لم اجدك عذراء قال يضرب قلت فانه عاد قال يضرب فانه يوشك ان ينتهي والضرب يصدق مع التعزير صدقه مع الحد فاوجبنا الاقل عملا باصالة البراءة ولان هذا القول ليس تصريحا بالقذف بل ولا تلويحا لجواز ذهاب العذرة بغير جماع ويؤيده ما رواه زرارة في الصحيح عن الصادق عليه السلام في رجل قال لامرأته لم تأتني عذراء قال ليس عليه شيء اي ليس عليه حد تام لما رواه زياد بن سليمان عن الصادق عليه السلام في رجل قال لامرأته بعدما دخل بها لم اجدك عذراء قال لا حد عليه احتج ابن ابي عقيل بما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا قال الرجل لامرأته لم اجدك عذراء وليست له بينة يجلد الحد ويخلى بينه وبينها قال الشيخ معنى يجب عليه الحد يعني حد التعزير ولم يرد حدا تاما للاخبار السابقة وهو جيد **مسئلة** قال اذا قذف رجل ثم اختلفا فقال المقذوف انا حر فعليك الحد وقال القاذف انت عبد فعلي التعزير قال في الخلاف القول قول القاذف لاصالة البراءة وقال في المبسوط ان علم انه حر او عبد فتقضي قبل القذف فعليه الحد وان علم انه مملوك عزر وان جهل قال قوم القول قول القاذف لاصالة البراءة وقال آخرون القول قول المقذوف لاصالة الحرية وهما جميعا قويان وهذا يدل على تردده وقوله في الخلاف اقوى **مسئلة** قال المفيد رحمه الله اذا قذف ذمي ذميا بالزنا واللواط وترافعا الى سلطان الاسلام ادب القاذف ولم يحده كحد القاذف لاهل الاسلام وتبعه ابن ادريس

وقال ابو الصلاح ان كان القاذف ذميا للذمي او ذمية وترافعا الى حاكم المسلمين فعليه ان يجلده لا يجلد المسلم للمسلم وهو الاقوى **لنا**
الاية وهي قوله تعالى فان جاؤك فاحكم بينهم الاية ولانهم اذا تحاكموا الينا اجرينا عليهم احكام المسلمين وقول المفيد رحمه الله ليس بعيدا
من الصواب لان الذمي لا يجب بقذفه الحد بل التعزير ولا فرق بين ان يكون القاذف مسلما او كافرا **مسألة** اذا قال له يا فاسق قال
الشيخان انه يوجب التاديب لا الحد وقال ابو الصلاح والكناية المفيدة يا خبيث او يا فاجر او يا فاجرة او يا عاهر او يا عاهرة او يا فاسق او يا فاسقة
او يا مواجر او يا حلو او يا مابون او يا قرنان او يا كشخان او يا ديوث واي غير ذلك من الالفاظ الموضوعة لكون الموصوف بها زانيا او لائطا او ملوطا
به والاقرب ما ذهب اليه الشيخان لاصالة البراءة ولانه قد يستعمل دائما في غير الزنا وكذا عندي الاقرب في يا فاجر او يا فاجرة التعزير دون
الحد مع انه قال بعد ذلك ان قوله يا فاسق يوجب التعزير **مسألة** قال الشيخان اذا قال له يا ابن الزانية او يا اخا الزانية او يا ابا
الزانية فالمطالبة بالحد للمنسوب اليه الزنا ان كان حيا والا فلوارثه وهو المشهور وقال ابو الصلاح ان كان القذف مقصودا به
استخفافا للمخاطب بسب غيره صريحا او كناية كقوله يا ابن الزانية او يا اخا الزانية او يا ابا الزانية او يا قرنان او كشخان فكون ذلك
استخفافا بالمخاطب سبا لامه او بنته او اخته او زوجته فالولاية لهما فان مات احدهما قام وارثه في ذلك مقامه **لنا** اصالة
البراءة ولان جنايته منسوبة الى غير المخاطب فلا يتعلق بالمخاطب ولاية للاستيفاء **مسألة** قال ابو الصلاح ان مات المقذوف
وليس له ولي فعلى سلطان الاسلام الاخذ بحقه وليس له العفو وعندي في ذلك اشكال اذ ليس المطالبة هنا باعتبار الميراث فان الزوج
لا يملك له مطالبة الحد وانما يرثه الاقارب المستحق وقد مات فانقطعت تعلقاته **مسألة** قال ابو الصلاح ويعزر مالك الامة اذا
اكرهها على البغاء وتحد هي وهذا ايضا فيما يوجب التعزير والامة اذا ادعت اكراه السيد لها على السحق والعبد المفعول به اذا ادعى اكراه
السيد له على التلوط به والوجه عدم الحد في المكرهة على البغاء وعدم التعزير للامة والعبد اذا ادعيا اكراه المولين لهما المسقط
للعقوبة وهو الاكراه **مسألة** المشهور ان المولى اذا وطئ المكاتبة بعد ما تحرر بعضها سقط عنه الحد بقدر نصيبه وحد بنصيب الحرية
واذا وطئ الامة المشتركة حد بقدر نصيب الشريك فيها وقال ابو الصلاح ويعزر واطئ الامة المشتركة بالابتياع او الغنيمة والامة
المكاتبة اذا تحرر بعضها **لنا** ان المقتضي للحد موجود سقط نصيبه لعدم تحقق المقتضي فيه فيبقى الباقي على الاصل **مسألة**
اوجب ابن الجنيد الحد في قول الرجل للمراة يا سحاقة او قال لرجل انه زنيت بشيء من الحيوان او بالوطي بجارية وقال ابو الصلاح لو قال له
اتيت بهيمة او قال للمراة يا سحاقة وجب التعزير وهو الاقرب لاصالة البراءة **مسألة** قال ابو الصلاح التعزير فيما يناسب القذف
من التعريض والنبز واللقب من ثلثة اسواط الى تسعة وسبعين ولما عدا ذلك من ثلثة الى تسعة وتسعين وقال ابن حمزة الحد في القذف
ثمانون والتعزير ما بين العشرة الى العشرين والوجه ما قاله الشيخ رحمه الله من ان التعزير في كل صنف من موجبات الحد اقل من حد ذلك الصنف
لورود النص بانه لا يبلغ بالتعزير الحد **مسألة** قال الشيخ ومن قال لولد الزنا الذي اقيم على امه الحد يا ولد الزنا او يا ابن الزانية
امك لم يكن عليه الحد تاما وكان عليه التعزير فان كانت امه قد تابت واظهرت التوبة كان عليه الحد تاما واطلق وتبعه ابن البراج قال
ابن الجنيد وذلك اي يجب عليه الحد لكل نكاح دارئ فيه الحد واللقيط او لابن المحدودة اذا جاءت تائبة او مقرة فاقيم عليها الحد وهو
جيد لان اقرارها واعترافها واقامة الحد عليها بسببه توبة منها وندم فالحق بالتائبة ولا منافاة في الحقيقة ولا خلاف بين الكلامين

كتاب القصاص والديات

وفيه فصول **الاول** في اقسام القتل **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا
قتل مسلما في دار الحرب قاصدا القتل ولم يعلمه بعينه وانما ظنه كافرا فلا دية عليه اكثر من الكفارة وقال ابن ادريس الذي يقوى
في نفسي ويقتضيه اصول مذهبنا ان عليه الدية والكفارة معا والوجه الاول **لنا** قوله تعالى فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن
فتحرير رقبة مؤمنة دل الاقتصار بمفهومه على سقوط الدية وخصوصا مفهوم الشرط فان الاقتصار في الجزاء يدل على الاكتفاء به و
قد تاكد ذلك بانه تعالى ذكر الدية في موضعين قبل ذلك وبعده وذكر الكفارة ايضا قبل ذلك وبعده فلو وجبت الدية لتساوت الاحكام
في مسائل الثلاث لكنه تعالى خالف بينها فجعل في قتل المؤمن خطا دية وكفارة وجعل في قتل المؤمن بين المعاهدين دية وكفارة وذكر حكم المؤمن
بين اهل الحرب متوسطا بين الحكمين واقتصر فيه على الكفارة ولاصالة البراءة وللحاجة الى قتله للاذن في قتل الكفار والمعول في ذلك على
الظن فلا يناسب العقوبة بايجاب الدية **احتج** ابن ادريس بقوله عليه السلام لا يطل دم امرء مسلم وقوله عليه السلام في النفس مائة من الابل
والجواب الاية اخص فيتعين العمل بها وتخصيص ادلتهم العامة بها **مسألة** المشهور عند علمائنا ان الواجب بالاصالة في قتل العمد
القود والدية انما تثبت صلحا فان اختار ولي المقتول القود كان له ذلك وان اختار الدية لم يكن له ذلك الا برضاء القاتل فان دفع نفسه
للقود لم يكن للولي غيره اختاره الشيخان وابو الصلاح وسلار وهو قول الاكثر وقال ابن الجنيد ولولي المقتول عمدا الخيار بين ان يستقيد
او ياخذ الدية او يعفو عن الجناية ولو شاء الولي اخذ الدية وامتنع القاتل من ذلك وبذل نفسه للقود كان الخيار الى الولي ولو هرب القاتل
فشاء الولي اخذ الدية من ماله حكم بها له وكذلك القول في جراح العمد وليس عفو الولي والمجني عليه عن القود مسقطا حقه من الدية

ابن ابي عقيل فان عفى الاولياء عن القود لم يقتل وكانت عليه الدية لهم جميعا **لنا** قوله تعالى النفس بالنفس وقوله تعالى والجروح قصاص وعموم قوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر وما رواه جميل بن دراج عن بعض اصحابه عن احدهما عليهما السلم قال العمد كلما عمد به الضرب ففيه القود وفي الصحيح عن الحلبي وعبد الله بن سنان جميعا عن الصادق عليه السلم قال سمعته يقول من قتل مؤمنا متعمدا قيد به الا ان يرضى اولياء المقتول ان يقبلوا الدية فان رضوا بالدية واحب ذلك القاتل فالدية اثنى عشر الفا الحديث ولانه متلف يجب به البدل من جنسه فلم يجز العدول الى غير جنسه الا بالتراضي كساير المتلفات احتجوا بان فيه اسقاط بعض الحق فلم يكن لمن عليه الحق الامتناع كما في الدين وما رواه الفضيل عن الصادق عليه السلم قال والعمد هو القود او رضاء ولي المقتول والجواب نمنع انه اسقاط محض بل هو نوع معاوضة فافتقرت الى رضاء الغريمين كما في المعاوضات ونقول بالموجب في الحديث فان الواجب لهما القود ان طلب الاصل او رضاه ان طلب الدية مع موافقة الجاني **مسئلة** لا خلاف في انه يجب بالقتل خطاء الدية ومن اصنافها الابل وهي مائة اجماعا وانما الخلاف في الاسنان فقال الشيخان وابن الجنيد والصدوق انها عشرون منها بنت مخاض وعشرون منها ابن لبون ذكر وثلثون منها بنت لبون انثى وثلثون منها حقة قال في النهاية وقد روى انها خمسا وعشرين منها بنت مخاض وخمسا وعشرين منها بنت لبون وخمسا وعشرين حقه وخمسا وعشرين جذعة وبقول الشيخين قال ابو الصلاح وسلار وابن البراج وابن زهرة ونقلا الرواية التي ذكرها الشيخ في النهاية وقال ابن حمزة يجب ارباعا من الجذاع والحقاق وبنات اللبون وبنات مخاض وقال ابن ابي عقيل الدية في العمد والخطاء سواء على الورق عشرة الف قيمة كل عشرة دراهم دينار وعلى اهل العين الف دينار وعلى اهل الابل والبقر والغنم من اي صنف كان قيمته عشرة الف درهم والحلل وللشيخ قول اخر في المبسوط انه يجب اخماسا عشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون ذكر وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة وهي جميع اسنان الزكوة وجعله في الخلاف رواية وهو اختيار ابن ادريس والمعتمد الاول **لنا** ما رواه ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال سمعته يقول قال امير المؤمنين صلوات الله عليه في الخطاء شبيه العمد ان يقتل بالسوط او بالعصا او بالحجر ان دية ذلك تغلظ وهي مائة من الابل منها اربعون خلفة بين ثنية الى بازل عامها وثلثون حقة وثلثون بنت لبون والخطا يكون فيه ثلثون حقة وثلثون بنت لبون وعشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون ذكر وقيمة كل بعير من الورق مائة وعشرون درهما او عشرة دنانير ومن الغنم قيمة كل ناب من الابل عشرون شاة ولانه اشهر بين الاصحاب فظن العمل به اقوى احتج ابن حمزة بما رواه العلا بن الفضيل عن الصادق عليه السلم قال وفي قتل الخطا مائة من الابل او الف من الغنم او عشرة الاف درهم او الف دينار فان كانت الابل فخمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة والجواب ان ما ذكرناه اصح طريقا واشهر بين الاصحاب **مسئلة** المشهور بين علمائنا ان دية الخطا تجب على العاقلة ابتداء ولا يرجع بها على القاتل سواء كان موسرا او معسرا اختاره الشيخ في كتبه وابن البراج وابو الصلاح قال الشيخ في الخلاف والمبسوط الدية في قتل الخطاء تجب ابتداء على العاقلة وفي اصحابنا من قال يرجع العاقلة على القاتل بها ولا اعرف به نصا وقال ابن الجنيد لا اعلم خلافا في ان دية المقتول خطا اذا قامت بالقتل البينة على عاقلة القاتل سواء كان القاتل ذا مال او معدما ثم قال ولا يدخل الجاني في ضمان دية من قتله خطاء مع عاقلته وقال ابن ادريس دية الخطاء على العاقلة ولا يرجع العاقلة بها على القاتل سواء كان في حال الاداء موسرا او معسرا وذهب شيخنا المفيد الى ان العاقلة ترجع بها على القاتل قال وهذا خلاف اجماع الامة وهذا اجهل من ابن ادريس تخطئة لشيخنا الاعظم مع انه الاصل في انشاء المذهب وتقريره والعارف بمذهب الناس والمجمع عليه والمختلف فيه القيم بالاصولين المهذب لهما الباحث مع الخصوم العالم بما يجوز لمريه المخالفة والموافقة مع ان هذا القائل الجاهل انما يعتد باجماع الطايفة ويعتقد رياسة شيخنا المفيد وانه راس هذه الطايفة واول من اظهر علم الامامية وفقه ال محمد عليهم السلم بعد السلف وسلار رحمه الله ذهب الى ما ذهب اليه شيخنا المفيد ايضا ولا بعد فيه بل فيه ايضا الجمع بين المعقول والمنقول فان الاجماع لما دل على تضمين العاقلة والعقل لما دل على ان العقوبة انما على الجاني جمع شيخنا المفيد بمذهبه الثاقب وفكره الصايب بين الدليلين والزم العاقلة ضمان الدية لدلالة الاجماع عليه وجعل لها الرجوع على الجاني تعويلا على دليل العقل وشيخنا ابو جعفر الطوسي رحمه الله اصاب حيث قال لست اعرف به نصا فانه لا يقتضي نسبة شيخنا الى تخطئة وتغليط ومخالفة للاجماع فان عدم معرفته لا يستلزم عدم النص فلعل شيخنا المفيد وقف عليه او عول على دليل قاده العقل اليه **م** قال الشيخ في النهاية دية العمد مائة من مسان الابل ودية شبيه العمد ثلثة وثلثون منها بنت لبون وثلث وثلثون حقه واربع وثلثون منها خلفة كلها طروقة الفحل وقد روى انها يكون ثلث وثلثون منها بنت مخاض وثلثون بنت لبون واربعون خلفة كلها طروقة الفحل وكذا في الخلاف وقول ابن حمزة وفي المبسوط ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون خلفة حوامل والعشر الحامل في الدية ولا يختص بسن وقال بعضهم ثلثون ثنايا وقال المفيد في الخطا شبيه العمد مائة من الابل منها ثلث وثلثون حقة وثلث وثلثون جذعة واربع وثلثون ثنية كلها طروقة الفحل وفي العمد مائة من مسان الابل ودية قال سلار وقال ابن الجنيد اسنان دية الخطا شبيه العمد اربعون خلفة بين

ثنية الى بازل عامها وثلثون حقه وثلثون بنت لبون ودية العمد ثلث حقاق وثلث جذاع وثلث ما بين ثنى الى بازل عامها حوامل والصدوق نقل ما ذكره ابن الجنيد في دية شبيه العمد عن علي عليه السلم في المقنع وقال ابو الصلاح دية شبيه العمد كقول المفيد الا انه لم يذكر انها طروقة الفحل وقال ابن البراج دية شبيه العمد ثلث وثلثون بنت لبون وثلث وثلثون حقة واربع وثلثون خلفة كلها يتمحض باولادها والكل متقارب لاختلاف طايل تحته ومع ذلك فالرواية الصحيحة دلت على ما قاله ابن الجنيد روى ابن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال قال امير المؤمنين صلوات الله عليه في الخطاء شبيه العمد ان يقتل بالسوط او بالعصى او بالحجارة دية ذلك تغلظ وهي ماية من الابل منها اربعون خلفة بين ثنى الى بازل عامها وثلثون حقة وثلثون بنت لبون وفي رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال ودية المغلظة التي تشبه العمد وليس بعمد افضل من دية الخطاء باسنان الابل ثلث وثلثون حقة وثلث وثلثون جذعة واربع وثلثون ثنية كلها طروقة الفحل وفي رواية العلاء بن الفضيل عن الصادق عليه السلم ثلث وثلثون حقة وثلث وثلثون جذعة وثلث وثلثون جذعة واربع وثلثون كلها خلفة طروقة الفحل وفي الاولى علي بن ابي حمزة وفي الثانية محمد بن سنان فالتعويل على ما رويناه اولا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية تلزم دية العمد في مال القاتل خاصة ولا يؤخذ من غيره فان لم يكن له مال فليس لاولياء المقتول الا نفسه فاما ان يقيدوه بما جنى او يعفوا عنه او يمهلوه الى ان يوسع الله عليه ودية العمد تستادى في سنة واحدة ودية الخطاء في ثلث سنين ودية شبيه العمد يلزم القاتل نفسه في ماله فان لم يكن له مال استسعى فيها او يكون في ذمته الى ان يوسع الله عليه وقال بعض اصحابنا انها تستادى في سنتين وهو يشعر بتردده في ذلك وتبعه ابن البراج وقال في الخلاف تستادى دية شبيه العمد في سنة ودية العمد حالا الذي في المبسوط عندنا تؤخذ في سنتين وقال المفيد تستادى دية العمد في سنة ودية الخطاء المحض في ثلث سنين وتبعه سلار وابو الصلاح وهو المشهور وروى ابو ولاد عن الصادق عليه السلم قال كان علي عليه السلم يقول تستادى دية الخطاء في ثلث سنين وتستادى دية العمد في سنة ولما ظهر التفاوت بين الخطاء والعمد في الاجل لتفاوت الجناية فيهما وجب ان يظهر التفاوت في الاجل بالنسبة اليهما والى الخطاء شبيه العمد لوجود المقتضي عملا بالمناسبة فتستادى في سنتين لان الجناية هنا اتم من العمد فكانت اخف في الاجل واثقل من الخطاء المحض فكانت اثقل في الاجل **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى كان القاتل غير بالغ وحده عشر سنين فصاعدا او يكون مع بلوغه زايل العقل فان قتلهما وان كان عمدا فحكمه حكم الخطاء المحض وقال في المبسوط الذي يقتضيه عموم اخبارنا ان المراهق اذا كان جاز عشر سنين فانه يجب عليه القود ان عمد عمدا وقال الصدوق واذا بلغ الغلام خمسة اشبار اقتص منه وله وقال المفيد اذا بلغ الصبي خمسة اشبار اقتص منه وقال ابن ادريس قوله حده عشر سنين رواية شاذة لا يلتفت اليها ولا يعرج عليها لانها تخالف الاصول المذهب وظاهر القران والسنة لقوله عليه السلم رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم وقد رجع شيخنا عن ذلك في مبسوطه ومسايل خلافه وقول ابن ادريس جيد لان مناط القصاص انما هو البلوغ والعقل والاول منفي فلا يثبت الحكم به والشيخ رحمه الله حيث روى عن ابي بصير عن الباقر عليه السلم انه سئل عن غلام لم يدرك وامراة قتلا رجلا خطاء فقال ان خطاء المراة والغلام عمد فان احب اولياء المقتول ان يقتلوهما قتلوهما ويردوا على اولياء الغلام خمسة الاف درهم وان احبوا ان يقتلوا الغلام قتلوه وترد المراة على اولياء الغلام ربع الدية قال وان احب اولياء المقتول ان يأخذوا الدية كان على اولياء الغلام نصف الدية وعلى المراة نصف الدية حمل هذه الرواية على انه يكون خطاؤهما عمدا ما يعتقده بعض المخالفين انه خطاء وان كان عمدا لان فيهم من يقول ان من قتل غيره بغير حديد كان ذلك خطاء يسقط القود ويكون المعنى في قوله عليه السلم لم يدرك يعني حد الكمال لانه اذا بلغ خمسة اشبار اقتص منه او بلغ عشر سنين لما رواه السكوني عن الصادق عليه السلم قال قال امير المؤمنين صلوات الله عليه في رجل وغلام اشتركا في قتل رجل فقتلاه فقال امير المؤمنين عليه السلم اذا بلغ الغلام خمسة اشبار اقتص منه واذا لم يكن بلغ خمسة اشبار قضى بالدية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واولياء المقتول هم الذين يرثون ديته سوى الزوج والزوجة فقد ذكرناهم في باب المواريث ويكون للجميع المطالبة بالقود ولهم المطالبة بالدية ولهم العفو على الاجتماع والانفراد ذكرا كان او انثى على الترتيب الذي رتبناه واذا مات ولي الدم قام ولده مقامه في المطالبة بالدم والزوج والزوجة ليس لهما غير سهمهما من الدية ان قبلها اولياء المقتول او العفو عنه بمقدار ما يصيبهما من الميراث وليس لهما المطالبة بالقود ومن ليس له من الدية شيء من الاخوة والاخوات من الام ومن يتقرب من جهتها فليس لهم المطالبة بالدم ولا الدية وقال ابو الصلاح اولياء المقتول من عدا كلالة الام من الاخوة والاخوات واولادهم وقال شيخنا المفيد ويؤخذ دية الخطاء من عاقلة القاتل وهم عصبة الرجال دون النساء ولا تؤخذ من اخوته لامه منها شيء ولا من اخواله لانه لو قتل واخذ ديته ما استحق اخوته لامه ولا اخواله منها شيئا فلذلك لم يكن عليهم منها شيء وقال في الخلاف الدية يرثها الاولاد ذكورا كانوا او اناثا للذكر مثل حظ الانثيين وكذلك الوالدان ولا يرث الاخوة والاخوات من قبل الام منها شيئا ولا الاخوة والاخوات من قبل الاب وانما يرثها بعد الوالدين والاولاد الاخوة من قبل الاب والام او العمومة فان لم يكن واحد منهم وكان هناك مولى كانت الدية له فان لم يكن هناك مولى كان ميراثه للامام والزوج والزوجة

في بيان من يرث الدية والقصاص

يرثان من الدية وكل من يرث من الدية يرث القصاص الا الزوج والزوجة فانه ليس لهما من القصاص شيء على حال وقال في المبسوط واما الكلام في القصاص وهو اذا قتل عمدا محضا فانه كالدية في الميراث يرثه من يرثها فالدية يرثها من يرث المال والقود يرثه من يرث الدية والمال معا هذا مذهب الاكثر وقال قوم يرثه العصبات من الرجال دون النساء وفيه خلاف والاقوى عندي الاول وان كان الثاني قد ذهب اليه جماعة من اصحابنا وذكرناه نحن في النهاية ومختصر الفرائض فاما الزوج والزوجة فلا خلاف بين اصحابنا انه لا حظ لهما في القصاص ولهما نصيبهما من الميراث من الدية قال ابن ادريس الذي اعول عليه وافتي به القول الذي قواه شيخنا في مبسوطه دون ما ذكره في نهايته لانه موافق لاصول مذهبنا يعضده ظاهر القران من قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله فلا يرجع عن كتاب الله بالاخبار الاحاد التي لا توجب علما ولا عملا وهي ايضا معارضة باخبار مثلها والاجماع غير منعقد على ما ذكره في نهايته فاذا لم يكن على المسئلة اجماع فالتمسك فيها بكتاب الله تعالى هو الواجب وذهب شيخنا في الجزء الثالث من الاستبصار الى ان النساء لا عفو لهن ولا قصاص وما ذكره في نهايته ومبسوطه هو الصحيح والمعتمد ما قاله الشيخ في المبسوط لعموم الاية واحتج الشيخ على قوله في المبسوط بما رواه ابو العباس عن الصادق عليه السلم قال ليس للنساء عفو ولا قود والجواب المنع من صحة السند **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن وجب القاتل عمدا ولم يقدر عليه الى ان مات اخذت الدية من ماله فان لم يكن له مال اخذت من الاقرب فالاقرب من اوليائه الذين يرثون ديته وتبعه ابن البراج والسيد بن زهرة وادعى عليه الاجماع ونحوه قال ابو الصلاح وقال في الخلاف اذا قتل رجل رجلا ووجب القتل عليه فهلك القاتل قبل ان يستقاد منه سقط القصاص الى الدية وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة يسقط القصاص لا الى بدل دليلنا قوله عليه السلم لا يطل دم امرء مسلم فلو اسقطناه لا الى بدل لاطللنا دمه ولو قلنا بقول ابي حنيفة لكان قويا لان الدية لا يثبت عندنا الا بالتراضي بينهما وقد فات ذلك وهذا يدل على تردده في ذلك وقال في المبسوط قال قوم يسقط القود الى غير مال وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقال ابن ادريس قول الشيخ في النهاية غير واضح لانه خلاف الاجماع وظاهر الكتاب والمتواتر من الاخبار واصول المذهب وهو ان موجب قتل العمد القود دون الدية فاذا فات محله وهو الرقبة فقد سقط لا الى بدل وانتقاله الى مال الميت ومال اوليائه حكم شرعي يحتاج مثبته الى دليل شرعي وقد رجع شيخنا في مسائل خلافه والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية وهو قول ابن الجنيد **لنا** قوله عليه السلم لا يطل دم امرء مسلم وعموم قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وما رواه احمد بن محمد بن ابي نصر عن الباقر عليه السلم في رجل قتل رجلا عمدا ثم فر فلم يقدر عليه حتى مات قال ان كان له مال اخذ منه والا اخذ من الاقرب فالاقرب وعن ابي بصير عن الصادق عليه السلم قال سالته عن رجل قتل رجلا متعمدا ثم هرب القاتل فلم يقدر عليه قال ان كان له مال اخذت الدية من ماله والا فمن الاقرب فالاقرب فانه لا يبطل دم امرء مسلم ولانه اخل بدفع الواجب عليه حتى تعذر فكان عليه البدل فاذا مات وجب ان يؤخذ من تركته واذا لم يكن له تركة اخذ من عاقلته الذين يرثون الدية لانهم ياخذون ديته مع العفو على المال او تعذر الاستيفاء بالقصاص فكانت ديته عليهم كما في الخطاء ولانهم يضمنون دية الخطاء ولم يبطلها الشارع حراسة للنفوس وحفظا لها وزجرا عن القتل خطأ فالعمد اولى بالحراسة والزجر عنه والمعاقبة عليه واخذ العوض فيه وما ذكره ابن ادريس من قول شيخنا في النهاية مخالف للاجماع جهل منه وخطأ في القول وحاشا شيخنا عن مخالفة الاجماع مع انه اعرف بمواضعه منه واي اخبار تواترت لم نقف ذلك حتى يخالفها شيخنا رحمه الله واي منافاة بين ما قلناه وبين ان الواجب القود فانا لو سلمنا له ذلك لم يلزم ابطال ما اخترناه فان مفوت العوض مع مباشرة الاتلاف المعوض ضامن للبدل والشيخ لم يرجع في الخلاف عن قوله في النهاية بل صدر المسئلة بما افتى به في الخلاف ثم عقب اخرها بقوله ولو قلنا بقول ابي حنيفة كان قويا وليس في ذلك فتيا بقوله ثم مع ذلك كيف يدعي مخالفة الشيخ للاجماع وقد افتى بقوله جماعة من علمائنا **مسئلة** تصح التوبة من قاتل العمد ويسقط بها حق الله تعالى دون حق المقتول وهي الاثام التي دخلت عليه بقتله فان تلك لا تنفع التوبة منها سواء قتل مؤمنا متعمدا على ايمانه او لامور الدنيا وهو اختيار الشيخ في المبسوط لقوله تعالى لمن تاب وقوله يغفر الذنوب جميعا وقوله غافر الذنب ونقل ابن ادريس عن بعض علمائنا انه لا يقبل توبته مطلقا حتى من حق الله تعالى فليس بجيد وان قصد انه لا يصح توبته من حق المقتول فحق **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط في الناس من قال قاتل العمد انما تجب عليه الكفارة اذا اخذت منه الدية فاما اذا قتل قودا فلا كفارة عليه وهو الذي يقتضيه مذهبنا وتبعه ابن ادريس واستدل عليه بان من جملة الكفارة الصوم فاذا قتل من يصوم عنه وقال ابن البراج فان لم يقيد به صاحبه كان عليه بعد التوبة الكفارة وهو يشعر بموافقة الشيخ والوجه عندي وجوب الكفارة سواء قتل او لا لوجود المقتضي وقضاء الصوم منا كقضاء الصوم الواجب على الميت وقول المفيد وكفارة قتل العمد اذا ادى القاتل الدية عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين واطعام ستين مسكينا ليس صريحا في اشتراط اخذ الدية في وجوب الكفارة بل هذا القيد للاغلبية **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ودية الخطاء تلزم العاقلة الذين يرثون دية القاتل ان لو قتل ولا يلزم من لا يرث من ديته شيئا على حال وقال في المبسوط والخلاف العاقلة كل عصبة خرج عن الوالدين والمولودين وهم الاخوة وابناؤهم ان كانوا من جهة اب وام او من جهة اب والاعمام وابناؤهم واعمام الاب وابناؤهم والموالي وتبعه ابن البراج

فيما اذا [illegible]

في [illegible] القاتل [illegible]

وقال المفيد تؤخذ دية الخطاء من عاقلة القاتل وهم عصبته الرجال دون النساء ولا تؤخذ من اخوته لامه منها شئ ولا من اخواله لانه
لو قتل واخذت ديته ما استحق اخوته لامه واخواله منها شيئا فلذلك لم يكن عليهم شئ وقال ابن الجنيد العاقلة هم المستحقون لميراث القاتل
من الرجال العقلاء سواء كانوا من قبل ابيه او امه فان تساوت القرابتان كالاخوة للاب والاخوة للام كان على الاخوة للاب الثلثان وعلى
الاخوة للام الثلث ولا يلزم ولد الابن شيئا الا بعد عدم الولد والاب ولا يلزم ولد الجدين شيئا الا بعد عدم الولد والابوين وعلى هذا فان
عدمت قرابة النسب كانت على الموالي عتاقة فان عدموا كان على الموالي حلافة وقال ابن ادريس دية الخطاء تلزم العاقلة وهي تلزم العصبات
من الرجال سواء كانوا وارثا او غير وارث الاقرب فالاقرب ثم نقل كلام الشيخ في النهاية والخلاف ونسب ما اختاره الشيخ في الخلاف الى انه قول
الشافعي وما ذكره في النهاية هو اخبارنا وروايتنا وقال ابو الصلاح عاقلة الحر عصبته وعاقلة الرقيق مالكه والمشهور بين الاصحاب
خيرة المفيد وابن الجنيد احتج برواية سلمة بن كهيل عن امير المؤمنين صلوات الله عليه لما اتى بقاتل من اهل الموصل فكتب الى عامله بها
وقال في الكتاب اسئل عن قرابته من المسلمين فان كان من اهل الموصل ممن ولد بها واصبت له قرابة من المسلمين فاجمعهم اليك ثم انظر
فان كان هناك رجل يرثه له سهم في الكتاب لا يحجبه عن ميراثه احد من قرابته فالزمه الدية وخذه بها في ثلث سنين وان لم يكن له من قرابته
احد له سهم في الكتاب كانوا قرابته سواء في النسب ففض الدية على قرابته من قبل امه من الرجال المدركين المسلمين اجعل على قرابته من
قبل ابيه ثلثي الدية واجعل على قرابته من قبل امه ثلث الدية الحديث وفي سنده ضعف فالاولى الاعتماد على الشهرة **مسئلة** قال
الشيخ في المبسوط الذي يقتضيه مذهبنا ان لا يقدر ذلك بل يحمله العاقلة الغني والمتجمل بل يقسم الامام على ما يراه من حاله من الغنى و
الفقير وان يفرقه على القريب والبعيد وان قلنا يقدم الاولى فالاولى كان قويا لقوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض وقال
ايضا في هذا الكتاب قبل ذلك بقليل واكثر ما يحمله كل رجل من العاقلة نصف دينار ان كان موسرا او ربع دينار ان كان متجملا لان هذا القدر
لا خلاف فيه وما زاد عليه ليس عليه دليل والاصل براءة الذمة وتبعه ابن البراج في الاخير وقال في الخلاف مسئلة قال الشافعي لا يحمل
كل واحد من العاقلة اكثر من نصف الدينار ان كان موسرا وربع دينار ان كان معسرا ويؤخذ الاقرب فالاقرب وكلما اخذ من الاقرب
وفضل من الدية شئ اخذ من الذين يلونهم على ترتيب الميراث فاذا استوى احد من العاقلة وبقي من الدية كانت في بيت المال وعندنا
انها تؤخذ جميعها منهم على قدر احوالهم وما لا يجحف بعضهم ويشترك البعيد والقريب في ذلك ثم قال بعد مسائل قليلة مسئلة الموسر
عليه نصف دينار والمتوسط ربع دينار ويوزع على الاقرب فالاقرب فالاقرب الاخر حتى ينفد العاقلة وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة على كل
واحد منهم من ثلثة الى اربعة والغني والمتوسط سواء ويقسم الواجب على العاقلة فلا ابتداء بالاقرب فالاقرب فخالف وللشافعي ثلاثة
فصول في قدر الواجب والفرق بين الموسر والمتوسط وهل يقسط على القريب والبعيد ام لا فهذا التعليل مذهب الشافعي والذي يقتضيه
مذهبنا ما قدمناه ذكره من انه لا يتعين في قدر الواجب وانما يوجب عليهم بحسب ما يحتمله احوالهم ولا بد ان يفرق بين الموسر والمتوسط ويشترك
القريب والبعيد لان عموم الاخبار يقتضي ذلك دليلنا على ان الاقرب فالاقرب اولى قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض وهو
عام ولانه لا يخلوا من ان يكون على الاقرب وحده ولا خلاف في بطلانه او على جميع القريب والبعيد وهو باطل للاية فوجب ان يكون
على الاقرب فالاقرب كالميراث والولاية في النكاح واما المقدار فمقدار ربع دينار على المتوسط لا خلاف في انه يلزمه وما زاد عليه ليس
عليه دليل والموسر نصف دينار ايضا مثل ذلك حتى يكون فرقا بينه وبين المتوسط ولانه يلزمه من النفقة مدان والمتوسط مد وقال
ابن ادريس الذي يقتضيه مذهبنا انه لا تقدير ولا توظيف على احدهم بل يؤخذ منهم على قدر احوالهم حتى يستوفي النجم الذي هو ثلثها
لان تقدير ذلك يحتاج الى دليل وشيخنا قد رجع في مبسوطه عما ذكره في مسائل خلافه والوجه ما قاله الشيخ في المبسوط **لنا** انه دين عليهم
فيجب اداؤه بحسب ما وظفه الشارع من الاجل كغيره من الديون **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا يحمل العاقلة من الجراح الا الموضحة
فصاعدا فاما ما كان دون ذلك فانه على الجارح نفسه وبه قال ابن الجنيد وابو الصلاح وقال في الخلاف القدر الذي تحمله
العاقلة عن الجاني هو قدر جنايته قليلا كان او كثيرا وروى في بعض اخبارنا انها لا تحمل الا نصف العشر ارش الموضحة فما فوقها وما
نقص عنه ففي مال الجاني وقال في المبسوط روى اصحابنا انه لا تحمل على العاقلة الا ارش الموضحة فصاعدا فاما ما دونه ففي مال الجاني
وفي الناس من قال يحمل عليهم قليله وكثيره وفيه خمس مذاهب ذكرناها في الخلاف وقال ابن ادريس ما ذهب اليه الشيخ في خلافه
وهو الحق اليقين والاجماع منعقد عليه ولا يرجع عن ذلك الى رواية شاذة لا توجب علما ولا عملا والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية **لنا**
الاصل ايجاب العقوبة على مباشرة الجناية والحوالة بها على غيره خلاف الاصل صرنا اليه فيما بلغ الموضحة او زاد للاجماع ولئلا
يتعداه الى غيره ولان في ايجاب القاصر عن دية الموضحة على العاقلة اغراء بالخصومة وتسليطا على الجنايات ومشقة على العاقلة بكثرة
الجراحات القاصرة عن دية الموضحة وقوعا بين الناس وما رواه الشيخ في الموثق عن ابي مريم عن الباقر عليه السلم قال قضى امير المؤمنين
صلوات الله عليه ان لا يحمل على العاقلة الا الموضحة فصاعدا احتج الشيخ في الخلاف بعموم الاخبار الواردة بايجاب الدية على العا

ويؤخذ منهم

ولم يفصل واذا قلنا بالرواية الاخرى فالرجوع في ذلك الى تلك الرواية وقد اوردناها والجواب المنع من عدم التفصيل فان الرواية التي ذكرناها دالة عليه وكلام ابن ادريس انه اجماع خطأ فان الشيخ اعرف بمواقع الاجماع وقد افتى بخلاف ما ذكره ابن ادريس **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى كان للقاتل مال ولم يكن للعاقلة شيء الزمه في ماله خاصة الدية وبه قال سلار وابو الصلاح وقال في الخلاف القاتل لا يدخل في العقل بحال مع وجود من يعقل عنه من العصبات وبيت المال واستدل باصالة البراءة وعموم الاخبار وهو يشعر بانه يضمن الدية مع عدمهم وقال في المبسوط قال قوم يجب على القاتل اذا قتل الدية في الابتداء عليه وانما العاقلة تحملها عنه لانها عليه وجبت فاذا لم يكن هناك من ينوب عنه عاد الغرم عليه ومن قال تجب على العاقلة ابتداء فلا غرم عليه لانه ما وجب عليه الا غرم فعلى هذا يتأخر الدية حتى يحدث من يحملها من بيت المال والظاهر من كلام ابن البراج الثاني وقال ابن الجنيد ولا يدخل الجاني في ضمان دية من قتله خطأ مع عاقلته فان عدمت عاقلته وكان ذا مال قام مقامهم فيما كانوا يؤدونها عنه وقال ابن ادريس قول الشيخ في النهاية غير مستقيم لانه خلاف اجماع المسلمين لان القاتل لا يدخل في العقل عن نفسه وهذا خطأ منه وجهل وكيف يجوز ان ينسب الشيخ الى مخالفة اجماع المسلمين وقد تقدم البحث في العمد وان عموم قوله عليه السلم لا يطل دم امرء مسلم دال عليه **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى لم يكن للقاتل خطأ عاقلة ولا من يضمن جريرته من مولى نعمة او مولى تضمن جريرته ولا له مال وجبت الدية على بيت مال المسلمين وقال سلار يؤديها عنه السلطان من بيت المال وهو قول المفيد وابن البراج وقال ابن ادريس وهذا ايضا غير مستقيم لانه خلاف اجماع اصحابنا بل تجب الدية على مولاه الذي يرثه وهو امام المسلمين من ماله دون بيت مال المسلمين لانه ضامن جريرته وحدثه و وارث تركته وهذا اجماع منا لا خلاف فيه ورواية سلمة بن كهيل تدل على ما قاله ابن ادريس حيث قال امير المؤمنين صلوات الله عليه لعامله في الموصل لما انفذ اليه فاستعلم عاقلة القاتل خطأ وان لم يكن لفلان بن فلان قرابة من اهل الموصل ولا يكون من اهلها و كان مبطلا فرده الي مع رسولي فلان فانا وليه والمؤدي عنه ولا ابطل دم امرء مسلم وعن يونس بن عبد الرحمن عمن رواه عن احدهما عليهما السلم انه قال في الرجل اذا قتل رجلا خطأ فمات قبل ان يخرج الى اولياء المقتول من الدية ان الدية على ورثته فان لم يكن له عاقلة فعلى الوالي من بيت المال وللشيخ ان يحتج بما رواه ابو ولاد عن الصادق عليه السلم في الرجل يقتل وليس له ولي الا الامام انه ليس للامام ان يعفو وله ان يقتل او يأخذ الدية فيجعلها في بيت مال المسلمين لان جناية المقتول كانت على الامام وكذلك يكون ديته لامام المسلمين وعن ابي ولاد عن الصادق عليه السلم فان لم يسلم احد كان الامام ولي امره فان شاء قتل وان شاء اخذ الدية فيجعلها في بيت مال المسلمين قلت له فان عفى عنه الامام فقال فقال انما هو حق لجميع المسلمين فانما على الامام ان يقتل او يأخذ الدية وليس له ان يعفو هذا يعطي ان الدية على بيت مال المسلمين كما ان ديته لهم وبهذه الرواية افتى الصدوق في المقنع وبالجملة فقول ابن ادريس لا يخلو من قوة **مسألة** قال الشيخ في النهاية واما دية قتل الخطاء شبيه العمد فانما تلزم القاتل نفسه في ماله خاصة فان لم يكن له مال استسعى فيها او يكون في ذمته الى ان يوسع الله عليه فان مات او هرب اخذ اولى الناس اليه بها فان لم يكن له احد اخذت من بيت المال وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس وهذا غير واضح لانه خلاف الاجماع وضد ما يقتضيه اصول مذهبنا لان الاصل براءة الذمة فمن شغلها يحتاج الى دليل والاجماع حاصل على ان الاولياء وبيت المال لا يعقل الا قتل الخطاء المحض فاما الخطأ شبيه العمد فعندنا بغير خلاف بيننا الا يعقله العاقلة ولا يتحمله بل تجب الدية على القاتل نفسه فمن قال بموته او هربه تصير على غيره يحتاج الى دليل قاهر ولا يرجع في ذلك الى اخبار احاد لا توجب علما ولا عملا والوجه ما قاله الشيخ وقد تقدم البحث في ذلك في العمد **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومن قتل عمدا وليس له ولي كان الامام ولي دمه ان شاء قتل قاتله وان شاء اخذ الدية وتركها في بيت المال وليس له ان يعفو لان ديته لبيت المال كما ان جنايته على بيت المال وتبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد والمفيد وعمم الحكم في الخطاء ايضا فقال وكذا ليس له العفو عن قتل الخطأ اذا لم يكن للمقتول اولياء وكذا قال الشيخ وقال ابن ادريس هذا غير صحيح ولا مستقيم بل الامام ولي المقتول المذكور ان شاء قتل وان شاء عفا فان رضي هو والقاتل واصطلحا على الدية فانها تكون له دون بيت مال المسلمين لان الدية عندنا يرثها من يرث المال والتركة سوى كلالة الام فان كلالة الام لا ترث الدية ولا القصاص ولا القود بغير خلاف وتركته لو مات لامام المسلمين بغير خلاف ولان جنايته على الامام لان عاقلته وشيخنا رجع في غير نهايته من كتبه عن هذه الرواية الشاذة ان كانت رويت فقد اوردها في نهايته ايرادا لا اعتقادا فان روي ذلك فقد ورد للتقية لانه مذهب بعض المخالفين والشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية ابي ولاد الحناط عن الصادق عليه السلم في الرجل يقتل وليس له ولي الا الامام انه ليس للامام ان يعفو وله ان يقتل او يأخذ الدية فيجعلها في بيت مال المسلمين لان جناية المقتول كانت على الامام وكذلك تكون ديته لامام المسلمين وقول ابن ادريس لا بأس به لكن العمل بالرواية اولى

الفصل الثاني فيما يثبت به القتل

مسألة اختلف الشيخان في عدد القسامة في قتل الخطاء فقال الشيخ في النهاية وان كان خطأ فخمسة وعشرون رجلا يقسمون مثل ذلك وكذا قال في المبسوط والخلاف وادعى فيه اجماع الطائفة واخبارهم وتبعه ابن البراج

(٢٣٧)

وابن حمزة وقال المفيد رحمه الله تقريبا بخمسين يمينا وتبعه سلار وهو اختيار ابن ادريس وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد والوجه ما قاله الشيخ **لنا** انه ادون من قتل العمد فناسب تخفيف القسامة ولان التهجم على الدم بالقود اضعف من التهجم على اخذ الدية فكان التشديد في اثباته لا اقل الاولى وما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلم قال القسامة خمسون رجلا في العمد وفي الخطأ خمسة وعشرون رجلا وعليهم ان يحلفوا بالله وفي الحسن عن يونس عن الرضا عليه السلم ان امير المؤمنين عليه السلم جعل القسامة في النفس على العمد خمسين رجلا وجعل في النفس على الخطاء خمسة وعشرون رجلا **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط فاما اذا كانت الدعوى دون النفس فعند نا فيه قسامة وعندهم لا قسامة فيها ولا يراعي ان يكون معه لوث ولا شاهد ومنع ابن ادريس ذلك وشرط اللوث وهو اقرب **لنا** ان الاصل براءة الذمة وعموم قوله عليه السلم البينة على المدعي واليمين على من انكر صرنا الى العكس في الجناية مع اللوث لا تقرير كالاصل فيبقى ما عداه على الاصل ولان اللوث يقتضي تقديم قول المدعي مع اليمين التي هي القسامة وينتفي ما انتفى فيه اللوث على اصالة العدم **مسئلة** القسامة في الاعضاء التي تجب فيها الدية كاملة كالعينين والسمع والانف والذكر واليدين والرجلين وغيرها قال الشيخ تجب القسامة فيه ستة رجال يحلفون بالله تعالى ان المدعى عليه قد فعل بصاحبهم ما ادعوه عليه وان لم يكن للمدعي قسامة كررت عليه ستة ايمان فان لم يكن له من يحلف ولا يحلف هو طولب المدعى عليه بقسامة ستة نفر يحلفون عنه انه بري من ذلك فان لم يكن له من يحلف حلف ستة مرات انه بري مما ادعي عليه وفيما نقص من الاعضاء القسامة منها على قدر ذلك ان كان سدس العضو فرجل واحد يحلف بذلك وان كان ثلثه فاثنان وان كان النصف فثلثة ثم على هذا الحساب وكذا في الخلاف والمبسوط وتبعه ابن حمزة وابن البراج وقال سلار انه كالنفس ان وجب فيها خمسون كالعمد وكذا للطرف اذا بلغ ارشه الدية وان وجب فيها خمس وعشرون كالخطأ وكذا الطرف ونقله ابن ادريس عن المفيد واختاره هو ايضا والوجه ما قاله الشيخ **لنا** ان الجناية هنا اخف فكان الحلف فيها اخف والتشديد فيه اقل عملا بالتناسب وما رواه يونس في الحسن عن الرضا عليه السلم وقال في حديث عن امير المؤمنين عليه السلم وعلى ما بلغت ديته من الجوارح الف دينار ستة نفر فما كان دون ذلك فبحسابه من ستة نفر الحديث **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى شهد نفسان على رجل بالقتل وشهد اخران على غير ذلك الشخص بانه قتل ذلك المقتول بطل هيهنا القود ان كان عمدا وكانت الدية على المشهود عليهما نصفين وان كان القتل شبيه العمد فكمثل ذلك وان كانت خطأ كانت الدية على عاقلتهما نصفين وتبعه ابن البراج وهو مذهب شيخنا المفيد رحمه الله ايضا وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب يحكم بصحة الاسناد لان اولياء المقتول بالخيار في تصديق احدى البينتين وتكذيب الاخرى فاذا صدقوا احدهما فيكون ذلك المشهود عليه ولم يكن لهم على الاخر سبيل ولا يبطل هيهنا القود لانه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة متواترة بل الكتاب قاض بالقود مع البينة في قوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا فمن عمل بهذه الرواية ابطل حكم الاية راسا ولا وجه لاخذ الدية منهما جميعا لانهما غير شريكين في القتل لان البينة عليهما بخلاف ذلك لانها تشهد بقتل كل واحد منهما على الانفراد دون الاجتماع والاشتراك ويؤيد هذه المسئلة ما يأتي من ان من شهد عليه بالقتل ثم اقر اخر بالقتل وللاولياء ان يقتلوا من شاؤا منهما بغير خلاف ولا فرق بين الموضعين لان الاقرار كالبينة والبينة كالاقرار في ثبوت الحقوق الشرعية التي تتعلق بحقوق بني ادم والوجه ما افتى به الشيخان **لنا** انهما بينتان تصادمتا وليس قبول احديهما في نظر الشرع اولى من قبول الاخرى ولا يمكن العمل بهما فيوجب قتل الشخصين معا اجماعا ولا العمل باحديهما دون الاخرى لعدم الاولوية فلم يبق الا سقوطهما معا فيما يرجع الى القود لانه تهجم على الدماء المحقونة في نظر الشرع بغير سبب معلوم ولا مظنون اذ كل واحد من الشهادتين تكذب الاخرى فانتفى العلم والظن بصدق احديهما والحدود وهي اسهل واهون تسقط بالشبهة فسقوط القود اولى واما ايجاب الدية عليهما فلئلا يبطل دم امرء مسلم فقد ثبت ان قاتله احدهما لكن بجهلنا بالتعيين اسقطنا القود الذي هو اعلى العقوبتين واوجبنا الدية التي هي اخفهما وتخير الورثة تسلط على الدم بمجرد التشهي والكتاب انما يدل على القود مع علم القاتل وهو منتف هنا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا قامت البينة على رجل بانه قتل رجلا عمدا واقر رجل اخر بانه قتل ذلك المقتول بعينه عمدا كان اولياء المقتول مخيرين في ان يقتلوا ايهما شاؤا فان قتلوا المشهود عليه فليس لهم على الذي اقر سبيل ويرجع اولياء الذي شهد عليه على الذي اقر بنصف الدية وان اختاروا قتل الذي اقر قتلوه وليس لهم على الاخر سبيل وليس لاولياء المقر على نفسه على الذي قامت عليه البينة سبيل وان اراد اولياء المقتول قتلهما جميعا قتلوهما معا وردوا على اولياء المشهود عليه نصف الدية ليس لهم اكثر من ذلك فان طلبوا الدية كانت عليهما نصفين على الذي اقر وعلى الذي شهد عليه الشهود وتبعه ابن البراج وقال ابو الصلاح ان شاء الاولياء قتلوا الدية منهما نصفين وان شاؤا قتلوهما وردوا نصف دية على ورثة المشهود عليه دون المقر لبراءة الاخر منهما وان شاؤا قتلوا المشهود عليه وادى المقر الى ورثته نصف ديته وان شاؤا قتلوا المقر فلا شيء لورثته على المشهود عليه اذا براء المقر المشهود عليه من قتله ولم يبراه فهما شريكان في القتل متساويان فيما يقتضيه وقال ابن الجنيد ولو قامت بينة على رجل بقتل عمد فاقر غيره بانه هو القاتل والمشهود عليه بري فان اراد الولي قتل الذي اقر قتله ولا سبيل له ولا لورثته الذي اقر على المشهود عليه وان اراد الولي ان يقتل

المشهود عليه قتله ولا سبيل له ولا لورثته الذي اقر على المشهود عليه وان اراد الولي ان يقتل المشهود عليه قتله ولا سبيل له على الذي اقر ولولي المشهود عليه الذي قتل ان يطالب الذي اقر على نفسه بنصف الدية قال ابو جعفر عليه السلم لان الذي اقر على نفسه لم يبرء المشهود عليه من القتل والمشهود عليه لم يبرء الذي اقر قال ابن ادريس ولي في قتلهما جميعاً نظر لان الشهود ما شهدوا بانهما اشتركا في قتل المقتول ولا المقر ايضاً اقر باشتراكهما في قتله وانما كل واحد منهما من الشهود والاقرار يؤذن بانه قتله على الانفراد دون الاخر فكيف يقتلان معاً وما اشتركا في القتل وانما لو تشاركا في قتله لانفذناهما ولو كانوا القابعدان يرد ما فضل عن ديته وهنا يرد نصف ديته فلو اشتركا لكان ترد دية كاملة الف دينار يتقاسم بها اولياؤهما معاً وقال الاولى عندي ان يرد الاولياء اذا قتلوهما معاً دية كاملة فيكون بين ورثتهما نصفين اذ قد ثبت انهما قاتلان جميعاً باقرار احدهما على نفسه والبينة على الاخر ولا يرجع في مثل هذا الى اخبار احاد لا توجب علماً ولا عملاً هذا اذا اقر بالقتل مجتمعين مشتركين وتشهد البينة بذلك فاما اذا كانا متفرقين فالعمل على ما حررناه في شهادة الشهود على الاثنين حرفاً فحرفاً وقول ابن ادريس لا بأس به لكن الشيخ رحمه الله عول في ذلك على رواية زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلم قال سألته عن رجل قتل فحمل الى الوالي وجاء قوم فشهدوا عليه انه قتله عمداً فدفع الوالي القاتل الى اولياء المقتول ليقاد به فلم يرجعوا حتى اتاهم رجل فاقر عند الوالي انه قتل صاحبهم عمداً وان هذا الرجل الذي شهد عليه الشهود برئ من قتل صاحبهم فلا تقتلوه وخذوني بدمه قال فقال ابو جعفر عليه السلم ان اراد اولياء المقتول ان يقتلوا الذي اقر على نفسه فليقتلوه ولا سبيل لهم على الاخر ولا سبيل لورثة الذي اقر على نفسه على ورثة الذي شهد عليه فان ارادوا ان يقتلوا الذي اقر على نفسه فليقتلوه او الذي شهد عليه فليقتلوه ولا سبيل لهم على الذي اقر ثم ليؤدي الذي اقر على نفسه الى اولياء الذي شهد عليه نصف الدية خاصة دون صاحبه ثم يقتلوهما به قلت فان ارادوا ان يأخذوا الدية قال فقال الدية بينهما نصفان لان احدهما اقر والاخر شهد عليه قلت كيف جعل لاولياء الذي شهد عليه على الذي اقر نصف الدية حين قتل ولم يجعل لاولياء الذي اقر على الذي شهد عليه ولم يقر قال فقال لان الذي شهد عليه ليس مثل الذي اقر الذي شهد عليه ولم يقر ولم يبرئ صاحبه والاخر اقر وابرء صاحبه فلزم الذي اقر وابرء صاحبه ما لم يلزم الذي شهد عليه ولم يقر ولم يبرئ صاحبه

مسألة قال الشيخ في النهاية المتهم بالقتل ينبغي ان يحبس ستة ايام فان جاء المدعي ببينة او فصل الحكم معه والا خلى سبيله وتبعه ابن البراج وقال ابن حمزة يحبس ثلثة ايام وقال ابن ادريس ليس هذه الرواية دليل يعضدها بل هي مخالفة للادلة والشيخ رحمه الله عول على رواية السكوني عن الصادق عليه السلم قال ان النبي صلى الله عليه وآله كان يحبس في تهمة الدم ستة ايام فان جاء اولياء المقتول ببينة والا خلى سبيله والتحقيق ان نقول ان حصلت التهمة للحاكم بسبب لزم الحبس ستة ايام عملاً بالرواية وتحفظاً للنفوس عن الاتلاف وان حصلت لغيره فلا عملاً بالاصل

مسألة قال الشيخ في النهاية ومن قتل رجلاً ثم ادعى انه وجده مع امرأته او في داره قتل به او يقيم البينة على ما قال وقال ابن ادريس الاولى ان يقيد ذلك بان الموجود كان يزني بالمرأة وكان محصناً فحينئذ لا يجب على قاتله القود ولا الدية لانه مباح الدم فاما ان اقام البينة انه وجده مع المرأة لا زانياً بها او زانياً بها ولا يكون محصناً فانه يجب على من قتله القود ولا ينفعه بينته وهذا النزاع لفظي ومقصود الشيخ رحمه الله سقوط القود في القتل المستحق اذ نقول جاز ان يكون وجده مع امرأته او في داره شبهة مسوغة لقتله فلهذا اسقط القود ولا يلزم منه سقوط الضمان

مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا قطع طرف غيره ثم اختلفا فقال الجاني كان الطرف اشل فلا قود ولا دية كاملة فيه وقال المجني عليه كان صحيحاً ففيه القود والدية كاملة فان كان الطرف ظاهراً مثل اليدين والرجلين والعينين والانف وما اشبهها فالقول قول الجاني مع يمينه او يقيم عليه البينة وان كان الطرف باطناً فالقول قول المجني عليه وقال ابو حنيفة القول قول الجاني وهو قوي وقال في المبسوط الصحيح عندي ان القول قول الجاني في الظاهرة والقول قول المجني عليه في الباطنة وقال ابن ادريس هذا قول الشافعي اختاره الشيخ والذي يقتضيه اصول مذهبنا ان القول قول المجني عليه في الطرفين معاً سواء كانا ظاهرين او باطنين لاجماع اصحابنا على ذلك وقول الرسول عليه السلم المتفق عليه على الجاحد اليمين وعلى المدعي البينة والاصل سلامة الاعضاء والجاني يدعي الشلل والعيب فعليه البينة ومن حصل ذلك وخصص يحتاج الى دلالة وهذه اطالة انصاف منه في حق الشيخ فان شيخنا رحمه الله اجل من ان يقلد غيره فضلاً عن ان يقلد من يخالف اصول مذهبه وفروعه والشيخ رحمه الله انما عول في ذلك على الظاهر لان الواجب اتباعه متى حصل لقوله عليه السلم انما احكم بالظاهر والله يتولى السرائر ولا شك في ان العضو اذا كان بارزاً ينكشف للناس لا يخفى عنهم حاله ولا يشتبه عليهم صحته وسقمه فاذا ادعى السلامة التي هي الاصل امكنه اقامة البينة عليها واصالة السلامة معارضة باصالة البراءة الذمة فاذا انكر الجاني السلامة امكن المجني عليه اقامة البينة على دعواه فكلف ذلك ليعضد اصالة السلامة ويقهر اصالة البراءة من غير تكلف مشقة اما العضو الباطن فانه يعسر على المجني عليه اقامة البينة على عضوه وسلامته فاكتفى بقوله عملاً باصالة السلامة السالمة عن معارضة سهولة اقامة البينة

الفصل الثالث

في الاشتراك في الجنايات **مسألة** قال الشيخ في النهاية فان قتل رجل وامرأة رجلاً كان لاولياء

المقتول قتلهما جميعاً ويؤدّون الى اولياء الرجل نصف ديته خمسة الاف درهم فان اختاروا قتل المرأة كان لهم قتلها ويأخذون من الرجل خمسة الاف درهم وان اختاروا قتل الرجل كان لهم قتله ويؤدى المرأة الى اولياء الرجل نصف ديتها الفين وخمسماية درهم وان اراد الاولياء الدية كان على الرجل نصفها وعلى المرأة نصفها وان كان القتل خطأ كان على عاقلة المرأة النصف وعلى عاقلة الرجل النصف وتبعه ابن البرّاج وقال المفيد اذا اجتمع رجل وامرأة على قتل رجل حرّ عمداً كان لاولياء الحرّ قتلهما جميعاً ويؤدّون الى ورثتهما خمسة الاف درهم يقتسمونها على ثلاثة اسهم لورثة الرجل خمسة الف درهم كما قال شيخنا ابو جعفر الطوسي ليس للمرأة فيها شئ وان قتلوا الرجل ادّت المرأة الى اولياء نصف ديته خمسة الف درهم خلافاً للشيخ حيث قال تؤدّى نصف ديتها وهو المعتمد **لنا** انها جنت على نصف نفس رجل فكان عليها ضمانه ومع قتلهما يكون الفاضل للرجل خاصة لان الفاضل المستوفى منه اكثر من جنايته بقدر الضعف والمستوفى من المرأة بقدر جنايتها فلا يرد عليها شئ **تذنيب** قال شيخنا المفيد رحمه الله فان كان معهما خنثى لم يتبيّن امره ولا يعلم اذكر هو ام انثى كان لهم قتل الثلثة وعليهم ان يردّوا اثنى عشر الف درهم وخمسماية درهم الى ورثتهم جميعاً فيقسم بينهم بحساب ما تقدم ذكره لورثة كلّ واحد منهم بحساب ديته في الاصل فيكون للرجل ثلث وتسع من اثنى عشر الف درهم وخمسماية الف درهم وهو خمسة الف وخمسماية درهم وخمسة وخمسون درهماً ونصف وحبتان وثلثا حبّة وللخنثى الثلث وهو اربعة الف ومائة وستة وستون درهماً وثلثا درهم وللمرأة خمس وتسع خمس فيكون الفي درهم وسبع ماية وسبعة وسبعين درهماً واربعة دوانيق وخمس حبّات وثلث حبّة فذلك تكملة الاثنى عشر الف درهم وخمسماية درهم والمعتمد ما تقدم من انّ الردّ عليهم بحسب ما يفضل من دية كلّ واحد عن جنايته وقد صدر القتل عن ثلثة فعلى كلّ واحد ثلث نفس فيفضل للرجل ثلثا دية نفس ويسقط عنه الثلث الاخر في مقابلة جنايته ويفضل للمرأة سدس دية نفس ويسقط منها الثلث في مقابلة جنايتها ويفضل للخنثى ثلث دية نفس ونصف سدس دية نفس ويسقط منه الثلث في مقابلة جنايته **مسئلة** قال الشيخ في النهاية فان قتل رجل حرّ ومملوك رجلاً على العمد كان اولياء المقتول مخيّرين بين ان يقتلوهما ويؤدّون الى سيّد العبد ثمنه او يقتلوا الحرّ ويؤدّى سيّد العبد الى ورثته خمسة الف درهم او يسلم العبد اليهم فيكون رقّاً لهم او يقتلوا العبد بصاحبهم خاصة فذلك لهم وليس لسيّد العبد على الحرّ سبيل فان اختاروا الدية كان على الحرّ النصف منها وعلى سيّد العبد النصف الاخر او يسلم العبد اليهم فيكون رقّاً لهم وان كان قتلهما الرجل خطأ كان نصف ديته على عاقلة الرجل ونصفها على مولى العبد او يسلّمه الى اولياء المقتول يسترقونه وليس لهم قتله على حال وتبعه ابن البرّاج وهو قول شيخنا المفيد ايضاً وقال ابو الصلاح ان اختار ولى الدم قتلهما ردّ قيمة العبد على سيّده وورثة الحرّ وان اختار قتل الحرّ فعلى سيّد العبد نصف ديته لورثته وان اختار قتل العبد قتله ويؤدّى الحرّ الى سيّده نصف قيمته وقال السيّد ابن زهرة وان كان العبد شريكاً للحرّ في القتل واختار الاولياء قتل الحرّ فعلى سيّد العبد لورثته نصف ديته او تسليم العبد اليهم يكون رقّاً لهم بدليل الاجماع وان اختاروا قتل العبد كان لهم ذلك بلا خلاف بين اصحابنا وليس لسيّد العبد على الحرّ سبيل عند الاكثر منهم وهو الظاهر في الروايات ومنهم من قال يؤدّى الحرّ الى سيّد العبد نصف قيمته وان اختاروا قتلهما جميعاً كان لهم ذلك بلا خلاف بين اصحابنا ومنهم من قال بشرط ان يؤدّوا قيمة العبد الى سيّده خاصة ومنهم من قال والى ورثة الحرّ ايضاً وقال ابن ادريس قال بعض اصحابنا في كتاب له واذا قتل الحرّ والعبد حرّاً فاختار وليّه الدية فعلى الحرّ النصف وعلى سيّد العبد النصف وان اختار قتلهما ردّ قيمة العبد على سيّده وورثة الحرّ وان اختار قتل الحرّ فعلى سيّد العبد نصف ديته لورثته وان اختار قتل العبد قتله ويؤدّى الحرّ الى سيّده نصف قيمته ثم قال وهذا الذي يقتضيه اصول مذهبنا قال وذهب شيخنا ابو جعفر في استبصاره الى انه اذا قتل الولى الحرّ يجب على سيّد العبد ان يردّ على ورثة المقتول الثاني نصف الدية او يسلم العبد اليهم لانه لو كان حرّاً لكان عليه ذلك على ما بيّنا فحكم العبد حكمه على السواء قال وهو رجوع عمّا ذكره في نهايته ونعم الرجوع الى الحقّ والوجه ان نقول امّا ان يزيد قيمة العبد على جنايته اولا وعلى التقديرين فامّا ان يختار الولى قتلهما او قتل الحرّ او قتل العبد او الدية فالاقسام ثمانية اربعة في طرف الزيادة واربعة في طرف عدمها امّا الزيادة فالاوّل ان يختار الولى قتلهما معاً فله ذلك ويردّ الولى على الحرّ نصف ديته لانه الفاضل عن قدر جنايته وعلى سيّد العبد الزيادة ما لم يتجاوز القيمة دية الحرّ فيردّ اليها ويؤدّى نصف دية الحرّ لا غير الى سيّد العبد كما ادّى الى الحرّ نصف ديته الثاني ان يختار الولى الدية منهما فعلى الحرّ النصف وعلى سيّد العبد النصف او يسلم ما قابل النصف من العبد الى الولى ليسترقه الثالث ان يختار قتل الحرّ فيؤدّى سيّد العبد الى الحرّ نصف ديته او يسلم من العبد ما قابل نصف الدية ليسترقوه وليس لهم قتله الرابع ان يختار قتل العبد فيؤدّى الحرّ الى سيّده ما زاد عن نصف الدية ثم ان قصرت الزيادة عن نصف دية الحرّ ادّى الحرّ الى الولى تمام نصف الدية وان لم يقصر لم يؤدّ الى الولى شيئاً وامّا طرف العدم فالاوّل ان يختار الولى قتلهما فله ذلك ولا شئ له على سيّد العبد سواء قصرت قيمته عن نصف الدية اولا ولا شئ للحرّ ايضاً على سيّد العبد ويؤدّ الولى الى الحرّ نصف ديته سواء قصرت قيمة العبد عن نصف الدية او ساوته الثاني ان يختار الدية فعلى الحرّ نصفها وعلى سيّد العبد النصف الاخر او يسلم العبد الى ولى المقتول ان شاء استرقه وان شاء قتله او باعه وليس على سيّد

في حكم ما لو اشترك الحر والعبد في قتل

العبد ولا على الحر الشريك تكميل ما نقص عن نصف دية الحر لو كان هناك نقصان الثالث ان يختار قتل الحر فله ذلك ويؤدي سيد العبد الى ورثة الحر نصف ديته او يسلم العبد اليهم ليسترقوه وليس لهم قتله فان كانت قيمته بقدر نصف الدية فلا بحث وان نقصت كان على اولياء المقتول ان يؤدوا الى ورثة الحر قدر النقصان لانهم استرقوا منه اكثر مما يجب عليه الرابع ان يختار قتل العبد وليس لسيده على الحر سبيل بل يؤدي الحر الى ولي المقتول نصف ديته لانه قدر جنايته وليس للولي على سيد العبد سبيل ان نقصت قيمة العبد عن نصف الدية ولا على الحر ايضا على ذلك التقدير **مسألة** قال المفيد اذا قتل العبد والمدبر رجلا حرا خطأ فديته على سيديهما فان لم يفديا دفع العبد والمدبر الى اولياء المقتول واسترقوا العبد واستخدموا المدبر حتى يموت سيده الذي دبره فاذا مات سيده خرج عن الرق الى الحرية ولم يكن لاحد عليه سبيل والاصل في ذلك ان المدبر اذا قتل خطاء ودفعه مولاه للرق او قتل عمدا ودفعه مولاه الى الولي اذا طلب القتل فقد استرقه في الحالين هل يعتق بموت المولى ام لا قال الشيخ في النهاية اذا قتل مدبر حرا كانت الدية على مولاه الذي دبره ان شاء او يسلمه برمته الى اولياء المقتول فان شاؤا قتلوه ان كان قتل صاحبهم عمدا وان شاؤا استرقوه وان كان قتله خطاء استرقوه وليس لهم قتله واذا مات الذي دبره استسعى في دية المقتول وصار حرا وقال ابن ادريس لما نقل كلام الشيخ في النهاية اذ لا دليل على صحة هذه الرواية لانها مناقضة للاصول وهو انه خرج من ملك من دبره وصار عبدا لاولياء المقتول فمن اخرجه عن ملكهم بعد دخوله فيه يحتاج الى دليل ولا دليل على ذلك ولا يرجع في ذلك الى اخبار احاد لا توجب علما ولا عملا ويمكن ان تحمل الرواية على انه كان التدبير عن نذر واجب لا يجوز الرجوع فيه فاذا كان كذلك وكان القتل خطأ فانه بعد موت من دبره يصير حرا ويستسعى في الدية فاما اذا كان التدبير لا عن نذر فهو على ما قررناه وحررناه فليلحظ ذلك ويتأمل ثم قال والاقوى عندي في الجميع انه يسترق سواء كان عن نذر او لم يكن لان السيد ما دخل عن النذر وانما صار عبدا بحق وهو الاقرب **لنا** انه عبد قد انتقل بجنايته الى ولي المقتول فاشبه البيع وقد قلنا انه مع البيع يبطل التدبير فكذا هنا والوجه المقتضي للابطال وهو الانتقال وما رواه ابو بصير في الصحيح عن الباقر عليه السلام قال سألته عن مدبر قتل رجلا عمدا قال فقال عليه السلام يقتل به قلت وان قتله خطأ قال فقال يدفع الى اولياء المقتول فيكون لهم ان شاؤا استرقوه وليس لهم قتله قال ثم قال يا ابا محمد ان المدبر مملوك وهذا نص في الباب **احتج** المفيد بما رواه جميل بن دراج في الحسن عن الصادق عليه السلام قال قلت له مدبر قتل رجلا خطأ من يضمن عنه قال يصالح عنه مولاه فان ابى دفع الى اولياء المقتول يخدم حتى يموت الذي دبره ثم يرجع حرا لا سبيل عليه قال الشيخ في كتابي الاخبار وهذه الرواية وردت مطلقة بانه متى مات المتبرع صار المدبر حرا وليس فيها انه يستسعى في الدية والاولى ان يشترط ذلك فيها فيقال اذا مات المولى الذي دبره يستسعى في دية المقتول لئلا يبطل دم امرء مسلم وذلك لا ينافي هذه الاخبار لما رواه الخطاب بن سلمة وما رواه هشام بن احمد قال سألت ابا الحسن عليه السلام عن مدبر قتل رجلا خطأ قال اي شيء رويتم في هذا الباب قال قلت روينا عن ابي عبد الله عليه السلام انه قال يتل برمته الى اولياء المقتول فاذا مات الذي دبره اعتق قال سبحان الله فيبطل دم امرء مسلم قلت هكذا روينا قال غلطتم على ابي يتل برمته الى اولياء المقتول فاذا مات الذي دبره استسعى في قيمته وهذا الذي اختاره الشيخ هو الذي مذهب الصدوق في المقنع الا انه في المقنع قال يستسعى في قيمته والشيخ قال يستسعى في الدية وليس بعيدا من الصواب لما فيه من الجمع بين الاخبار بما يناسب المعقول

م قال الشيخ في النهاية اذا امر عبده بقتل غيره فقتله وجب على العبد القود دون سيده ويحبس المولى ما دام حيا ثم قال وقد روي انه يقتل السيد ويستودع العبد السجن والمعتمد ما قلناه وكذا في الاستبصار وقال في الخلاف اختلفت روايات اصحابنا في ان السيد اذا امر عبده بقتل غيره فقتله فعلى من يجب القود فروي في بعضها ان على السيد القود وفي بعضها ان على العبد القود ولم يفصلوا والوجه في ذلك انه ان كان العبد مميزا عاقلا يعلم ان ما امره به معصية فان القود على العبد وان كان العبد صغيرا او كبيرا لا يميز ويعتقد ان جميع ما يامره سيده به واجب عليه فعله كان القود على السيد ثم قال والاقوى في نفسي ان نقول ان كان العبد عالما بانه لا يستحق القتل او متمكنا من العلم به فعليه القود وان كان صغيرا او مجنونا فانه يسقط القود وتجب فيه الدية ثم نقل كلام الشافعي وقال عقيبه وسنبين ما يتعلق بهذه المسئلة ان شاء الله تعالى وجملة القول في هذه المسائل ان المامور اذا كان عاقلا او مميزا فالضمان عليه وان لم يكن عاقلا ولا مميزا اما بصغر او جنون فالضمان على الامر وقال في المبسوط اذا كان له عبد صغير لا يعقل او يعتقد ان كل ما يامره ولا يعلم انه لا طاعة في معصية الله فاذا كان كذلك فامره بقتل رجل فقتله فعلى السيد القود لان العبد يتصرف عن راي مولاه وكان كالآلة بمنزلة السكين والسيف وكان على السيد القود وحده وان كان العبد مملوكا لغيره وهو بهذه الصفة ويعتقد ان امر هذا الامر طاعة في كل ما يامره به فامره بقتل غيره فقتله فالحكم فيه كما لو كان عبد نفسه والقود على الامر عندهم ويقتضي مذهبنا ان القود على القاتل لو كان بالغا وان كان المامور عاقلا مميزا فالحكم يتعلق بالمامور وسقط الامر وحكمه لانه اذا كان عاقلا مميزا فقد اقدم على ما يعلم انه لا يجوز باختياره فان كان عبدا كبيرا فعليه القود وان كان صغيرا مميزا فلا قود وتجب الدية متعلقة برقبته وقال ابن الجنيد ولو امر رجل رجلا عاقلا عالما بان الامر ظالم بقتل رجل فقتله اقيد القاتل به وحبس الامر في السجن حتى يموت فان كان المامور عبدا او جاهلا او مكرها لا يأمن بمخالفته

الملاق نفسه ما زال القود عنه واقيد الآمر وحبس القاتل حتى يموت بعد تعزير له وامره بالتكفير ليتولى القتل بنفسه وقال ابو الصلاح من قتل او جرح غيره بغير حق لامر امره واكراه فالقود والقصاص مستحق عليه دون الآمر والمكره لما بيناه من عدم تأثير الامر والاكراه في الظلم ويخلد الآمر والمكره الحبس حتى يموت فاذا كان الآمر سيد العبد معتادا لذلك قتل السيد وخلد العبد الحبس وان كان نادرا قتل العبد وخلد السيد الحبس وقال ابن حمزة ان امر حرا عاقلا بالغا او امر مراهقا فالقود على المباشر وان امر صبيا او مجنونا ولم يكرههما لزمت الدية عاقلته وان اكرهه كان النصف لدية على الآمر ونصفها على عاقلة القاتل وان امر عبدا له صغيرا او كبيرا غير مميز لزم الآمر القود وان كان مميزا كان القصاص على المباشر وقال ابن ادريس اذا امر انسان آخر بقتل رجل فقتله المأمور وجب القود على القاتل المباشر للقتل دون الآمر وكان على الامام حبس الآمر ما دام حيا فان اكره رجل رجلا على قتل رجل فقتله كان على المكره الذي باشر القتل القود دون المكره فان امر عبده بقتل غيره فقتله فقد اختلفت روايات اصحابنا في ذلك فروي انه يقتل العبد ويستودع السجن وروي انه يقتل السيد ويستودع العبد السجن قال والذي يقوى عندي في ذلك انه ان كان العبد عالما مميزا بانه لا يستحق القتل او ممكنا من العلم فعليه القود دون السيد وان كان صغيرا او مجنونا فانه يسقط القود وتجب فيه الدية على السيد دون القود لانه غير قاتل حقيقة والزمناه الدية لقوله عليه السلام لا يطل دم امرئ مسلم فلو لم نلزمه الدية لاطللنا دمه ثم نقل ما ذكره في النهاية ثم قال وذهب في مسائل خلافه الى ما اخترناه نحن وقويناه وهو الذي يقتضيه اصول مذهبنا وذهب شيخنا في مبسوطه الى ان العبد المأمور اذا كان عاقلا مميزا وجب عليه القود دون السيد وان كان غير عاقل ولا مميز وجب على السيد الآمر القود دون العبد وهو قوي الا ان ما اخترناه اقوى واوضح واظهر في الاستدلال والوجه ما فصله الشيخ في المبسوط من انه ان كان العبد كبيرا عاقلا مميزا فالقود عليه وان كان صغيرا او مجنونا فعلى السيد **لنا** ان الكبير عامد في قتله فوجب عليه القصاص وامر السيد او اكراهه عليه لا يخرجه عن كونه مباشرا في قتل العمد كالحر واما الصغير فانه كالآلة وما رواه السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام في رجل امر عبده ان يقتل رجلا فقتله فقال امير المؤمنين عليه السلام وهل عبد الرجل الا كسيفه يقتل السيد ويستودع العبد السجن وعن اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام في رجل امر عبده ان يقتل رجلا فقتله فقال يقتل السيد به وحملنا الروايتين على صغر العبد لانه مناسب للادلة العقلية ولما رواه زرارة في الصحيح عن الباقر عليه السلام في رجل امر رجلا بقتل رجل فقتله قال يقتل به الذي قتله ويحبس الآمر بقتله في الحبس حتى يموت وهذا يشعر بان المأمور رجل وهو شامل للحر والعبد والشيخ رحمه الله احتج في الاستبصار بهذا الحديث على وجوب القتل على المباشر ثم ذكر عقيبه الحديثين السابقين ثم قال والوجه فيهما ان نحملهما على من يتعود بامر عبده بقتل الناس ويلجئهم الى ذلك ويكرههم عليه فان من هذه صورته وجب عليه القتل لانه مفسد في الارض قال وانما قلنا ذلك لان الخبر الاول يعني الذي رواه زرارة مطابق لظاهر القرآن قال الله تعالى النفس بالنفس وقد علمنا انه اراد النفس القاتلة دون غيرها بلا خلاف **مسألة** قال الشيخ في النهاية اذا قتل الذمي مسلما عمدا دفع برمته هو وجميع ما يملكه الى اولياء المقتول فان ارادوا قتله كان لهم ذلك ويتولى ذلك عنهم السلطان وان ارادوا استرقاقه كان رقا لهم فان اسلم بعد القتل فليس لهم عليه الا القود او المطالبة بالدية كما يكون على المسلم سواء وقال في المقنعة في باب القود بين النساء والرجال والمسلمين والكفار واذا قتل الذمي المسلم عمدا دفع برمته الى اولياء المقتول فان اختاروا قتله كان السلطان يتولى ذلك منه وان اختاروا استعباده كان رقا لهم وان كان له مال فهو لهم كما يكون مال العبد لسيده ثم قال في باب اشتراك الاحرار والعبيد والذمي اذا قتل المسلم خطأ فديته على عاقلته وان قتله عمدا اسلم بماله وولده ان كانوا صغارا الى ورثته على ما تقدم القول فيما سلف وتبعه سلار في الاخير وابن حمزة وقال السيد المرتضى مما انفرد به الامامية القول بان الذمي اذا قتل مسلما عمدا دفع الذمي الى اولياء المقتول فان اختاروا قتله تولى السلطان ذلك منه وان اختاروا استرقاقه كان رقا لهم وان كان له مال فهو لهم كما يكون مال العبد وقال الصدوق في المقنع اذا قطع الذمي يد رجل مسلم قطعت يده واخذ فضل ما بين الديتين وان قتله قتلوه ان شاء اولياؤه ويأخذوا من ماله او من مال اوليائه فضل ما بين الديتين وروى من كتاب من لا يحضره الفقيه عن ضريس الكناسي عن الباقر عليه السلام في نصراني قتل مسلما فلما اخذ اسلم اقتله به قال نعم قيل فان لم يسلم قال يدفع الى اولياء المقتول فان شاؤوا قتلوه وان شاؤوا عفوا وان شاؤوا استرقوا وان كان معه مال دفع الى اولياء المقتول هو وماله ولا يتعرض للاولاد الصغار كالشيخ وقال ابو الصلاح اذا قتل الذمي والذمية حرا مسلما او عبدا او حرة او امة مسلمة منفردين بذلك او متشاركين فيه قتل الذمي لخروجه بقتل المسلم عن الذمة والرجوع على تركته او اهله بدية الحر او قيمة الرق او ما يلحقه من قسط ذلك وقال في موضع آخر ولا يجوز العفو عنه وان كان القاتل عبدا ذميا او امة قتلا ورجع على مولاهما بالدية واذا قتل الواحد من اهل الذمة جماعة من المسلمين قتل ورجع على تركته بدياتهم وان كان القاتلون جماعة والمقتول من المسلمين واحدا قتلوا جميعا لخروجهم عن الذمة ورجع على مواريثهم واوليائهم بدية المسلم وقال ابن حمزة وان كان قتل الكافر حرا مسلما او كفارا فاسلموا قبل الاقتصاص كان حكمهم حكم المسلمين وان لم يسلموا دفعوا برمتهم

مع اولادهم وجميع ما يملكونه الى ولى الدم فان شاء قتل القاتل واسترق الاولاد ويملك الاموال وان شاء استرق القاتل ايضا والسيد ابن زهرة تابع ابا الصلاح وقال ابن ادريس اذا قتل الذمى مسلما عمدا دفع برمته هو وجميع ما يملكه الى اولياء المقتول فان ارادوا قتله كان لهم ذلك ويتولى ذلك عنهم السلطان وان ارادوا استرقاقه كان رقا لهم فان اسلم بعد القتل فليس عليه الا القود ويكون اسلامه قبل خيرة الاولياء لرد وضعه اليهم فاما ان اختار واسترقاقه واخذ جميع ما له ثم بعد ذلك اسلم فهو عبد لم يسلم وما اخذوه منه لهم وذهب بعض اصحابنا الى انه يدفع بجميع ماله وولده الصغار الى اولياء المقتول والذى يقتضيه الادلة ان اولاده الصغار لا تدفع اليهم لان ماله اذا اختاروا استرقاقه فهو مال عبدهم ومال العبد لسيده واولاده احرار قبل القتل فكيف يسترق الحر بغير دليل واما استرقاقه هو فاجماعنا دليل عليه وليس كذلك اولاده فان لم يختاروا استرقاقه بل اختاروا قتله فليس لهم على ماله ايضا سبيل لانه لا يدخل في ملكهم الا باختيارهم استرقاقه والمشهور ما قاله الشيخ فى النهاية وعليه دلت رواية ضريس وقد ذكرناها فيما تقدم ورواها الشيخ ايضا فى التهذيب **تذنيب** لو كان القتل خطأ قال المفيد تكون الدية على عاقلته وقال فى النهاية اذا قتله خطأ كانت الدية عليه فى ماله خاصة ان كان له مال وان لم يكن له مال كانت ديته على امام المسلمين لانهم مماليك لم يؤدون الجزية اليه كما يؤدى العبد الضريبة الى سيده وليس لهم عاقلة غير الامام وقال ابن ادريس الصحيح ان الامام عاقلته على كل حال سواء كان له مال او لم يكن وعندى فى ذلك تردد **مسألة** قال الشيخ فى النهاية اذا قتل مسلم ذميا عمدا وجب عليه ديته ولا يجب عليه القود الا ان يكون معتادا لقتل اهل الذمة فان كان كذلك فطلب اولياء المقتول القود كان على الامام ان يقيده به بعد ان يأخذ من اولياء الذمى ما يفضل من دية المسلم فيؤدوه على ورثته فان لم يردوه او لم يكن معتادا فلا يجوز قتله به على حال ونحوه قال المفيد والصدوق لم يشترط الاعتياد بل اطلق القول فقال فى المقنع وان قطع المسلم يد المعاهد خير اولياء المعاهد فان شاؤا اخذوا دية يده وان شاؤا اقطعوا يد المسلم وادوا اليه فضل ما بين الديتين واذا قتله المسلم صنع كذلك وقال ابن الجنيد والكافر الذى لم يحصل له ذمة قبل ملك رقبته عقوبة لا يقاد لمسلم ولا يقاص من جرح اياه ولم ديته وكذلك الحكم فى اولادهم فان جعل المسلم ذلك عادة قتل بهم لا من طريق القود ولكن لافساده فى الارض الذى به يقام المحاربين وقال ابن ادريس لا يجوز قتل المسلم به مطلقا سواء كان معتادا لقتل اهل الذمة اولا والوجه ما قاله الشيخ **لنا** انه مفسد فى الارض بارتكابه قتل من حرم الله قتله فجاز قتله حدا وما رواه اسمعيل بن الفضيل عن الصادق عليه السلام قال سألته عن دماء اليهود والنصارى والمجوس هل عليهم وعلى من قتلهم شئ اذا غشوا المسلمين واظهروا العداوة لهم قال لا الا ان يكون متعودا لقتلهم قال وسألته عن المسلم هل يقتل باهل الذمة واهل الكتاب اذا قتلهم قال لا الا ان يكون معتادا لذلك لا يدع قتلهم فيقتل وهو صاغر **احتج** الصدوق بما رواه ابن مسكان عن الصادق عليه السلام قال اذا قتل المسلم يهوديا او نصرانيا او مجوسيا فارادوا ان يقيدوا ردوا فضل دية المسلم واقادوا به والجواب انه محمول على التفصيل **احتج** ابن ادريس بما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال لا يقاد مسلم بذمى لا فى القتل ولا فى الجراحات ولكن يؤخذ من المسلم جنايته للذمى على قدر دية الذمى ثمانمائة درهم والجواب انه مطلق فيحمل على الخبر المفصل جمعا بين الادلة **مسألة** قال السيد المرتضى مما انفردت به الامامية القول بان دية ولد الزنا ثمانمائة درهم ويخالف باقى الفقهاء فى ذلك والحجة بعد الاجماع المتردد انا قد بينا ان من مذهب هذه الطائفة ان ولد الزنا لا يكون قط طاهرا ولا مؤمنا بايثاره واختياره وان اظهر الايمان وهم على ذلك قاطعون وبه عاملون واذا كانت هذه صورته عندهم فيجب ان تكون ديته دية الكفارة من اهل الذمة للحوقه فى الباطن بهم وقال ابن ادريس لما نقل مذهب السيد المرتضى ولم اجد لباقى اصحابنا فيه قولا فاحكيه والذى يقتضيه الادلة التوقف فى ذلك والا دية له لان الاصل براءة الذمة والقولان عندى ضعيفان والوجه وجوب دية المسلم ان كان متظاهرا بالاسلام بل يجب القود لو قتله مسلم عمدا لعموم الآية وقوله عليه السلام المسلمون بعضهم اكفاء لبعض والاصل الذى بنى السيد عليه من كفر ولد الزنا ممنوع وقال الصدوق فى كتاب المقنع وقال ابو جعفر عليه السلام دية ولد الزنا دية العبد ثمانمائة درهم وروى ان دية العبد ثمنه ولا يتجاوز بقيمة عبد دية حر وقال فى موضع آخر منه ودية اليهودى والنصرانى والمجوسى وولد الزنا ثمانمائة درهم **مسألة** قال الشيخ فى النهاية ومتى قتل مكاتب حرا فان كان لم يؤد من مكاتبته شيئا او كان مشروطا عليه وان ادى من مكاتبته شيئا فحكمه حكم المماليك سواء وان كان غير مشروط عليه وقد ادى من مكاتبته شيئا كان على مولاه من الدية بقدر ما بقى من كونه رقا وعلى امام المسلمين من بيت المال بمقدار ما تحرر منه ومتى قتل حر مكاتبا وقد ادى من مكاتبته شيئا كان عليه بمقدار ما قد تحرر منه من دية الحر وبمقدار ما قد بقى منه من قيمة المماليك وليس عليه اكثر من ذلك وعليه دلت رواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام فى قضاء امير المؤمنين عليه السلام ولما روى الشيخ هذه الرواية قال ولا ينافى ذلك ما رواه على بن جعفر عن اخيه الكاظم عليه السلام قال سألته عن مكاتب فقاء عين مكاتب وكسر سنه ما عليه قال ان كان ادى نصف مكاتبته فديته دية حر وان كان دون النصف فبقدر ما عتق وكذلك اذا فقأ عين حر وسألته عن حر فقأ عين مكاتب او كسر سنه قال اذا ادى نصف مكاتبته تفقأ عين الحر او ديته وان كان خطاء فهو بمنزلة الحر وان كان لم يؤد النصف قوم فادى بقدر ما عتق منه وسألته

من المكاتب اذا ادّى نصف ما عليه قال هو بمنزلة الحرّ في الحدود وغير ذلك من قتل وغيره قال الشيخ الوجه في الجمع ان نحمل الخبر الاول
على التفصيل الذي تضمنه الخبر الاخير فنقول يحسب فيؤدّي منه بحساب الحرية ما لم يكن ادّى نصف ثمنه فاذا ادّى ذلك كان حكمه حكم
الاحرار على ما تضمنه الخبر الاخير قال ابن ادريس الصحيح ما ذهب اليه في نهايته لانه يعضده اصول مذهبنا والوجه عندي انه ان قتل
حرّا خطأً وكان قد عتق بعضه بالاداء سواء كان اكثر من النصف او اقل فان نصيب الحرية على الامام واما نصيب الرق فانه يتعلق برقبته
فان فداه مولاه فهو باق على الكتابة وان دفعه استرقه اولياء المقتول وقال الصدوق فاذا فقأ حرّ عين مكاتب او كسر سنّه فان كان ادّى
نصف مكاتبته فقأ عين الحرّ او اخذ ديته ان كان خطأً فانه بمنزلة الحرّ وان كان لم يؤدّ النصف قوّم فادّى بقدر ما عتق منه وقال
الصدوق ايضا والمكاتب اذا قتل رجلا خطأً فعليه من الدية بقدر ما ادّى من مكاتبته وعلى مولاه ما بقي من قيمته وقال ايضا فان
قتل المكاتب رجلا خطأً فان كان مولاه حين كاتبه اشترط عليه ان عجز فهو ردّ في الرق فهو بمنزلة المملوك يدفع الى اولياء المقتول فان
شاؤوا باعوا وان كان مولاه حين كاتبه لم يشترط عليه ان عجز فهو ردّ في الرق وكان قد ادّى من مكاتبته شيئا فان على الامام ان يؤدّي
الى اولياء المقتول من الدية بقدر ما اعتق من المكاتب وارى ان يكون على المكاتب ما بقي مما لم يؤدّ لاولياء المقتول عليه منه يستخدمونه
حياته وليس لهم بيعه وقال المفيد ان قتل المكاتب حرّا عمدا وكان مشروطا عليه فداه السيد او دفعه الى اولياء المقتول ليسترقوه
او يبيعوه ان اختاروا ذلك وان كان مطلقا كان على الامام ان يؤدّي منه بقدر ما عتق منه بحساب ما ادّاه من مكاتبته ويستخدمه
اولياء المقتول في باقي ما عليه حتى يوفيه او يموت قبل ذلك وتبعه سلار لنا ما دلّت الرواية الاولى عليه ولانه قبل الاداء مملوك وانما
يعتق به فاذا لم يؤدّ شيئا بقي على محض الرق ومع اداء البعض يعتق بقدر ما يؤدّي اجماعا فيلحقه حكم الاحرار في ذلك القدر خاصة دون
نصيب الرقية وقول المفيد لا بأس به **مسئلة** لو قطع رجل يد عبد وآخر رجله كان للمولى مطالبة كل منهما بنصف قيمته ويكون
العبد باقيا على ملكه قال الشيخ في المبسوط لو قطع يدي عبد كان عليه كمال قيمته ويسلم العبد عندنا واذا قطع رجل يد عبد و
الآخر رجله كان عليهما كمال قيمته على كل واحد منهما نصفه ويمسك المولى العبد هنا بلا خلاف وفي الاول خلاف ومنهم من سوّى بين
المسئلتين فجعل العبد بين الجانيين وهو الاقوى وقال ابن ادريس ما قواه الشيخ اضعف من التمام بل الاول الصحيح وهو المعتمد وبه قال ابن
البراج لنا انه كان رقا للمولى فيستصحب الى ان يظهر المزيل ولولا الاجماع في الواحد لكان الحكم فيه ذلك ايضا لكن صرنا الى الانتقال مع
اخذ الدية للاجماع المنفي هنا **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومتى قتل عبد حرّين او اكثر منهما او جرحهما جراحة تحيط بثمنه واحدا بعد
الآخر كان العبد لاولياء الاخير لانه اذا قتل واحدا صار لاوليائه فاذا قتل الثاني انتقل منهم الى اولياء الثاني ثم هكذا بالغا ما بلغ ومتى
قتلهم بضربة واحدة وجناية واحدة كان بين اوليائهم بالسوية وليس على مولاه اكثر منه وقد روى الشيخ في الاستبصار عن علي بن عقبة عن
الصادق عليه السلام قال سألته عن عبد قتل اربعة احرار واحدا بعد واحد قال فقال هو لاهل الاخير من القتلى ان شاؤوا قتلوه وان
شاؤوا استرقوه لانه اذا قتل الاول استحقه اولياؤه فاذا قتل الثاني استحق من اولياء الاول فصار لاولياء الثاني فاذا قتل الثالث استحق
من اولياء الثاني فصار لاولياء الثالث فاذا قتل الرابع استحق من اولياء الثالث فصار لاولياء الرابع ان شاؤوا قتلوه وان شاؤوا استرقوه
قال الشيخ هذا الخبر ينبغي ان نحمله على انه انما يصير لاولياء الاخير اذا حكم بذلك الحاكم فاما قبل ذلك فانه يكون بين اولياء الجميع لما رواه
محمد بن علي بن محبوب عن علي بن رئاب عن زرارة عن الباقر عليه السلام في عبد جرح رجلين قال هو بينهما ان كانت تحيط بقيمته قيل له فان
جرح رجلا في اول النهار وجرح آخر في آخر النهار قال هو بينهما ما لم يحكم الوالي للمجروح الاول قال فان جنى بعد ذلك جناية فان جنايته على
الاخير وقال ابن الجنيد ولو جرح العبد حرّين كان ثمنه بينهما على اروش جراحتهما وان فضل شيء كان للسيد ولو جرح رجلا جراحة استحق
بها رقبته اول النهار ثم جرح آخر في آخر النهار مثلها فان كان حكم للاول بالعبد قبل الجراحة الثانية قام مقام المولى الاول وان لم يكن حكم له
بذلك حتى جرح الثاني كانا جميعا شريكين في قيمته بحسب جراحتهما والصدوق روى في كتاب المقنع حديث علي بن عقبة وقال ابن ادريس
ان كان اولياء الاول اختاروا استرقاقه ورضوا بذلك وعفوا عن قتله صار مملوكا لهم فاذا قتل الثاني صار مملوكا لاوليائه ان اختاروا ذلك
او الا لهم قتله ولا يدخل في ملك واحد من القبيلين بغير اختياره فاما اذا لم يختر اولياء الاول استرقاقه ولا عفوا عن قتله ثم قتل الثاني فمن
سبق الى قتله كان له ذلك لقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا والى ما اخترناه ذهب شيخنا في الجزء الثالث من الاستبصار وعاد عما
اطلقه في نهايته وذهب اليه الا انه لما اورد الرواية التي فيها انه لاولياء الاخير من المقتولين قال هذا الخبر ينبغي ان نحمله على انه انما
يصير لاولياء الاخير اذا حكم بذلك الحاكم فاما قبل ذلك فانه يكون بين اولياء الجميع قال فاي فائدة واثر في الحاكم وحكمه ان اراد رحمه
الله بقوله حكم الحاكم ثبت عنده فما يكون الاحكام الا بعد ثبوتها وان اراد حكم الحاكم باسترقاقه العبد القاتل فلا حكم للحاكم في ذلك
ولا مدخل ولا قول بل الاختيار في ذلك الى الاولياء بين القتل والاسترقاق ولا مدخل للحاكم في ذلك بلا خلاف ومتى قتلهما بضربة
واحدة او جناية واحدة كان بين اوليائهما على ما حررناه وليس على مولاه اكثر من تسليمه اليهما والوجه ما قاله الشيخ في الاستبصار و

ومراد الشيخ بحكم الحاكم ما يجب ان يحكم به وهو الانتقال المستند الى اختيار اوليائه الاول استرقاقه **مسألة** قال الشيخ في النهاية
واذا قتل عبد حرا خطأ فاعتقه مولاه جاز عتقه ولزمه دية المقتول لانه عاقلته على ما بيناه وقال ابن ادريس المولى لا يعقل عن عبده
وانما مقصود شيخنا اذا اعتقه تبرعا فانه مولاه وله ولاؤه وهو يعقل عنه بعد ذلك الا انه في حال ما قتل الحر لم يكن السيد عاقلته ولا
يجب على السيد سوى تسليمه الى اولياء المقتول حسبما قدمناه فانه عبدهم وهم مستحقونه الا ان يتبرع المولى ويفديه بالدية
فاذا فداه وضمن عنه ما جناه جاز له عتقه حينئذ والتصرف فيه وقبل ذلك لا يجوز له شئ من ذلك لانه قد تعلق به حق الغير فلا يجوز
ابطاله الا ان يضمن عنه وكذلك لا يجوز بيعه قبل الضمان عنه ولا رهنه وشيخنا ابو جعفر قايل بذلك موافق عليه لانه قال في
الخلاف في الرهن اذا جنى العبد جناية ثم رهنه بطل الرهن سواء كانت الجناية عمدا او خطاء او توجب القصاص او لا توجبه واستدل
على بطلانه اذا كان عمدا بانه اذا كان كذلك فقد استحق المجني عليه العبد وان كان خطأ تعلق الارش برقبته فلا يصح رهنه فكيف
يصح ما قاله في النهاية واطلاق كلامه بانه عاقلته وانه يجوز عتقه قبل ضمان الدية عنه والوجه ما اختاره الشيخ في النهاية **لنا**
ان العبد اذا جنى خطأ كان الخيار الى مولاه ان شاء فداه وان شاء سلمه الى اولياء المقتول ليسترقوه فاذا باشر عتقه فقد باشر اتلافه فكان
عليه ضمان ما تعلق به ويؤيد ذلك ما رواه جابر عن الباقر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في عبد قتل حرا خطاء فلما قتل
اعتقه مولاه قال فاجاز عتقه وضمنه الدية والشيخ عنى بالعاقلة هنا الضامن لا المعنى المتعارف **تذنيب** قال ابو الصلاح و
اذا قتل العبد او الامة حرا مسلما او حرة وجب تسليم كل واحد منهم الى ولي الدم برمته ان شاؤوا قتلوا وان شاؤوا تملكوا ما معه من مال او ولد
وان شاؤوا استرقوه وولده ونصرفوا في ملكه والوجه ان المال الذي بيد العبد وولده للمولى ولو تجدد للعبد قبل تملك الاولياء
كان ايضا للمولى **مسألة** قال المفيد قتيل الزحام في ابواب الجوامع وعلى القناطر والجسور والاسواق وعلى الحجر الاسود وفي الكعبة
وزيارات قبور الائمة عليهم السلام لا قود له ويجب ان يدفع الدية الى اوليائه من بيت مال المسلمين فان لم يكن له ولي يأخذ ديته فلا دية
له على بيت المال ومن وجد قتيلا في ارض بين قريتين ولم يعرف قاتله كانت ديته على اهل اقرب القريتين من الموضع الذي وجد فيه فان
كان الموضع وسطا ليس يقرب الى احد القريتين الا كما يقرب من الاخرى كانت ديته على اهل القريتين بالسوية واذا وجد قتيل في قبيلة
قوم او دارهم لم يعرف له قاتل بعينه كانت ديته على اهل القبيلة او الدار دون من بعد منهم الا ان يعفوا اولياؤه عن الدية فيسقط عن
القوم فاذا وجد قتيل في مواضع متفرقة قد فرق جسده فيها ولم يعرف قاتله كانت ديته على اهل الموضع الذي وجد فيه قلبه وصدره
الا ان يتهم اولياء المقتول اهل موضع اخر فتكون الشبهة فيهم قائمة فيقسم على ذلك ويكون الحكم في القسامة ما ذكرناه وقال
الشيخ في النهاية من مات في زحام يوم الجمعة او عرفة او على جسر وما اشبه ذلك ولا يعرف قاتله كانت ديته على بيت المال ان كان له
ولي فلا دية له واذا وجد قتيل عند باب دار قوم او في قرية او قبيلة ولا يدرى من قتله كانت ديته على اهل تلك الدار او القبيلة او
القرية التي وجد المقتول فيها اذا كانوا متهمين بقتله وامتنعوا من القسامة فان لم يكونوا متهمين بذلك واجابوا الى القسامة لم يكن
عليهم شئ وكانت ديته على بيت المال فان وجد المقتول بين قريتين كانت ديته على اهل اقرب القريتين اليه وان كانت القريتان متساويتين
اليه في المسافة كانت ديته على اهل القريتين واذا وجد قتيل في مواضع متفرقة كانت ديته على اهل الموضع الذي وجد فيه قلبه و
صدره وليس على الباقين شئ الا ان يتهم قوم اخرون فيكون حينئذ الحكم فيهم اما اقامة البينة او القسامة على الشرح الذي
قدمناه وقال ابو الصلاح ودية القتيل الموجود في القرية او المحلة المتميزة او الدرب او الدار او القبيلة ولا يعرف له قاتل باقرار او بينة
على اهل المحل الذي وجد فيه فان وجد بين القريتين او الدارين او المحلتين او القبيلتين فديته على اقربهما اليه فان كان وسطا فالدية
نصفان وقال ابن ادريس من مات في زحام على جسر او زيارة قبور الائمة عليهم السلام او في ابواب الجوامع او المشاهد ايام الزيارات وعرفة
وشبهها ولا يعرف قاتله ولا واكزه فديته على بيت مال المسلمين ان كان له ولي يطلب ديته وان لم يكن له ولي فلا دية له ودية القتيل الموجود
في القرية والمحلة المتميزة او الدرب والدار والقبيلة ولا يعرف له قاتل باقراره او بينة على اهل المحل الذي وجد فيه فان وجد بين القريتين
او الدارين او المحلتين او القبيلتين فديته على اقربهما اليه فان كان وسطا فالدية نصفان وقد روى اصحابنا انه اذا كانت القريتان متساويتين
اليه في المسافة كانت ديته على اهل الموضع الذي وجد فيه قلبه وصدره وليس على الباقين شئ الا ان يتهم اخرون فيكون الحكم فيهم
اما اقامة البينة او القسامة وقال شيخنا ابو جعفر الطوسي في استبصاره واورد اخبارا بان على اهل القرية او القبيلة الدية
ثم قال قال محمد بن الحسن الوجه في هذه الاخبار انه انما يلزم اهل القرية او القبيلة اذا وجد القتيل بينهم متى كانوا متهمين بالقتل وامتنعوا
من القسامة حسبما بيناه في كتابنا الكبير فان لم يكونوا متهمين او اجابوا الى القسامة فلا دية عليهم ويؤدى ديته من بيت المال قال
ابن ادريس والى هذا القول اذهب وبه افتي لان وجود القتيل بينهم لوث فيقسم اولياؤه مع اللوث وقد استحقوا ما يقسمون عليه وهذا
الذي يقتضيه اصول مذهبنا وقول الشيخ لا بأس به ولا خلاف ثابت تحت هذه المسألة والذي رواه الشيخ في الحسن عن الحلبي عن الصادق

في قتيل الزحام ونحوه

عليه السّلام قال في الرجل يوجد قتيلاً في القرية او بين قريتين قال يقاس ما بينهما فايتهما كانت اقرب ضمنت وفي الصحيح عن عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السّلام قال قضى امير المؤمنين عليه السّلام في رجل قتل في قرية او قريباً من قرية ان يغرم اهل تلك القرية ان لم يوجد بيّنة على اهل تلك القرية انّهم ما قتلوه ثم ذكرها نقلها ابن ادريس ثم تدّعي عن الفضيل عن الصادق عليه السّلام قال اذا وجد مقتول في قبيلة قوم حلفوا جميعاً ما قتلوه ولا يعلمون له قاتلاً فان ابوا اغرموا الدية فيما بينهم في اموالهم سواء بين جميع القبيلة من الرجال المدركين مسئلة قال الشيخ في النهاية واذا وقعت فزعة بالليل فوجد فيهم قتيل او جريح لم يكن فيهم قصاص ولا ارش كانت ديته على بيت المال وجعلها ابن ادريس رواية ثم قال هذا اذا لم يتّهم قوم فيه ويكون ثم لوث ولا بأس بهذا القيد قال الشيخ في النهاية ايضاً واذا وجد قتيل في معسكر او في سوق من الاسواق ولم يعرف له قاتل كانت ديته على بيت المال وجعلها ابن ادريس رواية ثم قال الّا ان يكون هناك لوث على رجل بعينه او قوم باعيانهم فيجب على الاولياء القسامة حسب ما قدّمنا قال والفرق بين القبيلة والقرية وبين المعسكر والسوق على هذه الرواية ان القرية متميزة وكذلك القبيلة لا يختلط بهم سواهم وليس كذلك السوق والعسكر ويمكن ان يكون الوجه في هذه الرواية ما قدّمناه وهذا يشعر باستضعافه لك عنده والوجه ما قاله الشيخ مقيّداً بما قاله ابن ادريس مسئلة قال الشيخ في النهاية ومن قتله القصاص او الحدّ فلا قود له ولا دية واطلق وقال المفيد ومن جلده امام المسلمين حدّاً في حق من حقوق الله فمات لم يكن له دية فان جلده حدّاً او ادباً في حقوق الناس فمات كان ضامناً لديته ومن قتله القصاص من غير تعدّ فيه فلا دية له والوجه ما قاله الشيخ في النهاية وبه قال ابن ادريس لنا انه حدّ مأمور به فلا يكون مضموناً كحدّ الله تعالى بل حدّ الادميين اضيق من حدّ الله تعالى المالك للاشياء كلها وما رواه الحلبي في الحسن عن الصادق عليه السّلام قال ايّما رجل قتله الحدّ والقصاص فلا دية له وعن زيد الشحام عن الصادق عليه السّلام قال سألته عن رجل قتله القصاص هل له دية فقال لو كان ذلك لم يقتصّ من احد ومن قتله الحدّ فلا دية له احتج المفيد رحمه الله بما رواه الحسن بن صالح الثوري عن الصادق عليه السّلام قال كان علي عليه السّلام يقول من ضربناه حدّاً من حدود الله فمات فلا دية له علينا ومن ضربناه حدّاً في شيء من حقوق الناس فمات فان ديته علينا والشيخ في الاستبصار اختار مذهب المفيد لهذه الرواية والجواب حديثنا اصح طريقاً فتعين العمل بها مسئلة روى الشيخ في النهاية عن الاصبغ بن نباتة قال قضى امير المؤمنين عليه السّلام في جارية ركبت جارية فنخستها جارية اخرى فقمصت المركوبة فصرعت الراكبة فماتت ان ديتها نصفين بين الناخسة والمنخوسة وقال المفيد في المقنعة قضى علي عليه السّلام في جارية ركبت عنق اخرى فجاءت جارية ثالثة فقرصت المركوبة فقمصت لذلك فوقعت الراكبة فاندقّ عنقها فالزم القارصة ثلث الدية والقامصة ثلثها الآخر واسقط الثلث الباقي لركوب الواقصة عبثاً وقال ابو الصلاح قضى امير المؤمنين عليه السّلام في امرأة ركبت عنق اخرى فجاءت اخرى فقرصت المركوبة فقمصت فوقعت الراكبة فاندقّ عنقها على القارصة ثلث الدية وعلى المركوبة الثلث واسقط الثلث لركوبها ولو كانت راكبة باجر لكانت الدية على القارصة والقامصة كاملة وانما كانت لاعبة وقال ابن البراج اذا ركبت جارية جارية فنخستها اخرى فقمصت المركوبة فصرعت الراكبة فماتت كانت الدية على الناخسة والقامصة نصفين وروى ان عليهما ثلثي الدية وسقط الثلث لبالركوب اللية عبثاً والاول الاظهر وقال ابن ادريس الذي يقتضيه الادلة ان الدية جميعها على الناخسة دون المنخوسة لانها الجانية والتي اضطرتها المركوبة حتى قمصت فامّا اذا امكنها الّا تقمص وقمصت لا ملجاء فالدية عليها وحدها وقول المفيد ليس بعيداً عن الصواب لان هذا الوقوع في الحقيقة مستند الى فعل الثلثة والتقدير الالجاء مسئلة روى الشيخ في النهاية عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السّلام قال قضى امير المؤمنين عليه السّلام في اربعة نفر اطلعوا في زبية الاسد فخرّ احدهم فاستمسك بالثاني واستمسك الثاني بالثالث واستمسك الثالث بالرابع فقضى بالاول فريسة الاسد وغرم اهله ثلث الدية لاهل الثاني وغرم الثاني لاهل الثالث ثلثي الدية وغرم الثالث لاهل الرابع الدية كاملة وقال المفيد رحمه الله اذا وقف جماعة على بئر او زبية اشرفوا من علو فوقع احدهم فتشبث بالذي يليه وتعلق الذي يليه بمن يليه كان الحكم فيه ما قضى به امير المؤمنين عليه السّلام في الذين سقطوا في زبية الاسد وكانوا اربعة نفر ثم ذكرها رواه الشيخ وهو يعطي افتاؤه بهذه الرواية وكذا ابن البراج وقال ابن ادريس عقيب الرواية على من يجب يعني دية الرابع فقال قوم على الثالث وحده لانه هو الذي باشر جذبه وقال آخرون على الثالث والثاني والاول لان جذبه فعلى كل واحد منهم ثلث الدية وعلى هذا ابداً وان كثروا وهذا الذي يطابق ما رواه اصحابنا قال وقد روي عن سماك بن حرب عن حنش الصنعاني ان قوماً من اليمن حفروا زبية للاسد فوقع فيها الاسد واجتمع الناس على رأسها فهوى فيها واحد فجذب ثانياً وجذب الثاني ثالثاً ثم جذب الثالث رابعاً فقتلهم الاسد فرفع ذلك الى علي عليه السّلام فقال للاول ربع الدية لانه هلك فوقه ثلثة وللثاني ثلثا الدية لانه هلك فوقه اثنان وللثالث نصف الدية لانه هلك فوقه واحد وللرابع كمال الدية فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وآله فقال هو كما قال علي عليه السّلام قال وهذا حديث ضعيف والذي ذهبنا اليه في الاربعة يرد ما ساهم مطابقة

الذكوريين

لما بيّنا او لا بعينه ووقعها على ما قلناه ولا خلاف ظاهراً تحت هذا لكن يحتمل ان يقال الاول هدر وعليه دية الثاني وعلى الثاني دية الثالث وعلى الثالث دية الرابع **مسئلة** قال الشيخ في النهاية روى ابو بصير عن الصادق عليه السّلم قال قضى امير المؤمنين عليه السّلم في حايط اشترك في هدمه ثلثة نفر فوقع على واحد منهم فمات فضمن الباقين ديته لان كل واحد منهم ضامن صاحبه ورواها الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه مع انه قرّر انه يروي فيه ما يعتقده وقال في المقنع عقيب هذه الرواية وليس في ذلك الا التسليم مع انه قال قبلها والهدم جبّار وقال ابن ادريس هذه الرواية من اخبار الآحاد اوردها شيخنا في نهايته على ما وجدها ايراداً وقد اورد شيخنا ما يقتضي رجوعه عن هذه الرواية في مبسوطه من قوله في رجال عشرة رموا بحجر المنجنيق فعاد الحجر على احدهم فقال يضمن التسعة دية الآخر وجنايته على نفسه والذي يقتضيه الادلة ويحكم بصحته اصول المذهب ان مات بفعله وفعل الآخرين فيسقط ثلث الدية الذي قابل فعله ويستحق على الاثنين ثلثا الدية بحسب هذا الذي اختاره هو المعتمد فان صحّت الرواية تعيّن العمل بها وقال ابن الجنيد بما اخترناه فقال والقوم اذا عملوا عملاً واحداً فاصيب به بعضهم ضمن الاحياء دية الميت بعد وضع قسطه منها فانهم اذا كانوا اربعة فمات واحد بالجناية المشتركة منهم اجمعين ضمن الثلثة ثلثة ارباع الدية ثم قال بعد ذلك الفارسان اذا اصطدما فمات احدهما ضمن الحيّ دية الميت والوجه انه يضمن النصف

الفصل الرابع في ضمان النفوس وغيرها م

قال الشيخ في النهاية من دعا غيره ليلاً فاخرجه من منزله فهو له ضامن الى ان يرده الى منزله او يرجع هو بنفسه اليه فان لم يرجع ولا يعرف له خبر كان ضامناً لديته فان وجد قتيلاً كان على الذي اخرجه القود او يقيم البيّنة بانه بريء من قتله فان لم يقم بيّنة وادعى ان غيره قتله طولب باقامة البيّنة على القاتل واحضاره ليحكم معه بما يقتضيه شريعة الاسلام فان تعذّر عليه ذلك كان عليه القود او الدية يسلمها الى اوليائه اذا رضوا بها عنه وقد روي انه اذا ادّعى انه بريء من قتله ولم يقم عليه بيّنة بالقتل كان عليه الدية دون القتل وهذا هو المعتمد ونحوه قال المفيد انه قال عوض هذا هو المعتمد وهذا احوط في الحكم وقال ابو الصّلاح من اخرج غيره من منزله ليلاً ضمن في ماله دون عاقلته حتى يرده اليه او يقيم البيّنة بسلامته او موته حتف انفه او قتل غيره له وقال سلار من اخرج غيره من بيته فهو ضامن له حتى يرجع فان لم يرجع فلا يخلو اما ان لا يعرف له ابداً خبر فعليه الدية اذا لم يثبت انه قتله وان وجد مقتولاً فلا يخلو من ان يدعي ضامنه قتله على غيره او لا يدّعي فان ادعى طولب باحضار قاتله واقامة البيّنة عليه فان فعل ذلك فلا شيء عليه وان لم يفعل فعليه ديته فان لم يدّع فلا يخلو من ان يدّعي انه مات حتف انفه او لا يدعي شيئاً فان ادعى موته لزمته الدية وان لم يدع شيئاً فاولياء المقتول مخيّرون بين قتله قوداً او اخذ الدية منه وقال ابن حمزة من دعا غيره ليلاً او اخرجه من منزله ولم يرده اليه ولا رجع هو ولم يعرف خبره حيّاً او ميتاً او وجد قتيلاً ولم يقم المدعي بيّنة على انه مات حتف انفه او قتله غيره ضمن ديته في الموت ولزمه القصاص في القتل اذا لم يدّع البراءة من قتله وقال ابن ادريس روى اصحابنا ان من دعا غيره ليلاً فاخرجه من منزله فهو له ضامن الى ان يرده الى منزله او يرجع هو بنفسه اليه فان لم يرجع الى المنزل او لا يعرف له خبر كان ضامناً لديته فان وجد قتيلاً كان على الذي اخرجه القود بعد القسامة من اوليائه على ما مضى شرحها او يقيم البيّنة بانه بريء من قتله فان لم يقم بيّنة وادعى ان غيره قتله ولم يقم بذلك بيّنة بقتل غيره له على ما ادّعاه كان عليه الدية دون القود على الاظهر في الاقوال والروايات وقد روي ان عليه القود والاول هو الصحيح وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في نهايته ومن اخرجه من البيت ثم وجد ميتاً فادعى انه مات حتف انفه روي انه عليه الدية او البيّنة على ما ادعاه والذي يقتضيه الادلة انه اذا كان غير متهم عليه ولا يعلم بينهما الا خير وصلح فلا دية عليه بحال فاما اذا كان يعلم بينهما مخاصمة وعداوة فلاوليائه القسامة بما يدعونه من انواع القتل فان ادعوا قتله عمداً كان لهم القود وان ادعوا انه خطاء كان لهم الدية لان اخراجه والعداوة التي بينهما يقوم مقام اللوث المتقدم ذكره والوجه ان نقول ان اخرجه ليلاً ولم يعلم له خبر البتّة كان عليه الدية في ماله وان وجد قتيلاً فان ادعى قتله على احد وصدّق فيه او قامت معه البيّنة فلا ضمان عليه بل على الجاني وان انتفى الامران كان ضامناً للدية في ماله وان كان هناك لوث كان عليه القود بعد قسامة اهله وكذا اذا لم يدع على احد وان وجد ميتاً من غير قتل وادعى انه مات حتف انفه ولا لوث هناك ولا تهمة فالقول قوله وان كان هناك لوث وتهمة ضمن الدية اما تقييد الاخراج بالليل فلان الاصل البراءة من غير صرنا الى خلافه لثبوت التهمة فيبقى الباقي على الاصل ولان الاخبار الواردة وردت مقيدة فيتبع روى عبد الله بن ميمون عن الصادق عليه السّلم قال اذا دعى الرجل اخاه بليل فهو ضامن له حتى يرجع الى بيته وروى عمرو بن ابي المقدام قال كنت شاهداً عند البيت الحرام ورجل ينادي بابي جعفر وهو يطوف وهو يقول يا امير المؤمنين ان هذين الرجلين طرقا اخي ليلاً فاخرجاه من منزله فلم يرجع الي والله ما ادري ما صنعا به فقال لهما ابو جعفر ما صنعتما به فقالا يا امير المؤمنين كلّمناه ثم رجع الى منزله فقال لهما وافياني غداً صلوة العصر في هذا المكان فوافياه من الغد صلوة العصر وحضرته فقال لجعفر بن محمد عليهما السّلم وهو قابض على يده يا جعفر اقض بينهم انت فقال له يحيى عليك الا قضيت بينهم قال فخرج جعفر فطرح له مصلّى قصب فجلس عليه السّلم عليه ثم جاء الخصماء فجلسوا قدامه فقال ما تقول فقال يا ابن رسول الله

ان هذين طرقا اخي ليلا فاخرجاه من منزله فوالله ما رجع الي والله ما ادري ما صنعا به فقال ما تقولان فقالا يا ابن رسول الله كلمنا ثم رجع الى منزله فقال جعفر عليه السلام يا غلام اكتب بسم الله الرحمن الرحيم قال رسول الله صلى الله عليه وآله كل من طرق رجلا بالليل فاخرجه من منزله فهو له ضامن الا ان يقيم البينة انه قد رده الى منزله يا غلام نح هذا فاضرب عنقه فقال يا ابن رسول الله والله ما قتلته ولكني امسكته ثم جاء هذا فوجاه فقتله فقال انا ابن رسول الله يا غلام نح هذا واضرب عنق الآخر فقال يا ابن رسول الله والله ما عذبته ولكني قتلته بضربة واحدة فامر اخاه فضرب عنقه ثم امر بالآخر فضرب جبينه وحبسه في السجن ووقع على راسه يحبس عمره ويضرب كل سنة خمسين جلدة ❁

قال في النهاية متى انقلبت الظئر على الصبي في منامها فقتلته فان كانت انما طلبت المظائرة للفخر والعز كان عليها الدية في مالها خاصة وان كانت انما فعلت ذلك للفقر والحاجة كانت الدية على عاقلتها ومن نام فانقلب على غيره فقتله فان ذلك كان شبيه العمد تلزمه الدية في ماله خاصة وليس عليه قود وقال المفيد اذا نام الصبي الى جنب الظئر فانقلبت عليه في النوم فقتلته لم يجب عليها بذلك القود وكانت ضامنة لديته وكذلك من انقلب في منامه على طفل فقتله على غير تعمد لم يقد به لكنه يديه بالدية المغلظة حسب ما بيناه وقال سلار وان نومت الصبي الى جنبها فانقلبت عليه فقتلته فعليها الدية وابن حمزة فصل الظئر الى ما فصله الشيخ في النهاية وهو الذي رواه الصدوق في كتابيه معا وابن ادريس اضطرب هنا فقال فقد روى انه متى انقلبت الظئر على الصبي في منامها فقتلته فان كانت انما فعلت ذلك للفقر والحاجة كانت الدية على عاقلتها وان كانت انما طلبت المظائرة للفخر والعز كان عليها الدية في مالها خاصة وروى ان من نام فانقلب على غيره فقتله كان ذلك شبيه العمد يلزمه الدية في ماله خاصة وليس عليه قود والذي يقتضيه اصول مذهبنا ان الدية في جميع هذا على العاقلة لان النائم غير عامد في فعله ولا عامد في قصده وهذا حد قتل الخطاء المحض ولا خلاف ان دية قتل الخطاء المحض على العاقلة وانما هذه اخبار آحاد ولا يرجع بها عن الادلة والذي ينبغي تحصيله في هذا ان الدية على النائم نفسه لان اصحابنا جميعهم يوردون ذلك في ضمان النفوس وذلك لا تحمله العاقلة بلا خلاف وهذا يدل على اضطرابه واختلاف فتواه والذي رواه الشيخ والصدوق عن عبد الرحمن بن سالم عن ابيه عن الباقر عليه السلام قال ايما ظئر قوم قتلت صبيا لهم وهي نائمة فانقلبت عليه فقتلته فانما عليها الدية من مالها خاصة ان كانت انما ظائرت من الفقر فان الدية على عاقلتها والوجه ان نقول ان صحت هذه الرواية تعين العمل بها لكن في طريقها من لا يحضرني الآن حاله وان لم يصح طريقها فالدية على العاقلة في الظئر وغيرها فان النائم لا قصد له فيكون فعله خطأ محضا وطلب الظئر الفخر وعدمه لا يخرج الفعل عن كونه خطأ او شبيه العمد لان ذلك مستند الى القصود والدواعي وعدمها **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا اعنف الرجل على امرأته او المرأة على زوجها فقتل احدهما صاحبه فان كانا متهمين الزمنا الدية وان كانا مأمونين لم يكن عليهما شيء وقال المفيد الرجل اذا اعنف على امرأته فماتت من ذلك كان عليه ديتها مغلظة ولم يقد بها فان اعنفت هي على زوجها فضمته اليها ونحو ذلك من الفعل الذي لا يقصد بها قاتله الى اتلاف النفس فمات الزوج من ذلك كان عليها دية مغلظة ولم يكن عليها القود واطلق ولم يفصل الى المتهم وغيره وروى الصدوق في المقنع عن الصادق عليه السلام قال سئل عن رجل اعنف على امرأته او امرأة اعنفت على زوجها فقتل احدهما الآخر قال لا شيء عليهما اذا كانا مأمونين فاذا اتهما الزمهما اليمين بالله انهما لم يريدا القتل وقال سلار واذا اعنف الرجل بالمرأة فماتت فعليه ديتها وكذا لو ضمته هي فقتلته لكان عليها الدية وقال ابن ادريس لولي وجوب الدية على المعنف منهما كيف ما دارت القضية الآن الحكم اذا كانا متهمين فقد حصل لولي المقتول تهمة وهو اللوث فله ان يقسم ويستحق القود ان ادعى ان القتل عمد فاما اذا كانا مأمونين فالمستحق الدية على المعنف فحسب ولا يستحق الولي القود ههنا بحال وهذا الذي اختاره يقتضيه قول شيخنا المفيد الا ان شيخنا المفيد لم يفصل الى التهمة وادعاء العمد وعدمه وهو الوجه **لنا** ان القتل مستند اليه فيكون مضمونا وعدم التهمة لا ينفي القتل لصدوره حقيقة منه لكن ينفي العمد **مسئلة** قال الشيخ في النهاية عمد الاعمى وخطاؤه سواء يجب فيه الدية على عاقلته وتبعه ابن البراج وهو قول ابن الجنيد ورواه الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه وقال ابن ادريس الذي يقتضيه اصول المذهب ان عمد الاعمى عمد يجب فيه عليه القود لقوله تعالى النفس بالنفس ولكم في القصاص حيوة واذا لم يقتل الاعمى بمن قتله عمدا خرجت آية الآية فلا يرجع عن الادلة القاهرة برواية شاذة وخبر واحد لا يوجب علما ولا عملا والوجه ذلك **لنا** ان مناط القصاص هو القتل العمد وان ثبت هنا فيثبت الحكم عملا بالعلة وعموم الآيات احتج الشيخ رحمه الله بما رواه ابو عبيدة عن الباقر عليه السلام قال سألته عن اعمى فقأ عين رجل صحيح متعمدا قال فقال يا ابا عبيدة ان عمد الاعمى مثل الخطاء هذا فيه الدية من ماله فان لم يكن له مال فان دية ذلك على الامام ولا يبطل حق مسلم وعن محمد الحلبي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن رجل ضرب راس رجل بمعول فسالت عيناه على خديه فوثب المضروب على ضاربه فقتله قال فقال ابو عبد الله عليه السلام هذان متعديان جميعا فلا ارى على الذي قتل الرجل قودا لانه قتله حين قتله وهو اعمى والاعمى جنايته خطاء يلزم عاقلته يؤخذون بها في ثلث سنين في كل سنة نجما فان لم يكن للاعمى عاقلة لزمته دية ما جنى في ماله يؤخذ بها في ثلث سنين ويرجع الاعمى على ورثة ضاربه بدية عينيه والجواب المنع من صحة الرواية وبمنع

فيما لو انقلبت الظئر على الطفل

في عمد الاعمى

ما اذا لم يقصد القتل بل الدفع **تذنيب** قال ابن حمزة ومن ضرب ضريرا على راس غيره فسالت عيناه وضربه المضروب فقتله فان ضربه دافعا لم يلزمه شئ وله الرجوع على تركة المقتول بدية عينيه وان ضربه متعمدا لزمه القود لانه اعمى وكان دية المقتول على عاقلة الاعمى ودية عينى الاعمى فى تركة الضارب فان لم يكن له عاقلة فقاصا والوجه ان نقول ان ضربه للدفع فلا شئ عليه وان ضربه قصاصا فمات فلا قود لانه عمد الخطاء بل تجب الدية عليه فى ماله **مسئلة** المشهور بين علمائنا ان القصاص يجب فى قتل الصبى اختاره الشيخ وابن حمزة وابن ادريس وقال ابو الصلاح لا يجب به القصاص بل الدية **لنا** عموم قوله تعالى النفس بالنفس وقوله تعالى ولكم فى القصاص حيوة وقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا **احتج** بان عقله ناقص فاشبه المجنون والجواب المنع من المساواة فان الفرق بينهما ظاهر **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية ومن احدث فى طريق المسلمين حدثا ليس له او فى ملك لغيره بغير اذنه من حفر بئر او بناء حايط او نصب خشبة او اقامة جذع او اخراج ميزاب او كنيف وما اشبه ذلك فوقع فيه شئ او زلق او اصابه منه شئ من هلاك او تلف شئ من الاعضاء او كسر شئ من الامتعة كان ضامنا لما يصيبه قليلا كان او كثيرا فان احدث فى الطريق ما له احداثه لم يكن عليه شئ وتبعه ابن البراج وقال الشيخ فى الخلاف من اخرج ميزابا الى شارع فوقع على انسان فقتله او متاع فاتلفه كان ضامنا وبه قال جميع الفقهاء الا بعض الشافعيه فانه قال لا ضمان عليه لانه محتاج اليه قال اصحابه ليس بشئ دليلنا اجماع الامة وهذا القول شاذ لا يعتد به وقال فى المبسوط واما الموازيب فلكل احد نصبها للخبر والاجماع ولان الحاجة داعية الى ذلك الا انه لو وقع على انسان فقتله فالحكم فيه كخشب الجناح سواء وقال بعضهم ههنا لا ضمان عليه لانه يحتاج الى فعله مضطر اليه والاول هو الصحيح مع انه قال فى الجناح اذا سقط انه يضمن النصف لانه هلك عن فعل مباح ومحظور وقال المفيد من احدث فى طريق المسلمين شيئا لحق احدا منهم به ضرر كان ضامنا لجناية ذلك عليه فان احدث فيه ما اباحه الله تعالى اياه وجعله وغيره من الناس فيه سواء فلا ضمان عليه لانه لم يتعد واجبا بذلك والمفيد لم يذكر حكم الميازيب وتبعه سلار وقال ابو الصلاح يضمن الحر العاقل قيمة ما افسده وارش ما جناه وما يحصل عند فعله والثاني على ضروب منها ان يحدث فى طريق المسلمين او فى ملك المشترك بغير اذن الشركاء او فى ملك الغير بغير اذن فيضمن ما اثر ذلك من فساد او حصل عنده من تلف او نقص وقال ابن حمزة وان نصب ميزابا جاز للمسلمين المنع فان نصب ووقع على شئ ضمن وقال ابن ادريس من احدث فى الطريق ما له احداثه وفعله ونصبه مثل الميازيب والرواشن الغير المضرة بالمارة لم يكن عليه شئ لانه محسن بفعله واحداثه غير مسئ وقد قال تعالى ما على المحسنين من سبيل فمن اوجب عليه شيئا خالف الاية واوجب عليه ما لم يوجبه الله عليه وايضا الاصل برائة الذمة فمن شغلها بشئ يحتاج الى دليل وشيخنا فى نهايته ضمن صاحب الميزاب ولا دليل على ذلك من كتاب ولا سنة ولا اجماع وما اخترناه مذهب شيخنا المفيد ثم نقل كلامه فى المقنعة ثم قال ولا خلاف بين المسلمين فى اباحة نصب الميازيب وجعلها لم ينكر احد منهم ذلك بحال والوجه ما قاله الشيخ **لنا** انه سبب فى الاتلاف فكان ضامنا واباحة السبب لا يسقط الضمان كالطبيب والبيطار والمودب بالسايغ شرعا وقد روى ابو الصباح الكنانى فى الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من اضر بشئ من طريق المسلمين فهو له ضامن وهذا عام يندرج فيه صورة النزاع وروى السكونى فى الموثق عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من اخرج ميزابا او كنيفا او اوتد وتدا او اوثق دابة او حفر بئرا فى طريق المسلمين فاصاب شيئا فعطب فهو له ضامن وهو نص فى الباب وقوله انه محسن ليس بشئ لان احسانه فى حق نفسه لا يستلزم احسانه فى حق المقتول بل هو مسئ فى حقه اذ لولا نصب الميزاب لما سقط عليه ولو سلم منعنا عموم الاية لانها مخصوصة بالطبيب والمودب وغيرهما **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية ومن دخل فى دار غيره متعمدا نارا فاحرقت وما فيها كان ضامنا لجميع ما يتلفه النار من النفوس والاثاث والامتعة وغير ذلك ثم يجب عليه بعد ذلك القتل وتبعه ابن البراج وقال المفيد ومن احرق دار قوم فهلك فيها مال وانفس كان عليه القود بمن قتل وغرم ما اهلكته النار من متاع القوم فان لم يتعمد الاحراق لكنه اضرم نارا لحاجة فتعدت النار الى الاحراق كان عليه دية الانفس على التغليظ وغرم ما هلك بالنار من المتاع اللهم الا ان يكون اضرامه النار فى مكان له التصرف فيه بحق ملك او اجارة فتعدت النار الى ملك قوم فاصابتهم معرتها فلا ضمان عليه وقال ابن ادريس ومن احرق دار قوم فهلكت فيها انفس واموال كان عليه القود بمن قتل وغرم ما اهلكه بالاحراق من الاموال هذا اذا تعمد قتل الانفس واما اذا لم يتعمد قتل الانفس فديتها على عاقلته لانه غير عامد الى القتل لا بالفعل ولا بالقصد فهو خطاء محض لانه غير عامد فى فعله الى القتل ولا عامد فى قصده الى تناول النفس المقتول وتلفها وذكر شيخنا فى نهايته ان عليه ضمان ما اتلفه من الانفس وبعد ذلك عليه القتل وهذا غير واضح لانه ان كان قتل العمد فليس عليه الا القود فحسب وان كان قتل شبيه العمد او الخطاء المحض فلا يجب عليه القود بحال والوجه ما قاله الشيخ **لنا** انه من المفسدين فى الارض وما رواه السكونى عن الصادق عن الباقر عليهما السلام عن امير المؤمنين صلوات الله عليه انه قضى فى رجل اقبل بنار واشعلها فى دار قوم فاحترقت واحترق متاعهم قال يغرم قيمة الدار وما فيها ثم يقتل **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية واذا اغتلم البعير على صاحبه وجب عليه حبسه وحفظه فان جنى قبل ان يعلم به لم يكن عليه شئ فان

عليه به فرط في حفظه كان ضامناً لجميع ما يصيبه من قتل نفس او غيرها فان كان الذي جني عليه البعير ضرب البعير فقتله او جرحه
كان عليه بمقدار ما جني عليه مما نقص من ثمنه يطرح من دية ما كان جني عليه البعير وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذا غير
واضح والذي يقتضيه اصول مذهبنا انه لا ضمان عليه بضرب البعير لانه بفعله محسن وقال تعالى ما على المحسنين من سبيل والوجه
ان نقول ان دفع بذلك عن نفسه من غير تعد فيه فلا ضمان عليه كما قال ابن ادريس وان لم يقصد الدفع بل جني عليه بعد انفصال الرو
بعد عنه وامنه منه فالحق ما قاله الشيخ **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن ركب غلاماً له مملوكاً دابة فجنت الدابة جناية كان
ضمانها على مولاه لانه ملكه وقال ابن البراج اذا ركب انسان عبداً له دابة فجنت الدابة جناية كان ضمان ذلك على السيد والطلق
وقال ابن ادريس ان كان الغلام غير بالغ كان الضمان على مولاه لانه فرط بركوبه له الدابة وان كان بالغاً عاقلاً فان كانت الجناية على
بني ادم فيؤخذ المملوك اذا كانت الجناية بقدر قيمته او يفديه به السيد وان كانت على الاموال فلا يباع العبد في قيمة ذلك ولا يستسعى
ولا يلزم مولاه ذلك وهو تفصيل حسن لكن في الاخير يتعلق الجناية برقبة العبد يتبع به بعد العتق **مسئلة** قال ابن البراج اذا
دخل ستة غلمان الماء فغرق واحد منهم وشهد اثنان منهم على الثلاثة بانهم غرقوه وشهد الثلاثة على الاثنين انهما غرقاه فيجب
ان يفرض الدية اخماساً على الاثنين ثلاثة اخماس الدية وعلى الثلاثة خمسا الدية واذا شرب اربعة نفر خمراً فسكروا فاخذوا السكاكين
او غيرها فمات منهم اثنان وجرح اثنان فالحكم فيهم ان يضرب المجروحان كل منهم ثمانين جلدة ويكون عليهم دية المقتولين ثم يقاص
جراحتهما وتدفع من الدية وان مات واحد من المجروحين لم يكن على اولياء المقتولين شيء والشيخ رحمه الله روى هذين الحكمين
عن علي عليه السلام في النهاية وقال ابن الجنيد ولو تجارح اثنان فقتل احدهما قضي بالدية على الباقي ووضع منها عنه ارش الجناية عليه
وقال ابن ادريس لما روي الرواية الاولى ان كان الغلمان غير بالغين وهذا هو الظاهر فشهادة الصبيان لا تقبل عندنا الا في الجراح
والشجاج فحسب دون ما عداه وفيما يقبل فيه ان يكونوا قد بلغوا عشر سنين وقال عقيب الرواية الثانية الذي يقتضيه اصول مذهبنا
ان القاتلين يقتلان بالمقتولين فان اصطلح الجميع على اخذ الدية اخذت كملاً من غير نقصان لان في ابطال القود ابطال القران واما نقصان
الدية فذلك على مذهب من تخير بين القصاص واخذ الدية وذلك مخالف لمذهب اهل البيت عليهم السلام لان عندهم ليس يستحق غير
القصاص فحسب
الفصل الخامس في ديات الاعضاء
مسئلة قال الشيخ في النهاية من ولع على راس انسان ماء حاراً
فاسقط شعره فلم ينبت كان عليه الدية كاملة فان نبت ورجع الى ما كان كان عليه ارشه حسب ما يراه الامام فان كان امراة كان عليه
ديتها اذا لم ينبت فان نبت كان عليه مهر نسائها وفي اللحية اذا حلقت فلم تنبت الدية كاملة فان نبتت كان فيها ثلث الدية ونحوه في
الخلاف وقال المفيد وفي شعر الراس اذا اصيب فلم ينبت مائة دينار وفي شعر اللحية كذلك اذا ذهب فلم ينبت وقال سلار في شعر
اللحية او الراس اذا لم ينبت الدية وروي ان فيهما اذا لم ينبتا مائة دينار ونحوه ذهب ابن البراج وقال ابن الجنيد واللحية اذا احلقت فلم
ينبت ففيها الدية فان نبتت ففيها ثلث الدية وكذلك شعر المراة وقد روي في المراة عن الصادق عليه السلام ان يضرب ضرباً وجيعاً و
يحبس في سجن المسلمين حتى يستوي فان نبت شعرها اخذ منه مهر نسائها وحكم لحية الخنثى ان كان رجلاً كذلك وان كان امراة ففيه حكومة
والصدوق روى في كتاب من لا يحضره الفقيه عن الصادق عليه السلام في شعر الراس اذا لم ينبت الدية وروى فيه عن علي عليه السلام
في اللحية اذا لم تنبت الدية فان نبتت فثلث الدية وقال في المقنع اذا حلق رجل لحية رجل فان لم ينبت فعليه دية كاملة وان نبتت فعليه
ثلث الدية وقال في موضع اخر ومن حلق راس رجل فلم ينبت فعليه مائة دينار فان حلق لحيته فعليه الدية وقال ابو الصلاح في
ذهاب شعر الراس او اللحية لا ينبت الدية كاملة فان نبت ففي شعر راس الرجل او لحيته عشر ديته وفي شعر المراة مهر مثلها وابن حمزة اوجب
الدية في شعر راس الرجل او لحيته اذا لم ينبت او في شعر المراة اذا لم ينبت ديتها وابن ادريس اختار مذهب الشيخ في النهاية واحتج الشيخ
عليه بما رواه مسمع عن الصادق عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في اللحية اذا حلقت فلم تنبت الدية كاملة فاذا نبتت
فثلث الدية وعن يحيى بن حديد عن بعض رجاله عن الصادق عليه السلام قال قلت الرجل يدخل الحمام فيصب عليه صاحب الحمام ماء حاراً
فيمعط شعر راسه فلا ينبت فقال عليه الدية كاملة وعن سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام قال قلت لرجل دخل الحمام
فصب عليه ماء حار فامتعط شعر راسه ولحيته فلا ينبت ابداً قال عليه الدية وهذه الرواية عندي حسنة يتعين العمل بها ولانه
واحد فالانسان فيدخل تحت حكم ما في الانسان منه واحد ويمكن منع الوحدة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية في شفر العين
الاعلى ثلث دية العين مائة وستة وستون ديناراً وثلثا دينار وفي شفر العين الاسفل نصف دية العين مائتان وخمسون ديناراً وبه
قال ابن حمزة وقال في الخلاف في الاربعة الاجفان الدية كاملة وفي كل جفنين في عين واحدة خمسمائة دينار وفي الاسفل منهما
ثلث ديتها وفي العليا ثلثا ديتها واحتج عليه باجماع الفرقة واخبارهم وقال في المبسوط في الاربعة اجفان الدية كاملة وفي كل واحد
منها مائتان وخمسون ديناراً وروى اصحابنا ان في السفلى ثلث ديتها وفي العليا ثلثيها والمفيد قال في المقنعة كما قال الشيخ في النهاية ثم

قال وهذان العضوان مختصان بهذا الحكم وقال سلار في شفر العين الاعلى ثلث دية العين وفي الاسفل نصف ديتها بالرسم النبوي العلوي وقال ابن الجنيد في جفون العينين الدية وان شتر الجفن الاعلى كان فيه ثلث دية العين وان شتر الجفن الاسفل ففيه نصف دية العين وقال ابو الصلاح بقول الشيخ في النهاية وقال ابن ادريس في شفر العين الاعلى ثلثا دية العين وفي شفر العين الاسفل ثلث دية العين والشيخ رحمه الله روى في التهذيب عن ظريف بن ناصح عن الصادق عليه السلام قال افتى امير المؤمنين عليه السلام فكتب الناس فتياه فكتب امير المؤمنين عليه السلام الى امرائه ورؤس اجناده فما كان فيه ان اصيب شفر العين الاعلى فشتر فديته ثلث دية العين مائة دينار وستة وستون دينارا وثلثا دينار وان اصيب شفر العين الاسفل فشتر فديته نصف دية العين مائتا وخمسون دينارا والمعتمد ما ذكره في المبسوط لما رواه هشام بن سالم في الصحيح قال كلما كان في الانسان اثنان ففيهما الدية وفي احدهما نصف الدية وما كان واحد ففيه الدية **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا جنى على اهداب العينين فاعدم انباتها ففيها الدية كاملة واستدل عليه باجماع الفرقة واخبارهم وفي المبسوط يقتضي مذهبنا ان في الاجفان والاهداب ديتين وتبعه ابن حمزة و وقال ابن البراج فاما شعر الحاجبين فمضمون بنصف الدية وكذلك شعر اشفار العينين وقال ابن ادريس الذي يقتضيه الادلة والاجماع ان الاهداب وهو الشعر النابت على الاجفان لا دية فيه مقدرة لان اصحابنا جميعهم لم يذكروا في الشعور مقدرا سوى شعر الراس واللحية وشعر الحاجبين فالحاق غير ذلك به قياس والاصل براءة الذمة فاذا عدم ذلك جملة منفردا عن الاجفان كان فيه حكومة واذا اعدمه مع الاجفان كان في الجميع دية الاجفان فحسب لان الاهداب تبع الاجفان فكان كما لو قطع اليد وعليها شعر وهذا القول لا بأس به

فيمن ادعى نقصان ضوء احدى العينين

مسألة لو ادعى نقصان ضوء احدى العينين قال في النهاية اعتبر بما ينصب بها من اربع جوانبه بعد ان تشد الاخرى فان تساوى صدق وان اختلف كذب ثم يقاس لها الى العين الصحيحة فما كان بينهما من النقصان اعطي بحساب ذلك بعد ان يستظهر عليه بالايمان حسب ما قدمناه في باب القسامة وقال المفيد واعتبار احدى العينين اذا ادعى صاحبها نقصان نظر فيها بان تشد عينه المصابة ويمد له حبل فينظر منتهى نظر عينه الصحيحة ويحقق ذلك بمد الحبل في الجهات الاربع فاذا عرف صحته باستواء المسافات المتساوية الاربع حلت عينه المصابة وشدت عينه الصحيحة ومد الحبل تلقاء وجهه واعلم ما انتهى نظر عينه المصابة ثم مد في جانب اخر ونظر منتهى نظره منه فان خالفه لم يصدق وان ساواه حقق ذلك باعتبار مد الحبل في الجهتين الاخراوين فاذا استوى نظره في الاربع جهات نظر فيما بين مدى عينه الصحيحة وعينه المصابة واعطي من ديتها بحساب ذلك ان شاء الله وهو قريب من قول الشيخ وقال ابن الجنيد ويستدل على ذلك اذا ادعاه في احد العينين بالبيضة ويقدر نظر العين المدعى فيها نقص نظرها في نظر الصحيحة وقال في المبسوط فاما اذا نقص ضوء احديهما امكن اعتباره بالمسافة وهو ان يعصب العليلة وتطلق الصحيحة وينصب شخص على نشز او تل او ربوة في مستو من الارض وكلما ذكر انه يبصره فلا يزال يتباعد عنه حتى ينتهي الى مدى بصره فاذا قال قد انتهى غيرنا عليه لون الشخص حتى يعلم صدقه من كذبه لانه يقصد ان يعطي المال فانه كلما بعد وقصر مدى بصر العليلة كان اكثر لحقه فاذا غيرنا الشخص فاذا عرفنا قدر المسافة ذرعنا عصبنا الصحيحة واطلقنا العليلة ونصبنا له شخصا ولا يزال يتباعد عنه حتى يقول لا ابصر بعد هذا وقصده هيهنا تقليل المسافة ليكثر حقه فاذا فعل هذا ادرنا الشخص من ناحية الى ناحية وكلفناه ان ينظر اليه فان اتفقت المسافتان علم صدقه وان اختلفتا علم كذبه فلا يزال معه حتى تسكن النفس الى صدقه فيمسح المسافة هنا وينظر ما بين المسافتين فيؤخذ بالحصة من الدية ولا خلاف طائل تحت هذه المسألة والضابط فعل ما يحصل للحاكم معه صدق المدعي

قال الشيخ في النهاية وفي العين العوراء الدية كاملة اذا كانت خلقة او قد ذهبت في آفة من جهة الله تعالى فان كانت قد ذهبت واخذ ديتها او استحق الدية وان لم يأخذها كان فيها نصف الدية وقال المفيد وفي عين الاعور الدية كاملة الا ان تكون قد فقئت احدى عينيه فاستحق ديتها ففي عينه اذا فقئت نصف الدية وقال الصدوق في المقنع قضى ابو جعفر عليه السلام في عين الاعور اذا اصيبت عينه الصحيحة ففقئت ان تفقأ عين الذي فقأ عينه ويعقل له نصف الدية وان شاء اخذ الدية كاملا وهو موافق للشيخ في ان فيه الدية اذا ذهبت خلقة والنصف اذا ذهبت بجناية جان ونحوه قال ابو الصلاح وابن حمزة وسلار وقال ابن الجنيد والاعور ولادة اذا فقئت عينه كانت له الدية كاملة لان الجاني اذهب جميع بصره وقال ابن ادريس في العين العوراء الدية كاملة اذا كانت خلقة او قد ذهبت بآفة من جهة الله تعالى فان كانت قد ذهبت واخذ ديتها او استحق الدية وان لم ياخذها كان فيها ثلث الدية وهو اختيار شيخنا ابي جعفر في مبسوطه ومسائل خلافه وذهب في نهايته الى ان فيها نصف الدية والاول الذي اخترناه هو الاظهر الذي يقتضيه اصول مذهبنا ولان الاصل براءة الذمة فما زاد على الثلث فمن ادعى عليه زيادة يحتاج الى دليل ولا دليل عليه من كتاب ولا سنة ولا اجماع ولا يرجع في مثل ذلك الى اخبار الآحاد وفي هذا النقل نظر فان الشيخ قال في الخلاف اذا قلع عين اعور ومن ذهبت عينه بآفة من الله تعالى كان بالخيار بين ان يقتص من احدى عينيه او يأخذ تمام دية كاملة الف دينار فان

كانت قد قلعت ولخذ ديتها او استحقها وان لم يأخذها فليس له الا نصف الدية وقال في المبسوط في العين الاعور اذا كانت خلقة الدية كاملة او يأخذ احدى عيني الجاني ونصف الدية وان كانت قلعت فاستحق ديتها او اقتص منها كان فيها نصف الدية فهذا ما قاله الشيخ في الكتابين ولعل الخطأ انشاء لابن ادريس من دية العين اذا خسف بها بعد ذهاب ضوءها فانه ثلث دية العين لما العين الصحيحة اذا فقئت فان فيها نصف الدية اجماعا واوجبنا الدية الكاملة في صحيحة الاعور خلقة للاجماع علمائنا واذا كان العور غير خلقة صرنا الى الحكم المجمع عليه اوّلا وهو وجوب نصف الدية وقول ابن ادريس خطاء لا دليل عليه وقد روى عبد الله بن ابي جعفر عن الصادق عليه السلم انه قال في العين العوراء تكون قايمة يخسف بها قال قضى فيها علي عليه السلم بنصف الدية في العين الصحيحة و الظاهر ان ابن ادريس توهم ان الشيخ قصد بعين الاعور هنا العين السقيمة فتعجب من ايجاب نصف الدية ولهذا قال فيما بعد والاعور اذا فقاء عين صحيح قلعت عينه وان عمى فان الحق اعماه فان قلعت عينه كان بالخيار بين ان يقتص من احدى عينيه او يأخذ تمام دية كاملة الف دينار هذا اذا كانت قد ذهبت بآفة من الله تعالى فان كانت قلعت عينه فاخذ ديتها او استحقها ولم يأخذها ففي العين الاخرى نصف الدية فحسب **مسئلة** قال الشيخ في النهاية الاعور اذا فقاء عين صحيح قلعت عينه وان عمى فان الحق اعماه فان قلعت عينه كان مخيرا بين ان يأخذ الدية كاملة او يقلع احدى عيني صاحبه ويأخذ نصف الدية وكذا في المبسوط وفي الخلاف اذا قلع عين اعور ومن ذهبت عينه بامر من الله تعالى كان بالخيار بين ان يقتص من احدى عينيه او يأخذ تمام دية كاملة الف دينار ولم يتعرض للاخذ مع القصاص والذي رواه الصدوق في كتاب المقنع يدل على قول الشيخ في النهاية وبه قال ابن حمزة وقال المفيد واذا قلع صحيح عينه الباقية كان مخيرا بين ديتها على ما قدمناه او يقلع احدى عيني صاحبه وليس له مع قلعها شيء سواه وقال ابن ادريس الاعور اذا فقاء عين صحيح قلعت عينه وان فقئت عينيه فان الحق اعماه فان قلعت عينه كان بالخيار بين ان يقتص من احدى عينيه او يأخذ تمام ديته كاملة الف دينار اذا كانت قد ذهبت بآفة من الله تعالى ثم نقل كلام الشيخ في النهاية ثم قال وما اخترناه هو اختياره في مسايل خلافه فانه رجع عما ذكره في نهايته وهو الذي يقتضيه الادلة ويحكم بصحته ظاهر التنزيل لانه تعالى قال العين بالعين ولم يقل العين بالعين و نصف الدية ولان الاصل براءة الذمة فمن شغلها بنصف الدية يحتاج الى دليل وقول الشيخ لا بأس به لان دية عين الاعور خلقة الف دينار فلا يؤخذ عوضها ما قيمته النصف الا بعد رد التفاوت تحفظا من الظلم عليه وما رواه محمد بن قيس عن الباقر عليه السلم قال قضى امير المؤمنين عليه السلم في رجل اعور اصيبت عينه الصحيحة ففقئت ان تفقأ احدى عيني صاحبه ويعقل له نصف الدية وان شاء اخذ دية كاملة ويعفو عن صاحبه وعن عبد الله بن الحكم عن الصادق عليه السلم قال سألته عن رجل صحيح فقاء عين اعور وقال عليه الدية كاملة فان شاء الذي فقئت عينه ان يقتص من صاحبه ويأخذ منه الاف درهم فعل لان له الدية كاملة وقد اخذ نصفها بالقصاص **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وفي العين القايمة اذا خسف بها ثلث ديتها صحيحة وكذا في الخلاف والمبسوط ونحوه قال الصدوق في المقنع وابن الجنيد وابو الصلاح وابن حمزة وقال المفيد ومن كانت عينه ذاهبة وهي قايمة غير مخسوفة فلطمه انسان فانخسفت بذلك او كانت مفتوحة فانطبقت او كان سوادها باقيا فذهب فعليه ربع دية العين الصحيحة لذهابه بجمالها وفي العينين اذا اصابهما ذلك ربع ديتهما اذا كانتا صحيحتين وقال سلار فاما من لا يبصر شيئا وعينه قايمة فاذهبت ففيها ربع دية العينين الصحيحتين وفي كل واحدة نصف ذلك وقال ابن ادريس وفي العين القايمة اذا خسف بها ثلث ديتها صحيحة وكذا في العين العوراء التي اخذت ديتها او استحقها صاحبها ولم يأخذ ثلث ديتها صحيحة على ما بيناه وشيخنا ابو جعفر في نهايته فرق بينهما بان قال اذا قلع العين العوراء التي اخذت ديتها او استحقت الدية ولم يؤخذ نصف الدية يعني بها فان خسف بها ولم يقلعها ثلث ديتها والاولى عندي ان في القلع والخسف ثلث ديتها فاما اذا كانت عوراء والعور من الله تعالى فلا خلاف بين اصحابنا ان فيها ديتها كاملة خمس مائة دينار وهذا كلام اضطراب قلة تامل وقلة تحصيل اقتضاه عدم قوة المميزة وحمله كلام الشيخ في قوله وفي عين العوراء الدية كاملة على العين التي ذهب ضوءها وليس مراد الشيخ ذلك ولا قصده بل انما قصد الصحيحة كما تضمنه الخبر السابق بقي البحث بين الشيخين اما المفيد فقد احتج بما رواه عبد الله بن ابي جعفر عن الصادق عليه السلم انه قال في العين العوراء يكون قايمة يخسف بها قال قضى فيها علي عليه السلم بنصف الدية في العين الصحيحة وعن عبد الله بن سليمان عن الصادق عليه السلم في رجل فقاء عين رجل ذاهبة وهي قايمة قال عليه ربع دية العين واما الشيخ فانه احتج بما رواه بريد بن معوية في الصحيح عن الباقر عليه السلم انه قال في لسان الاخرس وعين الاعور وذكر الخصي الحر وانثييه ثلث الدية وفي الصحيح عن ابي بصير عن الباقر عليه السلم قال سأله بعض آل زرارة عن رجل قطع لسان رجل اخرس فقال ان كان ولدته امه وهو اخرس فعليه ثلث الدية وان كان لسانه ذهب بوجع او آفة بعد ما كان يتكلم فان على الذي قطع لسانه ثلث دية لسانه قال وكذلك القضاء في العين والجوارح قال وهكذا وجدناه في كتاب علي عليه السلم و هذه الروايات اصح طريقا فتعين العمل بها **مسئلة** قال ابو الصلاح وفي خسف العين الواضحة العمياء ثلث ديتها وفي طبق المفتوحة او

ذهاب سواده فإنّ فيه قطع الشعر ربع ديتها وظاهر كلام المفيد التسوية كما حكيناه في المسئلة وهو الأقرب **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وفي شحمة الأذن ثلث ديتها الأولى وكذلك في خرمها ثلث ديتها وقال ابن ادريس يعني في خرم الشحمة ثلث دية الشحمة وهو ثلث ثلث الذي هو دية الشحمة وقال ابن حمزة وفي شحمة الأذن القصاص أو ثلث الدية وفي قطع بعضها كذلك والخرم ديتها ثلث دية الأذن اذا لم يبن فلم يلزم فيه القصاص الأبعد أن يندمل ولم يتصل فإن اتصل سقط القصاص وفيه حكومة وان سرى الى السمع لم يدخل ارش الجناية في ارشه وغير القطع والخرم وهو الثقب فيه حكومة وقال الشيخ في الخلاف في شحمة الأذن ثلث دية الأذن وكذلك في خرمها وهذا يدلّ على أنّه أراد في النهاية خرم الأذن وثلث دية الأذن لا كما قال ابن ادريس وقال في المبسوط الأذنان فيهما الدية ويجب بقطع اشرافهما وهو الأذن المعروف والجلد القائم بين العذار والبياض الذي حولها وفي كلّ واحدة منهما نصف الدية فإن قطع بعض الأذن ففيها بحساب ذلك من الدية سواء قطع من أعلاها أو من أسفلها وتأويل ابن ادريس لا دليل عليه **مسئلة** في الشفتين معاً الدية اجماعاً واختلفوا في التفصيل فقال ابن أبي عقيل أنّهما بالسوية في كلّ واحدة نصف الدية وقال ابن الجنيد واذا استوصلت الشفتان ففيهما الدية واذا استوصلت العليا ففيها نصف الدية وفي السفلى ثلثا الدية وانّما فضلت السفلى لأنها تمسك الطعام والشراب وتردّ اللعاب وقال المفيد في الشفة العليا ثلث الدية وفي السفلى ثلثا الدية لأنها تمسك الطعام والشراب وشينها أقبح من شين العليا وبهذا ثبتت الآثار عن أئمة الهدى عليهم السلام وهو اختيار الشيخ في المبسوط وسلار وأبي الصلاح وللشيخ قول آخر أنّ في العليا خمسي الدية وفي السفلى ثلثة أخماسها اختاره في النهاية والخلاف وكتابي الأخبار وهو قول الصدوق في المقنع رواه في كتاب من لا يحضره الفقيه وبه قال ابن حمزة وقال ابن ادريس قولاً يدلّ على اضطرابه وهو أنّ العليا منهما ثلث الدية وفي السفلى ثلثاها ثم نقل كلام الشيخ في النهاية ثم قال إلا أنّه رجع في مبسوطه الى ما اخترناه فإنّه قال في السفلى عندنا ثلثاها وفي العليا الثلث وهذا هو الأظهر ولا يرجع في مثل ذلك الى أخبار الآحاد لا توجب علماً ولا عملاً وما اخترناه مذهب شيخنا المفيد في مقنعته وذهب بعض أصحابنا الى أنّهما متساويتان في الدية ففيهما جميعاً الدية وفي احديهما نصف الدية وهو قول ابن أبي عقيل في كتابه وهو قول قويّ الا أن يكون على خلافه اجماع ولا شك أنّ الاجماع منعقد على تفضيل السفلى والاتفاق حاصل على الست مائة دينار والأصل براءة الذمّة فيما زاد عليه وبهذا القول الأخير أعمل وأفتي به وهو خيرة شيخنا في الاستبصار فانظر الى اختياره أولاً من ايجاب الثلثين في السفلى ونسبة كلام الشيخ في النهاية الى أنّه من أخبار الآحاد التي لا توجب علماً ولا عملاً ثم تقوية كلام ابن أبي عقيل مع أنّه ذكر أنّه مخالف للاجماع ثم اختياره أخيراً لما ضعفه أولاً ونسبه الى أخبار الآحاد واتى الذي به يفتي وعليه العمل وهذا الرجل لا يبالي بتناقض أقواله ولو تخلّلها والوجه ما اختاره الشيخ في النهاية **لنا** أنّ منفعة السفلى أكثر فناسب ذلك كثرة ديتها وزيادتها على دية العليا والتقدير مستند الى رواية ابان بن تغلب عن الصادق عليه السلام قال في الشفة السفلى ستة آلاف وفي العليا أربعة آلاف لأنّ السفلى تمسك الماء وفي طريقها أبو جميلة وفيه قول لكنّها أوضح من غيرها احتجّ ابن أبي عقيل بما رواه زرعة عن سماعة عن الصادق عليه السلام قال قال الشفتان العليا والسفلى سواء في الدية قال الشيخ المراد بالتسوية بينهما في وجوب الدية لا في مقداره فيكونان متساويين من حيث يجب لكلّ واحد منهما دية ما وان تفاضلا في المقدار **مسئلة** في اللسان الصحيح الدية كاملة وكذا في النطق لو ذهب بالجناية على اللسان قال الشيخ في النهاية في اللسان اذا قطع فلم يفصح بشيء من الكلام الدية كاملة فإن فصح ببعض ولم يفصح ببعض عرض عليه حروف المعجم وهي ثمانية وعشرون فما أفصح منها طرح عنه وما لم يفصح الزم الدية بحساب ذلك لكلّ حرف جزء من ثمانية وعشرين جزءاً وقال في المبسوط في اللسان الدية فإن جنى على لسانه فذهب نطقه ففيه كمال الدية فإن ذهب وقر ففيه الدية واذا جنى على لسانه فذهب بعض كلامه والصحيح عندنا وعندهم أنّه يعتبر بحروف المعجم كلّها وهي ثمانية وعشرون حرفاً لا يعتد لا فيها فإن كان النصف منها ففيها نصف الدية وما زاد أو نقص فبحسابه فإن قطع بعض اللسان نظرت فإن قطع ربعه فذهب ربع الكلام أو نصفه فذهب نصف الكلام ففيه من الدية بحساب ذلك لأنّه وافق القطع والكلام معاً واذا قطع ربع اللسان فذهب ربع الكلام كان فيه نصف الدية بلا خلاف واختلفوا في تعليله فمنهم من قال الجناية اذا كانت على عضو ذي منفعة أوجبت الدية في أغلظ الأمرين فإن كانت دية المنفعة أكثر أوجبها وان كانت دية ما تلف أكثر أوجبها فإن قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام أوجبت نصف الدية لأنّ دية المنفعة أكثر ولو قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه أوجبت نصف الدية اعتباراً بالمقدار المقطوع لأنّ المنافع أقلّ وقال بعضهم اذا قطع ربع لسانه فذهب نصف كلامه أوجبت نصف الدية اعتباراً باللسان وذلك أنّه قد قطع الربع وشلّ ربع آخر حد قطعه لأنّا اعتبرنا ذلك بالحروف فوجدناها نصف الكلام فعلمنا أنّه قطع الربع وشلّ الربع فأوجبنا نصف الدية بعضها بقطع ربعه وربعها بالشلّ ربعه وقال المفيد في اللسان اذا قطع من أصله الدية كاملة وفي قطع بعضه بحساب ذلك العبرة فيما ينقص من اللسان بحساب حروف المعجم وهي ثمانية وعشرون حرفاً لكلّ حرف منها جزء من الدية بحسابها على السواء فإن أخلّ في كلامه بحرف واحد كان له جزء من ثمانية وعشرين جزءاً من أصل ألف دينار وان أخلّ باثنين كان له من ذلك جزءان ثم على هذا الحساب في جميع

ما اخل به من الحروف على ما ذكرناه وقال ابن الجنيد وفي اللسان كله اذا قطع او ذهب النطق بقطع بعضه الدية وفيما قطع منه او نقص
من النطق بحساب ذلك وقال ابو الصلاح وفي ذهاب النطق الدية كاملة وفي بعضه بحساب حروف المعجم يلزم الجاني من اقساط الدية
بعدد ما يخل النطق به منها وفي اللسان الدية كاملة وفي بعضه بحساب ذلك يقاس بالميل وقال ابن ادريس لما نقل كلام شيخنا في المبسوط
والذي يقتضيه الادلة ان اللسان الصحيح الاعتبار فيه بحروف المعجم لا بقطع ابعاضه فاذا قطع نصف اللسان فذهب ربع الكلام فعليه
ربع الدية اعتبارا بالكلام دون نصف اللسان وكذلك اذا قطع ربع اللسان فذهب نصف الكلام كان عليه نصف الدية اعتبارا
بالكلام فلو كان الاعتبار بالابعاض من اللسان لكان عليه ربع الدية لانه ما قطع هيهنا سوى ربع اللسان والوجه ما قاله الشيخ في
المبسوط وهو الظاهر من كلام ابي الصلاح **لنا** ان في اللسان الصحيح الدية كاملة اذا استوصل قطعه وفي النطق مع بقائه ايضا الدية
كاملة وكذا في بعض الحروف مع بقائه دية الذاهب من الحروف وروى الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال اذا ضرب الرجل على راسه
فثقل لسانه عرض عليه حروف المعجم فما لم يفصح به كانت الدية بالقصاص من ذلك **مسألة** اذا جني على لسانه فذهب كلامه واللسان
صحيح بحاله وحكم له بالدية ثم عاد فتكلم فللشيخ قولان ففي المبسوط انه يرد الدية لانه لما نطق بعد ان لم ينطق علمنا ان كلامه ما كان ذهب
اذ لو كان ذاهبا ما عاد لان انقطاعه بالشلل والشلل لا يزول وليس كذلك اذا قطع لسانه واخذ الدية ثم نبت فانه لا يرد الدية هنا لانا
نعلم انه هبة من الله تعالى مجددة فلهذا لم يرد الدية وقال في الخلاف لا يسترجع لان ايجابه يحتاج الى دليل لان الاصل اخذه له
بالاستحقاق وقوله في المبسوط اقرب لكن يجب عليه الارش **مسألة** قال الشيخ في النهاية في الاسنان كلها الدية كاملة والتي
يقسم عليها الدية ثمانية وعشرون سنا ستة عشر في مآخير الفم واثنا عشر في مقاديمه فالتي هي في مآخير الفم لكل سن منها خمسة وعشرون
دينارا فذلك اربع مائة دينار والتي في مقاديم الفم لكل سن منها خمسون دينارا فذلك ستمائة دينار الجميع الف دينار وما زاد على ما
ذكرناه في العدد فليس له دية مخصوصة الا اذا قلعت منفردة فان قلع السن الزايد منفردا كان فيه ثلث دية السن الاصلي وقال المفيد
وما زاد على هذه الاسنان في العدد فليس له دية موظفة لكنه ينظر فيما نقص من قيمة صاحبه بذهابه منه ان لو كان عبدا ويعطى
بحساب دية الحر منه وسلار نقل المذهبين معا ولم يفت بشيء منهما وقال الصدوق في المقنع فان زاد على الاسنان واحد على الثمانية
وعشرين التي هي الخلقة السوية فلا دية له لانه قد زاد على الثمانية وعشرين وما نقص فلا دية له وفي كتاب من لا يحضره الفقيه لما
ذكر قضايا امير المؤمنين عليه السلام في الاسنان وانها ثمانية وعشرون وديتها الف دينار قال فما نقص فلا دية له وما زاد فلا دية له ثم
قال قال مصنف هذا الكتاب اذا اصيبت الاسنان كلها فما زاد على الخلقة السوية وهي ثمانية وعشرون سنا فلا دية له واذا
اصيبت الزايدة منفردة عن جميعها ففيها ثلث دية التي تليها وقال ابن البراج السن الزايدة هي التي تكون خارجة عن صف الاسنان
وعن سمتها اما من خارج الفم او داخل الفم فان جنى انسان على ما هذه صفته ولم يكن له سن زايدة فليس في ذلك قصاص وعليه
ثلث دية السن الاصلي وان كان له سن زايدة في غير محل المقلوعة فليس في ذلك ايضا قصاص وعليه ثلث دية السن الاصلي وان
كان للجاني سن زايدة في محلها كان المجني عليه مخيرا بين القصاص وبين العفو على مال وقال ابو الصلاح في الاسنان وهي ثمانية و
عشرون سنا الدية وفيما زاد على هذا العدد من الزوايد الارش وقال ابن حمزة الاسنان ان كانت زايدة وللجاني مثلها ففيها القصاص
او الدية وديتها ثلث دية الاصلية وان لم يكن له مثلها ففيه الارش واذا قلع جميع الاسنان ففيها القصاص او دية النفس وما يقسم
عليه الدية ثمانية وعشرون وما زاد عليه زايد وفي كل واحد من مقاديم الاسنان وهي اثنا عشر خمسون دينارا وفي كل واحد من
المآخير وهي ستة عشر ربع العشر وان نقص منها شيء نقص من الارش وان زاد عليها شيء كان في الزايد ثلث دية ما يجنبه ونقل
ابن ادريس كلام الشيخين ثم قال عن كلام شيخنا في النهاية انه قوي وبه اخبار كثيرة معتمدة والوجه ان نقول ان قلعت الزايدة منفردة
كان فيها ثلث دية الاصلية وان قلعت منضمة ففيها الحكومة لما رواه الحكم بن عتيبة عن الباقر عليه السلام وذكر عدد الاسنان
ثمانية وعشرين سنا وانما وضعت الدية على هذا قال فما زاد على ثمانية وعشرين سنا فلا دية له وما نقص فلا دية له هكذا وجدناه
في كتاب علي عليه السلام وهذا محمول على الانضمام وان لا دية منفردة لها حينئذ ولا يلزم منه نفي الارش لان فيه الما ونقصا في خلقته
على ان ايجاب الارش في الحالين لا بأس به **مسألة** قال الشيخ في النهاية في السن الاسود ربع دية السن الصحيح وقال في الخلاف
ثلث دية الصحيح وفي المبسوط اذا ضرب سن الرجل فلم يتغير منها الا اللون فان كان التغير سواء مع بقاء قوتها ومنافعها ففيها حكومة
وقد روى اصحابنا فيه مقدرا ذكرناه في النهاية وان كان خضرة دون سواد ففيها حكومة وان صارت صفراء ففيها حكومة دون
الخضرة لان السن يصفر من غير جناية فان قلعها قالع بعد هذا فعليه الدية لانها سن بحالها وان احدثها شيئين فان ذهب مع هذا
التغير بعض منافعها كانها ضعفت عن القوة التي كانت عليها في عض المأكول ونحو ذلك ففيها حكومة لاجل الشين والضعف معا
وقال الصدوق في المقنع في السن الاسود ثلث دية السن فان كان مصدوعا ففيه ربع دية السن ولابن البراج قولان ففي الكامل

فى سن الصبى قبل ان يثغر

كقول الشيخ فى النهاية وفى المهذب كقوله فى الخلاف وابن حمزة وافق كلام الشيخ فى الخلاف وبه قال ابن ادريس وهو المعتمد لنا ان فى قلع السن دية موظفة وفى اسودادها ثلثى ذلك ففى قلعها بعد الاسوداد الثلث لتكمل الدية ولا ينقص منها شىء مسئلة قال الشيخ فى النهاية ومن ضرب سن صبى فسقط انتظر به فان نبتت كان فيها الارش ينظر فيما ينقص من قيمتها بذلك لو كان مملوكا ويعطى بحساب دية الحر منه ونحوه فى الخلاف وهو قول الشيخ المفيد فى المقنعة وقال فى المبسوط الذى رواه اصحابنا فى كل سن بعير ولم يفصلوا يعنى الى العود وعدمه وقال ابن الجنيد وفى احد اسنان الصبى التى تنبت اذا ضرب فسقطت فان نبت ففيها بعير وان لم ينبت ففيها ديتها وما كان منها الا يتغير كالضرس فان لم ينبت فديته وان نبت فيه ثلثا الدية وقال ابو الصلاح وفى سن الصبى قبل ان يثغر عشر الدية وقال ابن البراج فى الكامل كقول الشيخ فى النهاية وقال فى المهذب فان قلع سنا وكان سن مثغر لم يكن فيه قصاص فى الحال ولا دية لانها مما يرجع ويعود وينبغى للمجنى عليه ان يصبر حتى يسقط اسنانه التى هى اسنان اللبن وتعود فاذا اسقطت وعادت ولم يعد المقلو سئل اهل الخبرة فان ذكروا انها لا يوئس من رجوعها الى وقت كذا فينبغى ان يصبر الى ذلك الوقت فان لم تعد علم انه قد عدم انباتها او ايس من عودها وكان حينئذ المجنى عليه مخيرا بين القصاص وبين العفو على مال ويأخذ دية سن كما لو قلع سن من قد اثغر والمثغر هو الذى قد سقطت اسنان اللبن من ثغره ونبت موضعها غيرها فان عادت فى الوقت الذى ذكره اهل الخبرة او مع عود الاسنان وكانت متغيرة سوداء او خضراء او صفراء فالظاهر انه من فعله فيكون فيه حكومة وان رجعت كما كانت سالمة من التغيير والنقصان لم يكن فيها قصاص ولا دية وهذا اخذه من قول شيخنا فى المبسوط الا ان الشيخ زاد فقال فاما اسالة الدم فان كان عن جرح فى غير مغرزها وهو اللحم الذى حول السن ويحيط بها ففيه حكومة لانها جناية على محل السن وان كان من نفس مغرزها قال قوم فيها حكومة وقال قوم لا شىء عليه و الاول اقوى وقال ابن حمزة ان كانت اصلية وكانت سن صغير وجب لكل سن بعير وقال ابن ادريس الذى قاله الشيخ فى نهايته هو مذهب جميع اصحابنا وما قاله فى مبسوطه لم يذهب احد من اصحابنا اليه ولا افتى به ولا وضعه فى كتاب على ما اعلمه وهذا جهل من ابن ادريس وقلة تحصيل فان اجل من شيخنا رحمه الله وقد وضعه فى كتابه وكذا ابن الجنيد وابو الصلاح وابن حمزة كلهم افتوا بقول شيخنا فى المبسوط وقد روى الشيخ عن مسمع بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام قال ان عليا عليه السلام قضى فى سن الصبى قبل ان يثغر بعيرا بعيرا فى كل سن والاولى ذلك لهذا النقل وعمل اكثر الاصحاب مسئلة قال الشيخ فى الخلاف اذا قلع سن مثغر كان له قلع سنه فاذا قلعه ثم عاد سن الجانى كان للمجنى عليه ان يقلعه ثانيا ابدا ومثله قال ابن حمزة وقال ابن ادريس هذا قول الشافعى اختاره شيخنا ثم استدل شيخنا بما يضحك الثكلى فقال دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم يا سبحان الله من اجمع معه على ذلك واى اخبار لهم فيه وانما اجمعنا على الاذن كانها ميتة لا يجوز الصلوة له لانه حامل نجاسة فيجب ازالتها ولاجماعنا عليه وتواتر اخبارنا فالتعدية الى السن قياس فاسد وهو باطل عندنا ولان السن هبة مجددة من الله تعالى خلقة ليست تلك المقلوعة فكيف يقلع ابدا وهذا منه رحمه الله اغفال فى التصنيف لانه قد رجع عن ذلك فى مبسوطه وهذا جهل من ابن ادريس وقلة تامل وعدم تحصيل وذلك لقصور قوته المميزة وشدة جرأته على شيخنا رحمه الله وكثرة سلاطته وسوء ادبه مع قصوره عن ان يكون اقل تلامذة شيخنا رحمه الله وقوله ان شيخنا رحمه الله قد رجع عن ذلك فى مبسوطه افتراء عليه فان الشيخ نقل عمن تقدمه ثلاثة اقوال احدها ان له قلعها ابدا لانه اعدم سن المجنى عليه فله قلعها ابدا حتى يعدم انباتها ثم قال وهو الذى يقتضيه مذهبنا وقال اخرون ليس له قلعها ولا دية وقال اخرون له الدية دون القلع ثانيا وهذا لا رجوع فيه عما قاله فى الخلاف بل فيه تقوية لما اختاره فى الخلاف حيث قال وهو الذى يقتضيه مذهبنا والى ما ذهب اليه الشيخ فى ذلك فان الجناية توجب القصاص وهو المماثلة فكما اعدم سن المجنى عليه كذا يجب ان يعدم سن الجانى مسئلة قال الشيخ فى الخلاف اذا قلع سن مثغر واخذ ديتها ثم نبت السن لم يجب رد الدية لعدم الدلالة وقال ابن البراج عليه الرد لان السن التى قد اخذ الدية عنها قد عادت والوجه ما قاله فى الخلاف لنا ان العادة قاضية بعدم العود فاذا عادت كانت هبة من الله تعالى مجددة و انما اخذ الدية عن المقلوعة لا عن المتجددة هبة تذنيب قال ابن البراج لو اقتص المجنى عليه ثم نبت سنه كان عليه دية سن الجانى التى اخذها قصاصا وليس عليه هو قصاص فى ذلك وقد ذكر خلاف قولنا هذا والاحتياط يتناول ما ذكرناه وقال فى المبسوط من قال هذه هبة مجددة فقال لا شىء عليه لانه اخذ القصاص فى سنه وقد وهب الله له سنا ومن قال هذه تلك قال عليه الدية سن الجانى لانا بينا انه اخذ القصاص بغير حق ولا قصاص عليه لانه انما اخذ سن الجانى قصاصا ولا قصاص عليه فيما اخذ قصاصا فيكون عليه الدية والمعتمد ما قلناه فى المسئلة السابقة لانه هبة مجددة من الله تعالى فلا يستعاد الدية مسئلة قال الشيخ فى النهاية فى اصابع اليدين الدية كاملة وفى كل واحدة منها عشر الدية وقد روى ان فى الابهام ثلث دية اليد وفى الاربع اصابع كلها ثلثا ديتها بينها بالسوية و فى اصابع الرجلين الدية كاملة وفى كل واحدة منها عشر الدية وقد روى ان فى الابهام منها ثلث دية الرجل والثلثين فى الاصابع الاربع كما ذكرناه فى اليدين سواء وقال فى المبسوط الواجب فيها بالسوية كل اصبع عشر من الابل وروى اكثر اصحابنا ان فى الابهام ثلث الدية وفى

فى اصابع اليدين

الاربع ثلثى دية اليد عليه السلام ثم قال والخلاف اصابع الرجلين كالخلاف فى اصابع اليدين فى كل واحدة عشر من الابل يتساوى فيه عندهم
وعندنا فى الابهام ثلث دية الرجل وفى الخلاف فى الخمس الاصابع من يد واحدة خمسون من الابل بلا خلاف وروى اصحابنا ان فى الابهام
ثلث ديتها وفى الاربع اصابع منها ثلثا ديتها بالسوية وقال الشافعى الخمسة متساوية فى كل واحدة عشر من الابل وقد روى ذلك اصحابنا
ايضا فى اخبارنا واستدل باجماع الفرقة واخبارهم ثم قال والخلاف فى اصابع الرجلين كالخلاف فى اصابع اليدين فى تفضيل الابهام
عندنا وعند الفقهاء متساوية واستدل باجماع الفرقة وقال الصدوق فى المقنع دية كل اصبع الف درهم وهو موافق لقول شيخنا فى
النهاية وبه قال المفيد وقال ابن الجنيد وقد روى اختلاف دية الاصابع عن امير المؤمنين على عليه السلام فانه جعل فى ابهام اليد ثلث
ديتها وفى كل واحدة من الاربع ربع دية ما بقى من دية اليد وسلار افتى بالتسوية بين الاصابع وجعل فى كل اصبع عشر الدية من اليدين و
الرجلين كقول الشيخين وبه قال ابن ابى عقيل وهو قول ابن البراج وقال ابو الصلاح فى كل اصبع عشر الدية الا الابهام فديتها ثلث
دية اليد وفى مفصلها نصف ديتها وفى مفصل الطرف من كل اصبع عدا الابهام ثلث ديتها وفى الباقى ثلثا ديتها وفى الرجلين الدية كاملة و
فى احديهما نصف الدية وفى كل اصبع من اصابعها عشر الدية وفى مفصلها نصف ديتها وقال ابن حمزة فى قطع انملة الابهام القصاص او
نصف ديتها وديتها ثلث دية اليد وفى قطع انملة سواها ثلث ديتها وفى سدس دية اليد وجعل اصابع الرجل كاصابع اليد والوجه ما قاله
الشيخ فى النهاية والمفيد فى المقنعة وهو قول ابن ادريس **لنا** ما رواه الحلبى فى الحسن عن الصادق عليه السلام قال سألته عن الاصابع
اسواء هى فى الدية قال نعم وفى الصحيح عن عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال اصابع اليدين والرجلين سواء فى الدية وفى كل اصبع
عشر من الابل وفى الظفر خمسة دنانير وعن سماعة قال سألته عن الاصابع هل لبعضها على بعض فضل فى الدية فقال هى سواء فى الدية
وعن ابى بصير عن الصادق عليه السلام قال فى الاصابع فى كل اصبع عشر من الابل ثم قال الشيخ فى كتابى الاخبار هذه الاخبار (الروايات) متفقة غير
مختلفة وقد روى ظريف بن ناصح فى رواية ان الاصابع متساوية الا الابهام فان لها دية مفردة وهى ثلث دية اليد وثلثا الدية بين
الاربع اصابع بالسواء ويجوز ان يحمل هذه الروايات على هذا التفصيل واما ما تضمن رواية ابى بصير وعن عبد الله بن سنان ان فى كل
اصبع عشر من الابل يجوز ان يكون من كلام الراوى وهو انه لما سمع ان الاصابع سواء فى الدية نفسر هو لكل اصبع عشرة من الابل
ولم يعلم ان هذا الحكم مختص بالاصابع الاربعة وانما قلنا هذا ليكون العمل على جميع الاخبار دون اطراح شئ منها وهذا الذى ذكره
الشيخ بعيد جدا لان تطرق مثل ذلك الى الرواة يسقط الاحتجاج بها جملة ومع ذلك فقد روى الحكم بن عيينة عن الباقر عليه السلام
قال وفى كل اصبع من اصابع اليدين الف درهم وفى كل اصبع من اصابع الرجلين الف درهم وقول ابى الصلاح مشكل فانه جعل فى الابهام
ثلث دية اليد وفى البواقى فى كل واحدة عشر دية اليد وهو يقتضى نقصا لا موجب له ثم كلامه يقتضى الفرق بين اصابع اليدين والرجلين مع
ان احدا من علمائنا لم يفصل بينهما **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية فى الظفر اذا قلع ولم يخرج او خرج اسود عشرة دنانير وبه قال ابن
البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد فى دية الظفر من ابهام اليد عشرة دنانير وفى كل واحد من الاربع الباقية خمسة دنانير فان قلع شئ من ذلك
فلم ينبت ونبت اسود معيبا ففيه الدية وان خرج على ما كان نباته ففيه نصف ديته وقال ابن ادريس وفى الظفر اذا قلع ولم يخرج عشرة
دنانير فان خرج اسود فثلثا ديته وما ذكرناه اولى من قول الشيخ لان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل وايضا فليس خروجه اسود
كلا خروجه بالكلية وقول ابن ادريس لا بأس به **مسئلة** قال الشيخ فى النهاية ويقتص للرجل من المرأة وللمرأة من الرجل ويتساوى
جراحهما ما لم يتجاوز ثلث الدية فاذا بلغ ذلك ثلث الدية نقصت المرأة ودية الرجل واذا جرح الرجل المرأة بما يزيد على الثلث واردت المرأة
ان يقتص منه كان لها ذلك اذا ردت عليه فضل ما بين جراحتهما وقال المفيد وللمرأة ان تقاص الرجل فيما تساويه فى ديته من الاعضاء
والجوارح والاسنان ولا قصاص بينها وبينه فيما زاد على ذلك لكنها تستحق به الارش والديات وقال ابن ادريس الذى يقتضيه الادلة
ان لها القصاص فيما يساويه وفيما لا يساويه الا ان ما تساويه لا ترد اذا اقتصت وفيما لا تساويه ترد فاضل الدية ويقتص حينئذ و
الظاهر ان مراد الشيخ المفيد انه لا قصاص بدون الرد وحينئذ ينتفى الخلاف ولو قصد ظاهر ما يقتضيه لفظه صارت المسئلة خلافية
وكان الحق ما ذهب اليه الشيخ فى النهاية لعموم الادلة الدالة على الاقتصاص والروايات الدالة عليه روى عبد الله بن سنان فى الصحيح عن
الصادق عليه السلام قال سمعته يقول فى رجل قتل امرأة متعمدا قال ان شاء اهلها ان يقتلوه ويردوا الى اهله نصف الدية وان شاء
اخذوا نصف الدية خمسة الف درهم وقد روى اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام ان رجلا قتل امرأة فلم يجعل على عليه السلام
بينهما قصاصا والزم الدية قال الشيخ يحمل انه لم يجعل بينهما قصاصا الا بعد ان يحتاج معه الى رد فضل الدية **مسئلة** قال الشيخ
فى المبسوط الاسكتان والشفران عبارة عن شئ واحد وقال ابن ادريس الاسكتان بكسر الاول وتسكين السين غير المعجمة وفتح الكاف
تثنية اسكة وهما غير الشفرين عند اهل اللغة وهما اللحم المحيط بشق الفرج والشفران بضم الشين حاشية الاسكتين وهذا النزاع
لفظى على ان الشيخ قال فى المبسوط الاسكتان والشفران عبارة عن شئ واحد وهو اللحم المحيط بالفرج احاطة الشفتين بالفم وهذا عند اهل

فى دية الظفر

فى قصاص الرجل من المرأة وبالعكس

فيمن افضى جاريته قبل البلوغ

اللغة عبارة عن شيئين قال بعضهم . سكان هو اللحم المحيط بشق الفرج والشفران حاشية الاسكتين كما ان للعين جفنين يطبقان عليهما وشفرهما هي الحاشية التي تنبت فيها اهداب العين والاسكان هنا كالاجفان والشفران كشفري العين والاولى في ذلك الرجوع الى اهل اللغة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن افضى جارية بان يطاها قبل تسع سنين كان عليه ديتها كاملة ويلزم نفقتها الى ان تموت وقال في الخلاف اذا وطى زوجته فافضاها فان كان لها دون تسع سنين كان عليه ضمانها بديتها مع المهر المهر الواجب للدخول واذا وطى امرأة مكرهة فافضاها وجب عليه الحد لانه زان ووجب عليه مهرها لوطيها ووجب عليه الدية لانه افضاها وان كان البول مستمسكا فلا زيادة على الدية وان كان مسترسلا ففيه حكومة واذا وطى بشبهة فافضاها مثل ان كان النكاح فاسدا او وجد على فراشه امرأة فظنها زوجته فوطيها فافضاها فالحد لا يجب للشبهة ويجب عليه الدية فان افضاها فان كان البول مسترسلا فعليه الدية مع الحكومة وان كان مستمسكا فالدية بلا حكومة وقال في المبسوط الافضاء ان يجعل مدخل الذكر وهو مخرج المني والحيض والولد ومخرج البول واحدا فان مدخل الذكر ومخرج الولد واحد وهو اسفل الفرج ومخرج البول من ثقبة كالاحليل في اعلا الفرج وبين المسلكين حاجز رقيق فالافضاء ازالة ذلك الحاجز وقال كثير من اهل العلم الافضاء ان يجعل مخرج الغايط ومدخل الذكر واحدا وهذا غلط لان ما بينهما حاجز عريض قوي فان كان زوجته استقر المسمى بالتقاء الختانين ان كان لها مسمى وان كانت مفوضة استقر مهر المثل فاذا افضاها بعد هذا فعليه الدية بالافضاء ان وطيها قبل تسع سنين ويلزمه النفقة عليها حتى يموت احدهما وان كان الافضاء بعد تسع سنين لم يكن مضمونا ولا فصل في ذلك بين ان يكون المرأة بكرا او ثيبا فان كانت ثيبا فالمهر والدية والحكومة على ما فصلنا وكذا ان كانت بكرا وسقط ارش ازالة البكارة لان ازالتها مستحق وان كانت مكرهة فعليه الحد ولها المهر وعليه الدية بالافضاء فان كان البول مستمسكا فلا زيادة على الدية وان كان مسترسلا ففيه حكومة وعليه الحد واما المهر فلا يجب لوجوب الحد واما الافضاء فينظر فان كان البول مستمسكا ففيه ثلث الدية وان كان مسترسلا فعليه الدية ولا حكومة ومذهبنا الاول غير انه لا يجب به المهر لانه زنا فان كانت ثيبا فلا كلام وان كانت بكرا اوجب المهر والدية وقال قوم لا يجب ارش البكارة فانه يدخل في دية الافضاء ومنهم من قال يجب وهو مذهبنا وقال ابن ادريس في تفسير الافضاء كقول الشيخ في المبسوط ثم قال وفي الافضاء الدية كاملة فان كانت بكرا وجب المهر والدية معا وقال قوم لا يجب ارش البكارة فانه يدخل في دية الافضاء ومنهم من قال يجب ارش البكارة وهو مذهبنا لانه لا دليل على دخوله في ارش الافضاء ومنهم من قال يجب ارش البكارة وهو مذهبنا لانه لا دليل على دخوله في ارش الافضاء وقال ابن حمزة في افضائها اذا كانت دون تسع سنين ديتها سواء كان زوجا لها او غير زوج او جامعها بشبهة نكاح او عقد والوجه ان نقول متى حصل الافضاء باي المعنيين كان وجبت الدية كملا ثم ان كانت بكرا دون البلوغ وجب ارش البكارة وهو المسمى ان كانت زوجة ومهر المثل ان كان الوطي اكراها مع البلوغ او مطلقا مع عدمه او شبهة والنفقة عليها حتى يموت احدهما كما تقدم **تنبيه** لو افضى الزوجة مع بلوغها لم يكن عليه شيء ولو قيل يجب عليه الضمان مع التفريط كان وجها

في قطع الانثيين

مسئلة قال الشيخ في النهاية في الانثيين معا الدية كاملة وفي كل واحدة منهما نصف الدية وقد روي ان في اليسرى منهما ثلثي الدية وفي اليمنى ثلث الدية لان الولد يكون من اليسرى وقال في الخلاف في الخصيتين الدية بلا خلاف وفي اليسرى منهما ثلثا الدية وفي اليمنى ثلثها وبه قال سعيد بن المسيب لان النسل منها كما رواه اصحابنا وقال جميع الفقهاء انهما متساويان دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقال في المبسوط في الخصيتين الدية وفي كل واحدة منهما نصف الدية وفي بعض رواياتنا في اليسرى ثلثا الدية وفي اليمنى ثلثها وقال المفيد في كل واحدة منهما نصف الدية وقد قيل ان في اليسرى منهما ثلثا الدية وفي اليمنى ثلث الدية واعتل من قال ذلك بان اليسرى يكون منها الولد وبفسادها يكون العقم ولم اتحقق ذلك برواية صحت عندي وقال الصدوق في المقنع في الذكر وانثييه الدية وروى في الانثيين الدية لليمنى ثلث الدية ولليسرى ثلثا الدية لان اليسرى منها الولد وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه عن ابي يحيى الواسطي رفعه الى ابي عبد الله عليه السلم قال الولد يكون من البيضة اليسرى واذا قطعت ففيها ثلثا الدية وقال ابن الجنيد في الانثيين الدية وفي اليسرى منهما ايضا الدية لان الولد منها وفي اليمنى نصف الدية وقال ابو الصلاح في الخصيتين الدية كاملة وفي احدهما نصف الدية وقال سلار في الانثيين الدية الا ان في اليسرى ثلثي الدية وفي اليمنى الثلث وقال ابن البراج في المهذب فان جنى على ماله كان له نصف الدية ان كانت المقطوعة هي اليمنى وان كانت هي اليسرى كان فيها ثلثا الدية لان منها يكون الولد وقال في الكامل كقول الشيخ في النهاية وروى الرواية التي رواها وقال ابن حمزة في اليسرى ثلثا الدية وفي اليمنى ثلثها وابن ادريس قال بالتسوية بينهما والوجه ان في اليسرى ثلثي الدية وفي اليمنى الثلث لنا انهما متفاوتتان في المنفعة فتفاوتتا في الدية وما رواه عبد الله بن سنان في الحسن عن الصادق عليه السلم قال ما كان في الجسد منه اثنان ففيه نصف الدية مثل اليدين والعينين قلت فرجل فقئت عينه قال نصف الدية قلت رجل قطعت يده قال فيه نصف الدية قلت فرجل ذهبت احدى بيضتيه قال ان كان اليسار ففيها ثلثا الدية قلت ولم اليس قلت ما كان في الجسد

اثنان ففيه نصف الدية قال لان الولد من البيضة اليسرى احتج الشيخ بالرواية الدالة على ان ما في البدن منه اثنان ففيه الدية والجواب ما بيّنا انه صح فيتعين العمل بها **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف في حلمتي الرجل ديته وكذا في المبسوط وقال ابن الجنيد في حلمة ثدي الرجل ربع دية الثدي وقال ابن حمزة في قطع حلمة ثدي الرجل ثمن الدية كما قال ابن الجنيد وابن ادريس وافق الشيخ في الخلاف وهو الوجه **لنا** عموم قوله عليه السّلم ما في البدن منه اثنان ففيه الدية **مسئلة** قال الشيخان من داس بطن انسان حتى احدث كان عليه ان يداس بطنه حتى يحدث او يفتدي بثلث الدية وهو قول الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه والمقنع وهو قول ابن حمزة وقال ابن ادريس الذي يقتضيه مذ هبنا خلاف هذه الرواية لان فيه تغريرا بالنفس فلا قصاص في ذلك بحال وقول ابن ادريس جيد والشيخ روى هذه الرواية عن السكوني عن الصادق عليه السّلم قال رفع الى امير المؤمنين عليه السّلم رجل داس بطن رجل حتى احدث في ثيابه فقضى عليه ان يداس بطنه حتى يحدث في ثيابه كما احدث او يغرم ثلث الدية وفي طريقها ضعف فالاولى الحكومة **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن قطع انف انسان وقلع اذنيه وعينيه ثم قتله اقتص منه اولا ثم يقاد به اذا كان قد فرق ذلك به وان كان قد ضربه ضربة واحدة فجنت الضربة هذه الجنايات وادت الى القتل لم يكن عليه اكثر من القود او الدية على ما قدمناه به قال ابن الجنيد وقال الشيخ في المبسوط في فصل صفة قتل العمد وجراحه الذي يقتضيه مذ هبنا انه يدخل كل واحد من القصاص والارش في بدل النفس اما الارش فلا اشكال فيه واما القصاص فلان اصحابنا رووا انه اذا مثل انسان بغيره وقتله لم يكن له عليه غير القتل وليس له التمثيل بصاحبه وقال في الخلاف لا يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس ويدخل دية الطرف في دية النفس وقال ابن ادريس لا فرق بين ان يفرق ذلك في ضربات او يكون في ضربة واحدة في انه يجب ان يقتص له في ذلك ثم يقاد به قال وهو اختيار شيخنا في مسائل خلافه ومبسوطه وبعضده ظاهر التنزيل وهو قوله تعالى فَمَنِ اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُوا عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَىٰ عَلَيْكُمْ وقوله تعالى والجروح قصاص لانه لا يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس ويدخل دية الطرف في دية النفس فهذا هو الفرق بين الموضعين والشيخ رحمه الله احتج على قوله بما رواه محمد بن قيس عن احدهما عليهما السّلم في رجل فقأ عين رجل وقطع انفه واذنيه ثم قتله فقال ان كان فرق ذلك اقتص منه ثم يقتل وان كان ضربه ضربة واحدة فضربت عنقه ولم يقتص منه وفي الحسن عن حفص بن البختري عن الصادق عليه السّلم قال سالته عن رجل ضرب على راسه فذهب سمعه وبصره واعتقل لسانه ثم مات فقال ان كان ضربه بعد ضربة اقتص منه ثم قتل وان كان اصابه هذا من ضربة واحدة قتل ولم يقتص منه وفي الصحيح عن ابي عبيدة الحذاء عن الباقر عليه السّلم قال سالته عن رجل ضرب رجلا بعمود فسطاط على راسه ضربة واحدة فاجافه حتى وصلت الضربة الى الدماغ فذهب عقله فقال ان كان المضروب لا يعقل منها اوقات الصلوة ولا يعقل ما قال ولا ما قيل له فانه ينتظر به سنة فان مات فيما بينه وبين السنة اقيد به ضاربه وان لم يمت فيما بينه وبين السنة ولم يرجع اليه عقله اغرم ضاربه الدية في ماله لذهاب عقله قلت فما ترى عليه في الشجة شيئا فقال لا لانه انما ضربه ضربة واحدة فجنت الضربة جنايتين فالزمته اغلظ الجنايتين وهي الدية ولو كان ضربه ضربتين فجنت الضربتان جنايتين لالزمته جناية ما جنى كائنا ما كانتا الا ان يكون فيهما الموت فيقاد به ضاربه واحدة بعد واحدة وطرح الاخرى قال وان ضربه ثلث ضربات واحدة بعد واحدة فجنين ثلث جنايات الزمته ما جنت الثلاث ضربات كائنا ما كانت ما لم يكن فيها الموت فيقاد به ضاربه قال وقال وان ضربه عشر ضربات فجنين جناية واحدة الزمته تلك الجناية التي جنتها العشر ضربات كائنة ما كانت ما لم يكن فيها الموت وقول ابن ادريس لا بأس به فنحن في هذه المسئلة من المتوقفين **مسئلة** قال الشيخ في النهاية ومن قطع يمين رجل قطعت يمينه بها فان لم يكن له يمين وكانت له يسار قطعت به فان لم يكن له يدان قطعت رجله باليد فان لم يكن له يدان ولا رجلان كان عليه الدية لا غير وسقط القصاص وكذلك اذا قطع ايدي جماعة قطعت يداه بالاول فالاول والرجل بالاخير فالاخير ومن بقي بعد ذلك كان له الدية لا غير وهو مذهب ابن الجنيد وتبعه ابن البراج في الكامل وابو الصلاح في الحكم قال وكذلك القول في اصابع اليدين والرجلين والاسنان وقال ابن ادريس ومن قطع يمين رجل قطعت يمينه بها فان لم يكن له يمين وكانت له يسار قطعت به فان لم يكن له يدان فلا يقطع رجله باليد لانه لا دليل عليه وكان عليه الدية لا قطع وقد روي اذا لم يكن له يدان قطعت رجله فان لم يكن له يدان ولا رجلان كان عليه الدية لا غير والوجه ما قاله الشيخ **لنا** انه استيفاء لمساوي الحق مع تعذر عين الحق فاجزء كالقيمة في المتلف والدية مع تعذر القصاص وما رواه حبيب السجستاني في الصحيح عن الباقر عليه السّلم قال سالته عن رجل قطع يدين لرجلين اليمينين فقال يا حبيب يقطع يمينه للرجل الذي قطع يمينه اولا ويقطع يساره للذي قطع يمينه اخيرا لانه انما قطع يد الرجل الاخير ويمينه قصاص للرجل الاول قال فقلت ان عليا عليه السّلم انما كان يقطع اليد اليمنى والرجل اليسرى قال فقال انما كان يفعل ذلك فيما يجب من حقوق الله تعالى واما ما يجب من حقوق المسلمين فانه يؤخذ لهم حقوقهم في القصاص اليد باليد اذا كانت للقاطع يدان والرجل باليد اذا لم يكن للقاطع يدان فقلت له اما توجب عليه الدية ويترك رجله فقال انما يجب عليه الدية اذا قطع يد رجل وليس للقاطع يدان ولا رجلان فثم يوجب عليه الدية

حكم قطع الانف والاذن وقلع العينين ثم قتله

لانه ليست له جارحة يقتص منها والمساواة الحقيقية لو اعتبرت لما جاز التخطي من اليد اليمنى الى اليسرى كالابهام ولو كانت الجناية بوحدة

مسألة قال الشيخ في الخلاف اذا بنى حائطا مستويا في ملكه فمال الى الطريق او الى دار جاره ثم وقع فاتلف نفسا او اموالا كان عليه الضمان واستدل بانه اذا مال الى طريق المسلمين او دار جاره فقد حصل في ملك الغير فيلزمه ضمانه كما لو تركه في الطريق حجرا ولانه قد استحق ازالته عليه فاذا لم يفعل ضمن كما لو وضع حجرا في طريق المسلمين ثم قال ويقوى في نفسي انه لا ضمان عليه لان الاصل براءة الذمة وليس هيهنا دليل على وجوب الضمان وهذا يدل على تردده وقال في المبسوط قال قوم لا ضمان عليه وقال بعضهم عليه الضمان لانه استحق ازالته عليه بدليل ان للحاكم مطالبته بنقضه والاول اقوى لانه بناه في ملكه ومال بغير فعله فوجب ان لا يضمن وقال بعضهم ان وقع قبل المطالبة بنقضه وقبل الاشهاد عليه فلا ضمان وان كان قد طولب بنقضه واشهد عليه به فوقع بعد القدرة على نقضه فعليه الضمان وان كان قبل القدرة فلا ضمان وهذا اقوى وهذا ايضا يدل على تردده وابن البراج افتى بما قواه الشيخ في المبسوط وقال ابن ادريس لا يضمن لان الاصل براءة الذمة والوجه ان نقول ان فرط المالك بان علم بميله ولم يزله مع قدرته على الازالة كان ضامنا والا فلا لان الاتلاف صدر عنه تسبيبا فكان ضامنا **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا اشرع جناحا الى شارع المسلمين او الى درب نافذ وبابه فيه واراد صلاحه ساباطا على وجه لا يضر باحد من المارة فليس لاحد معارضته ولا منعه منه وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة لذلك ما لم يمنع مانع فان اعترضه معترض او منعه كان عليه قلعه واستدل باصالة الجواز واحتياج المنع الى دليل ولان عمر مر بباب العباس فقطر ماء من ميزاب فامر عمر بقلعه فخرج العباس فقال او تقلع ميزابا نصبه رسول الله صلى الله عليه واله بيده فقال عمر والله لا يحمل من ينصب هذا الميزاب الى السطح الا ظهري فركب العباس ظهر عمر فصعد واصلحه وهذا اجماع لان احدا لم ينكره والنبي عليه السلم ايضا استانف فعله ولان هذه الاجنحة والساباطات والسقايف سقيفة بني ساعدة وغير ذلك الى يومنا هذا لم ينقل ان احدا اعترض فيها ولا ارتكب باعتراض معترض عليها فثبت ان اقرارها جائز باجماع المسلمين وهو اختيار ابن ادريس وقال في المبسوط اذا فعله على وجه لا يستضر به احد فليس لاحد معارضته فيه ولا منعه وقال قوم انما له ذلك ما لم يمنعه مانع فاما ان اعترض عليه معترض ومنعه مانع كان عليه قلعه وهو الاقوى عندي هذا خلاف ما قاله في الخلاف وابن البراج وافق كلام الشيخ في الخلاف وهو الاقوى لما تقدم **مسألة** قال الشيخ في الخلاف من اخرج ميزابا الى شارع فوقع على انسان فقتله او متاع فاتلفه كان ضامنا وبه قال جميع الفقهاء الا بعض اصحاب الشافعي فانه قال لا ضمان عليه لانه محتاج اليه دليلنا اجماع الامة وهذا القول شاذ لا يعتد به وقال في المبسوط عليه الضمان وابن ادريس اختار عدم الضمان والمعتمد ما قاله الشيخ وقد تقدم **مسألة** قال الشيخ في الخلاف اذا كان الرجل ملفقا في كساء او ثوب فشهد شاهدان على رجل انه ضربه فقده باثنين ولم يشهدا بحياته عند الضرب واختلف الولي والجاني فقال الولي كان حيا حين الضرب فقد قتله الجاني وقال الجاني ما كان حيا حين الضرب كان القول قول الجاني مع يمينه لان الاصل براءة الذمة وشغلها يحتاج الى دليل فان قالوا الاصل كونه حيا وزواله يحتاج الى دليل قلنا والاصل براءة ذمة الجاني فتقابلا وسقطا ونحوه في المبسوط وقال ابن ادريس الذي يعول عليه ويعمل به ويسكن اليه قبول قول الشاهدين وقول الولي مع يمينه ولا يلتفت الى انكار الجاني الحياة لانه مدع للموت بغير جناية والاصل الحياة وانما هذا مذهب ابي حنيفة لا مذهب جعفر بن محمد الصادق عليهما السلم اختاره شيخنا هيهنا الا ترى ما استدل باجماع الفرقة ولا باخبارنا فلا حاجة بنا الى القول بمذهب ابي حنيفة وتصحيحه وهذا جهل من ابن ادريس وقلة انصاف وقلة تحصيل وشيخنا اعرف منه بمذهب جعفر بن محمد الصادق عليه السلم وموافقة الفتوى لبعض المذاهب لا يستلزم استنادها الى التقليد وحاش شيخنا رحمه الله من الافتاء بالتقليد وكونه لم يستدل باجماع الفرقة لا يدل على بطلان الفتوى لان النزاع في مسألة فرعية نعم اصولها مجمع عليها فان اصالة البراءة مجمع عليها وهي مقدمة قطعية واستصحاب الحيوة امر ظني والقطعي اقوى **م**

قال الشيخ في النهاية ومن قطعت اصابعه فجاء رجل فاطار كفه واراد القصاص من قاطع الكف فليقطع يده من اصلها وترد عليه دية الاصابع وتبعه ابن البراج وقال ابن ادريس هذه الرواية مخالفة لاصول المذهب لانه لا خلاف بيننا انه لا يقتص من العضو الكامل للناقص والاولى الحكومة في ذلك وترك القصاص واخذ الارش والشيخ رحمه الله عول على رواية رواها عن الحسن بن الحريش عن ابي جعفر الثاني عليه السلم قال قال ابو جعفر الاول عليه السلم لعبد الله بن العباس يا ابن عباس انشدك الله هل في حكم الله اختلاف قال فقال لا قال فقال فما ترى في رجل ضربت اصابعه بالسيف حتى سقطت فذهبت فاتى رجل اخر فاطار كف يده فاتى به اليك وانت قاض كيف انت صانع قال اقول لهذا القاطع اعطه دية كفه واقول لهذا المقطوع صالحه على ما شئت او ابعث لهما ذوي عدل قال فقال لي جاء الاختلاف في حكم الله ونقضت القول الاول ابى الله ان يحدث في خلقه شيئا من الحدود وليس تفسيره في الارض اقطع يد قاطع الكف اصلا ثم اعطه دية الاصابع هذا حكم الله عز وجل وفي طريق هذه الرواية سهل بن زياد وقول ابن ادريس لا باس به وبالجملة فنحن في هذه المسألة من المتوقفين

الفصل السادس في الجراحات

مسألة قال الشيخ في النهاية الجراحات ثمانية اولها الخارصة وهي الدامية وفيها

بعير ثم الباضعة وهي التي تبضع اللحم وفيها بعيران ثم المتلاحمة وهي التي تنفذ في اللحم وفيها ثلثة ابعرة ثم السمحاق وهي التي تبلغ القشر والعظم
التي بين اللحم والعظم وفيها اربعة ابعرة ثم الموضحة وهي التي تبلغ العظم وتوضحه وفيها خمسة ابعرة ثم الهاشمة وهي التي تهشم العظم فتكسره من
غير ان يفسده وفيها عشرة ابعرة ثم المنقلة وهي التي تحوج الى نقل العظم من موضعه وفيها خمسة عشر بعيرا ثم المامومة وهي التي تبلغ ام
الراس وفيها ثلث الدية ثلث وثلثون بعيرا فجعل الدامية والحارصة واحدة وغاير بين الباضعة والمتلاحمة وكذا قال في الخلاف والمبسوط
الا انه جعل الجراحات فيها عشرة وقال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه قال الاصمعي اول الشجاج الحارصة وهي التي تحرص الجلد
يعني تشقه ثم الباضعة وهي التي تبضع اللحم اي تشق اللحم بعد الجلد ثم المتلاحمة وهي التي اخذت في اللحم ولم تبلغ السمحاق ثم السمحاق وهي التي بينها
وبين العظم قشرة رقيقة وقال المفيد الشجاج ثمانية الحارصة وهي الخدش الذي يشق الجلد وفيها بعير والدامية وهي التي تصل الى اللحم
ويسيل منها الدم وفيها بعيران والباضعة وهي التي يقطع اللحم وتزيد في الجناية على الدامية وفيها ثلثة ابعرة والسمحاق وهي التي يقطع اللحم
حتى تبلغ الى الجلدة الرقيقة المغشية للعظم وفيها اربعة ابعرة فجعل الدامية والحارصة متغايرين والباضعة والمتلاحمة شيئا واحدا وبه
قال ايضا سلار وهو قول السيد المرتضى في المسائل الناصرية وابن ادريس وقال ابو الصلاح الشجاج ثمان اولها الدامية وهي
الخدش الذي يقشر الجلد ويسيل الدم وفيها عشر عشر دية الشجيج ثم الباضعة وهي التي تبضع اللحم وفيها خمس عشر ديته ثم النافذة وهي
التي تنفذ في اللحم وتزيد على الباضعة وتسمى المتلاحمة وفيها خمس عشر وعشر عشر ثم السمحاق وهي التي تبلغ الى القشرة الرقيقة المغشية
للعظم وفيها خمسا عشر الدية وقال ابن البراج في الكامل الجراح ثمانية اولها الحارصة وهي الدامية وفيها بعير وثانيها الباضعة
وهي التي تبضع اللحم وفيها بعيران وثالثها المتلاحمة وهي التي تنفذ في اللحم وفيها ثلاثة ابعرة ورابعها السمحاق وهي التي تبلغ القشرة التي
بين اللحم والعظم وفيها اربعة ابعرة وخامسها الهاشمة وهي التي تهشم العظم فتكسره من غير ان يفسده وفيها عشرة ابعرة وسادسها المنقلة
وهي التي تحوج الى نقل العظم من موضعه وفيها خمسة عشر بعيرا وسابعها المامومة وهي التي تبلغ ام الراس وفيها ثلث الدية ثلثة وثلثون
بعيرا وثامنها الجائفة وهي التي تبلغ الجوف بمثل المامومة في الراس وفيها ثلث الدية وقال ابن الجنيد اول الشجاج الحارصة وهي التي
تخدش الجلد ولا تخرج الدم وفيها نصف بعير ثم الثانية الدامية وهي التي تسيل منها الدم وفيها بعير ثم الثالثة الباضعة وهي التي تذهب
بالبضعة من الجلد او يبضع اللحم وتقطعه وفيها بعيران ثم الرابعة المتلاحمة وفيها ثلاثة ابعرة ثم الخامسة السمحاق وهي الملطاة وقد روي
عن امير المؤمنين عليه السلام ان فيها حقة وجذعة وابنة مخاض وابنة لبون ثم السادسة الموضحة وهي التي توضح عن العظم ولا تؤثر فيه وفيها
خمس من الابل بلا خلاف ومكانها الراس والوجه فان كانت في الجسد فربع دية كسر ذلك العظم ثم السابعة الهاشمة وهي التي تؤثر في
العظم هشما وفيها عشر من الابل ثم الثامنة المنقلة وهي التي تكسر العظم وتشظيه وفيها خمس عشرة من الابل العود من الشجاج وهي لتخلو
من العظم ولا تخرق وفيها عشرون من الابل والامة وهي التي تخرق عظم الراس وتصل الى الدماغ وفيها ثلث الدية وفي الجوف الجائفة
وهي التي تصل الى جوف الرجل ولا يقتله وفيها ايضا ثلث الدية وفيه النافذة وهي الجائفة اذا انفذت الى الجانب الاخر من البدن وقال
امير المؤمنين عليه السلام في كتابه في الديات ان فيها اربع ماية وثلثة وثلثين دينارا وثلث دينار وابن حمزة وابن زهرة وانفا الشيخ
في النهاية والبحث في هذه المسئلة يقع في مواضع الاول عدد ها والشيخ المفيد على انها ثمانية على ما تقدم وان الحارصة مغايرة
للدامية واما الباضعة فانها المتلاحمة وشيخنا ابو جعفر على ان الدامية هي الحارصة وان الباضعة مغايرة للمتلاحمة والسيد
المرتضى في الانتصار وافق المفيد رحمه الله والنزاع هنا اما في التسمية ولا كثير فائدة تحته واما في المعنى وهو ان الشارع علق على
كل واحدة منها دية مخالفة للاخرى وهو الذي يقع البحث عنه ففي رواية زرارة عن الصادق عليه السلام قال في الموضحة خمس من
الابل وفي السمحاق اربعة وفي الباضعة ثلث من الابل وكذا في رواية الحلبي الصحيح عن الصادق عليه السلام وهذا يعطي ان الباضعة هي
المتلاحمة وفي رواية مسمع بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام عن امير المؤمنين عليه السلام قال قضى رسول الله صلى الله عليه و
اله الى ان قال وفي الدامية بعير وفي الباضعة بعيران وقضى في المتلاحمة ثلاثة ابعرة وكذا في رواية السكوني عن الصادق عليه السلام
ان رسول الله صلى الله عليه واله قضى في الدامية بعيرا وفي الباضعة بعيرين وفي المتلاحمة ثلاثة ابعرة والله ولي التوفيق على الرواية
الصحيح الثاني المشهور ان في الحارصة بعيرا وهي اما الدامية او غيرها على ما تقدم وقال ابن الجنيد فيها نصف بعير والاعتماد على
الاشهر اولى الثالث اسقط الصدوق في نقله عن الاصمعي الدامية وكذا نقل الشيخ عن الاصمعي في النهاية لا خلاف عندنا في
انها تقدير او هو اما بعير على راي الشيخ حيث جعلها الحارصة او بعيران على راي المفيد وسلار حيث جعلاها مغايرة لها وابو
الصلاح وابن زهرة اسقطا الحارصة لفظا وذكر الدامية والظاهر ان مرادهما بها الحارصة وابن حمزة اسقط الدامية وجعل الحارصة
التي تشق الجلد دون اللحم والباضعة التي تقطع اللحم والمتلاحمة التي تغوص فيه الرابع زاد ابن الجنيد على المشهور العود وهي التي تسود
العظم فلا تخرقه وجعل ديتها عشرين من الابل ولم يصل الينا في ذلك حديث يعتمد عليه الخامس اسقط ابن البراج في كامله ...

مراتب الجراحات الثمانية وليس بجيد فانه امر مشهور ومع ذلك فقد ذكر الموضحة في كتابيه معاً واثبت فيها القصاص والذى ذكره في الكامل غريب مع ان الروايات دالة على ان في الموضحة خمساً من الابل السادس زاد ابن الجنيد في الجراحات واثبت الخارصة مغايرة للدامية واثبت الباضعة مغايرة للمتلاحمة والمشهور ما قدمناه من اتحاد الوحدتين بين الخارصة والدامية او بين المتلاحمة والباضعة السابع قال الشيخ في المبسوط لو اراد المجني عليه في المأمومة القصاص في الموضحة واخذ دية الزيادة وهي ثمانية وعشرون بعيراً وثلث بعير كان له ذلك وهو يدل على ان في المأمومة ثلثة وثلثين بعيراً وثلث بعير والروايات الدالة على ان فيها ثلث الدية تدل على ذلك لكن الروايات الاخر دالة على ان الواجب ثلثة وثلثون بعيراً روى الحلبي في الصحيح عن الصادق عليه السلم والمأمومة ثلثة وثلثون من الابل والجائفة ثلثة وثلثون من الابل قال ابن ادريس وفي الثامنة يعني المأمومة ثلث دية النفس ثلث وثلثون بعيراً فحسب لا زيادة ولا نقصان ان كان من اصحاب الابل ولم يلزم اصحابنا ثلث البعير الذى يتكمل به ثلث المائة البعير التي هي دية النفس لان رواياتهم هكذا مطلقة وكذا تصنيفاتهم وقول مشايخهم وفتاويهم واجماعهم منعقد على هذا الاطلاق وثلث الدية من العين والورق على السواء لان ذلك يتحدد فيه الثلث ولا يتحدد في الابل والبقر والغنم قال وما حررناه واخترناه اختيار السيد المرتضى وتحريره في جواب المسائل الناصريات التي هي الطبريات وكذا قال شيخنا المفيد في مقنعته دية المأمومة ثلث دية النفس ثلاثة وثلثون بعيراً ولم يقل وثلث بعير وهكذا قول شيخنا ابي جعفر في نهايته **مسئلة** قال الشيخ في النهاية لا تحمل في الجراح على العاقلة الا الموضحة فصاعداً وتبعه ابن البراج في الكامل وابو الصلاح وهو قول ابن الجنيد ايضاً وقال في الخلاف القدر الذى تحمله العاقلة على الجاني هو قدر جنايته قليلاً كان او كثيراً وبه قال الشافعي وروى في بعض اخبارنا انها لا تحمل الا نصف العشر ارش الموضحة فما فوقها فما نقص عنه ففي مال الجاني وبه قال ابو حنيفة واصحابه وقال في المبسوط روى اصحابنا انه لا تحمل على العاقلة الا ارش الموضحة فصاعداً فاما دونه ففي مال الجاني وفي الناس من قال تحمل عليهم قليله وكثيره وفيه خمس مذاهب ذكرناها في الخلاف وقال ابن ادريس جميع الجراحات تحملها العاقلة ان كان الفعل خطأً محضاً على الصحيح من المذهب من اختيار شيخنا ابي جعفر في مسائل خلافه وقال في نهايته لا تحمل العاقلة الا الموضحة فصاعداً وما اخترناه هو التام ويعضده الادلة وجميع الظواهر تشهد بصحته والوجه ما قاله الشيخ في النهاية **لنا** اصالة البراءة ذمة العاقلة ومقابلة الجاني بالضمان دون غيره خرج عنه ما زاد على الموضحة للاجماع فيبقى الباقي على الاصل ولاستلزامه الضرر الكثير اذ الغالب وقوع التنازع وحصول الجنايات اليسيرة بين العامة فلو اوجبنا دية كل جرح قل او كثر على العاقلة لزم حصول المشقة لهم وتساهل الجناة في الجناية حيث ينتفي الضمان عنهم **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والقصاص ثابت في جميع هذه الجراح الا في المأمومة خاصة لان فيها تغريراً بالنفس فليس فيها اكثر من ديتها وكذا قال شيخنا المفيد في مقنعته وقال سلار ولا قصاص الا في سبع منهن ما عدا المأمومة والجائفة فان فيها تغريراً بالنفس واثبت ابن حمزة القصاص في الهاشمة والمنقلة وقال ابن ادريس انما يثبت القصاص في خمس منهن دون الهاشمة والمنقلة وشيخنا قد رجع الى ما اخترناه في مسائل خلافه ومبسوطه وقول ابن ادريس جيد لتعذر التوصل الى الاستيفاء ولما فيه من التغرير ايضاً وكان الشيخين رحمهما الله لم يصرحا بثبوت القصاص في الهاشمة والمنقلة بل على تعميم القصاص في الجراح والهشم والنقل كانهما خارجان عن الجراح **مسئلة** قال الشيخ في النهاية والخلاف وفي اللطمة في الوجه اذا اسود اثرها ستة دنانير فان اخضر فثلثة دنانير فان احمر فدينار ونصف وكذا رواه الصدوق في المقنع عن قضاء علي عليه السلام ورواه ايضاً في كتاب من لا يحضره الفقيه وتبعه ابن البراج في الكامل وابن حمزة ورواه ايضاً ابن الجنيد عن قضاء امير المؤمنين عليه السلم وقال المفيد في لطمة الوجه اذا احمر موضعها دينار واحد ونصف فان اخضر او اسود ففيها ثلاثة دنانير وبه ابو الصلاح وسلار وهو ايضاً قول سيدنا المرتضى رحمه الله وبه قال ابن ادريس والمعتمد ما قاله الشيخ في النهاية **لنا** ان الجناية في الاسوداد اكثر منها في الاخضرار فناسب كثرة الدية وزيادتها على دية الاخضرار كما علت دية الاخضرار على الاحمرار وما رواه اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلم قال قضى امير المؤمنين عليه السلم في اللطمة يسود اثرها في الوجه ان ارشها ستة دنانير وان لم تسود واخضرت فان ارشها ثلاثة دنانير فان احمرت ولم تخضر فان ارشها دينار ونصف

مسئلة قال الشيخ في الخلاف لو قتل اثنان رجلاً وكان احدهما لو انفرد بقتله قتل دون الآخر فان كان عدم وجوب القود على الآخر لمعنى فيه مثل ان يشارك الاب اجنبياً في قتل الولد او المسلم نصرانياً في قتل نصراني او الحر العبد في قتل عبد فعلى شريكه القود دونه وان كان عدم القود لمعنى في فعله مثل ان كان عمداً محضاً شاركه من قتله خطأ او عمد الخطاء فلا قود على واحد منهما وبه قال الشافعي وقال مالك على القاتل القود سواء سقط عن شريكه لمعنى فيه او في فعله وقال ابو حنيفة لا قود عليه سواء القود عن شريكه لمعنى فيه او في فعله دليلنا على مالك ما روى عن النبي صلى الله عليه واله الا ان في قتل العمد الخطاء قتيل السوط والعصا مائة من الابل منها اربعون خلفة في بطونها اولادها فاوجب في عمد الخطاء الدية وهذا عمد الخطاء لانها روح خرجت عن عمد وخطاء وعليه اجماع الفرقة واخبارهم وعلى ابي حنيفة قوله تعالى ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف في القتل وهذا قتل مظلوماً فلوليه سلطان وقوله عليه السلم ثم انتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل وانا والله عاقله فمن قتل بعده قتيلاً فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية

ولم يفصل وقوى في المبسوط وجوب القود على العامد سواء سقط القود عن شريكه لمعنى فيه او في فعله وهو المعتمد وبه قال ابن الجنيد
وابن ادريس **لنا** ان مناط القود موجود فيثبت مقتضاه وبيان الصغرى ان القود انما يجب مع العمد العدوان سواء استقل به اولا
وهذا الفعل الصادر عنه لا يخرج عن كونه عمدا ظلما بالمشاركة للمخطئ فان الفعل تابع لقصد فاعله وداعيه دون غيره واحتجاج
الشيخ على ما قاله ضعيف لان العمد الصادر عن احدهما لا ينقلب الى الخطاء باعتبار نية الشريك وقصده **مسألة** قال الشيخ
في النهاية ومن ضرب انسانا على راسه ضربة فذهب عقله انتظر به سنة فان مات فيما بينه وبين سنة قيد به وان لم يمت ولم يرجع
اليه عقله كان عليه ايضا الدية كاملة فان رجع اليه عقله كان عليه ارش الضربة وان كان اصابه مع ذهاب العقل شجة اما
موضحة او مأمومة او غيرهما من الجراحات لم يكن فيه اكثر من الدية كاملة اللهم الا ان يكون ضربه ضربتين او ثلاثة فجنت كل ضربة منها
جناية كان عليه حينئذ ديتها وقال ابن ادريس في العقل دية كاملة فان جنى جناية ذهب عقله منها لم يدخل ارش الجناية في دية
العقل سواء كان مقدرا او حكومة وسواء كان ارش الجناية اقل من دية العقل او اكثر منها او مثله سواء ضربه ضربة واحدة او ضربتين
وقد كنا قلنا من قبل فان كان اصابه مع ذهاب العقل اما موضحة او غيرهما من الجراحات لم يكن فيه اكثر من الدية كاملة اللهم الا ان يكون	او مأمومة
ضربه ضربتين او ثلاثا فجنت كل ضربة منها جناية كان عليه حينئذ ديتها واوردناه على ما اورده شيخنا في نهايته الا ان هذا الظاهر من ذلك
وشيخنا قد رجع عما اورده في نهايته وقال بما اخترناه الان في مسائل خلافه وهو الصحيح لان تداخل الديات اذا لم يمت المجني عليه يحتاج الى
دليل وهذا يدل على اضطراب هذا الرجل وقد تقدم البحث في هذه المسألة **مسألة** قال الشيخان دية الجنين مائة دينار اذا لم
تلجه الروح بعد تمام خلقته وبه قال الصدوق في المقنع ورواه في من لا يحضره الفقيه وهو قول السيد المرتضى وابي الصلاح وسلار
وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وقال ابن الجنيد واذا القى الجنين ميتا من غير ان تبين جناية بعد الجناية على الام كان فيه غرة عبد
او امة اذا كانت الام حرة مسلمة وقدر قيمة الغرة قدر نصف عشر الدية وقال ابن ابي عقيل دية الجنين عند آل الرسول عليهم السلام
اذا كانت مضغة ما لم ينبت له العظم اربعون دينارا او غرة عبد او امة بقيمة ذلك فان كان قد نبت له العظم وشق له السمع والبصر
ففيه الدية كاملة والمشهور الاول **لنا** ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام الى ان قال فاذا تم الجنين
كان له مائة دينار وعن سليمان بن صالح عن الصادق عليه السلام قال وفي العظم ثمانون دينارا فاذا اكتسى اللحم فمائة دينار ثم هي مائة حتى
يستهل فاذا استهل فالدية كاملة وكذا في حديث ابي جرير القمي عن الصادق عليه السلام وغيره من الاحاديث احتج القائلون بالغرة
بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال ان ضرب رجل امرأة حبلى فالقت ما في بطنها ميتا فان عليه غرة عبد او امة يدفعه اليها
وعن السكوني عن الصادق عليه السلام قال قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في جنين الهلالية حيث رميت بالحجر فالقت ما في بطنها
غرة عبد او امة وغير ذلك من الاحاديث والجواب ما ذكرناه من الاحاديث اصح طريقا واقوى متمسكا لان الحوالة فيها على امر مقدر
معلوم بخلاف هذه الاحاديث فان فيها حوالة على امر مختلف لا يجوز ان يناط به الاحكام وقد روى عبيد بن زرارة في الصحيح عن الصادق
عليه السلام قلت ان الغرة تكون بمائة دينار وتكون بعشرة دنانير فقال بخمسين وعن اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام قال ان الغرة
تزيد وتنقص ولكن قيمتها اربعون دينارا ويحتمل ان يحمل كلامه عليه السلام بغرة قيمتها خمسون تارة واربعون اخرى بحسب الجنايات
التي وقعت وقت السؤال لا مطلقا ولهذا اختلف التقييم ولا يجوز التعويل في الحكم الكلي على ما هو مختلف واحتج ابن ابي عقيل بما رواه ابو عبيدة
في الصحيح عن الصادق عليه السلام في امرأة شربت دواء للطرح ولدها فالقت ولدها قال ان كان له عظم قد نبت عليه اللحم وشق له السمع
والبصر فان عليها ديته تسلمها الى ابيه قال وان كان جنينا علقة او مضغة فان عليها اربعين دينارا او غرة تسلمها والجواب ما تقدم ايضا
مسألة للشيخ قولان في ان الجنين هل تختلف ديته باختلاف الذكورة والانوثة ففي المبسوط تختلف فدية الذكر عشر ديته ودية
الانثى عشر ديتها وقال في الخلاف ففيه مائة دينار وسواء كان ذكرا او انثى وبه قال ابن ادريس وهو الوجه لعموم اطلاق الاحاديث الدالة
على ان في الجنين مائة دينار من غير تفصيل **مسألة** قال الشيخ في الخلاف في جنين الامة عشر قيمتها ذكرا كان او انثى وقال في المبسوط
ان كان الجنين عبدا ففيه عشر قيمته ان كان ذكرا وكذلك عشر قيمته ان كان انثى وعندهم نصف عشر قيمة امه وقال في موضع آخر منه اذا
ضرب بطن امة فالقت جنينا ميتا مملوكا ففيه عشر قيمة امه ذكرا كان او انثى وعند قوم اعتباره بابيه مثل جنين الحرة وهو الذي رواه
اصحابنا وقال في النهاية وجنين الامة اذا كانت حاملا بمملوك عشر ثمنها وكذا قال المفيد في المقنعة وابن ادريس وهو المشهور وقال
ابن ابي عقيل ولو ان رجلا ضرب امة قوم وهي حامل فمات الجنين في بطنها فعليه نصف عشر قيمة الامة فان ضربها فالقته حيا ثم مات كان
عليه عشر قيمتها وهو قول ابن الجنيد **لنا** ما رواه ابن سنان عن الصادق عليه السلام في رجل قتل جنين امة لقوم في بطنها فقال ان كان
مات في بطنها بعد ما ضربها فعليه نصف عشر قيمة الامة ونقل ابن ادريس عن الشيخ الكلام الذي قلناه اخيرا في المبسوط وهو انه اذا ضرب
بطن امة فالقت جنينا ميتا مملوكا ففيه عشر قيمة امه ذكرا كان او انثى وعند قوم غرة تامة مثل جنين الحرة وهو الذي رواه اصحابنا ثم قال

ابن ادريس ههنا يحسن قوت افلت بصب مرد وايه اصحابنا ما قدمه وهذا تجاهل من ابن ادريس فشيخنا اعرف بالروايات منه وقد اورد فيها
طرقا صحاحا وتاولها في كتابه على جارى عادته **مسئلة** قال الشيخ في النهاية الجنين اول ما يكون نطفة وفيه عشرون دينارا ثم يصير
علقة وفيه اربعون دينارا وفيما بينهما بحساب ذلك ثم يصير مضغة وفيها ستون دينارا وفيما بين ذلك بحسابه ثم يصير مكسوا عليه اللحم خلقا
سويا شق له العينان والاذنان والانف قبل ان تلجه الروح وفيه مائة دينار وفيما بين ذلك بحسابه قال ابن ادريس الجنين الولد ما دام في
البطن واول ما يكون نطفة وفيها بعد وضعها في الرحم الى عشرين يوما عشرون دينارا ثم بعد العشرين يوما لكل يوم دينار ثم الى اربعين
يوما اربعون دينارا وهي دية العلقة فهذا معنى قولهم وفيما بينهما بحساب ذلك فجعل ما بين النطفة والعلقة عشرين يوما لكل يوم
دينار ولا نعرف مستنده في ذلك والصدوق قال في المقنع في النطفة عشرون دينارا فان خرج في النطفة قطرة دم فهي عشر النطفة
فيها اثنان وعشرون دينارا فان قطرت قطرتين فاربعة وعشرون دينارا فان قطرت ثلاث قطرات فستة وعشرون دينارا فان قطرت
اربع قطرات ففيها ثمانية وعشرون دينارا فان قطرت خمس قطرات ففيها ثلثون دينارا وما زاد على النصف فعلى حساب ذلك حتى تصير علقة
فان كان علقة فاربعون دينارا فان خرجت مخضخضة بالدم فان كان دما صافيا ففيها اربعون دينارا وان كان دما اسود فلا شئ عليه الا التعزير
لانه ما كان من دم صاف فهو للولد وما كان من دم اسود فان ذلك من الجوف فان كان في العلقة شبه العرق من اللحم ففي ذلك اثنان و
اربعون دينارا فان كان في المضغة شبه العقد عظما يابسا فذلك اول ما يبتدى ففيه اربعة دنانير ومتى زاد زيد اربعة حتى يتم
الثمانين فان اكتسى العظم لحما وسقط الصبي لا يدرى حيا كان او ميتا فانه اذا مضت خمسة اشهر فقد صارت فيه حيوة وقد استوجب
الدية ورواه في كتاب من لا يحضره الفقيه ورواه ابن الجنيد ايضا عن اهل البيت عليهم السلام ورواه الشيخ في التهذيب ايضا عن الصادق
عليه السلام وروى عن الحسن بن الجهم القمى عن العبد الصالح عليه السلام قال انه يكون في بطن امه اربعين يوما ثم يكون علقة اربعين يوما
ثم مضغة اربعين يوما ونحوه رواه سعيد بن المسيب عن زين العابدين عليه السلام وروى محمد بن مسلم في الصحيح عن الباقر عليه السلام
قلت فما صفة النطفة التي يعرف بها قال النطفة يكون بيضاء مثل النخامة الغليظة فيمكث في الرحم اذا صارت فيه اربعين يوما ثم
يصير الى علقة قلت فما صفة خلقة العلقة التي يعرف بها قال هي علقة كعلقة الدم المحجمة الجامدة يمكث في الرحم بعد تحولها عن النطفة
اربعين يوما ثم يصير مضغة قلت فما صفة المضغة وخلقتها التي يعرف بها قال هي مضغة لحم حمراء فيها عروق خضر مشبكة ثم يصير الى
عظم قلت فما صفة خلقته اذا كان عظما قال اذا كان عظما شق له السمع والبصر ورتبت جوارحه فاذا كان كذلك فان فيه الدية كاملة
وهذه الاخبار وغيرها يدل على ان مدة التنقل من حالة الى اخرى من هذه الاحوال اربعون يوما خلافا لما قال ابن ادريس **م**
المشهور انه اذا ضرب الحبلى فماتت ومات الحمل في جوفها بعد تيقن حياته وجب عليه دية الحبلى ونصف دية انثى للحمل اختاره الشيخان ونصف دية الذكر
وسلار وابن البراج وابن حمزة وهو ايضا قول ابن الجنيد وقال ابو الصلاح وان القت جنينا فاستهل او تحرك تحركا يدل على الحيوة
ثم مات فدية كاملة ان ذكرا فدية الذكر وان انثى فدية الانثى وان مات الجنين المعلوم كمال حياته من الضرب في بطنها فنصف ديته وقال
ابن ادريس الاولى استعمال القرعة في ذلك هل هو ذكر او انثى لان القرعة مجمع عليها في كل امر مشكل وهذا من ذلك **لنا** انه قضاء امير المؤمنين
عليه السلام نقله الشيخ في الخلاف وادعى عليه اجماع الفرقة واخبارهم وان اصحابنا لم يختلفوا فيه وروى يونس في الصحيح قال عرضنا كتاب
الفرائض عن امير المؤمنين عليه السلام على ابي الحسن عليه السلام فقال هو صحيح وكان مما فيه ان امير المؤمنين عليه السلام جعل دية الجنين مائة
دينار الى ان قال وان قتلت امراة وهي حبلى متم فلم يسقط ولدها فلم يعلم اذكر هو ام انثى ولم يعلم ابعدها مات او مات قبلها فديته نصفين
نصف دية الذكر ونصف دية الانثى ودية المراة كاملة بعد ذلك ورواه في الصحيح عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام واذا كانت
الروايات متطابقة على هذا الحكم واكثر الاصحاب قد صاروا اليها فاى مشكل بعد ذلك في هذا الحكم حتى يرجع اليها ويعدل عن النقل وعمل
الاصحاب ولو استعملت القرعة في ذلك لاستعملت في جميع الاحكام لانا اذا تركنا النصوص بقيت مشكلة هل التحريم ثابت ام لا وكذا باقي
الاحكام وهذا في غاية السقوط وقول ابي الصلاح الظاهر ان مراده به ما افتى به الاصحاب **مسئلة** قد بينا ان دية الجنين بعد
كمال خلقته وقبل ولوج الروح فيه مائة دينار واذا لم يتم فان كان نطفة كانت ديته عشرين دينارا وان كان علقة فاربعون وان كان
مضغة فستون وان كان عظما فثمانون وهو قول الشيخ واكثر علمائنا وقال ابو الصلاح وان القت عظما وهو ان يصير في المضغة
سبع عقد فثمانون دينارا وللشيخ قول آخر في الخلاف ان دية الجنين اذا تم خلقه مائة دينار واذا لم يتم فغرة عبد او امة ذكره في كتاب
الفرائض منه وقال في كتاب الديات منه كما قال في النهاية وغيرها وهو المعتمد لدلالة الروايات عليه وقد سلف **مسئلة** قال
الشيخ في النهاية اذا عزل الرجل عن زوجته الحرة بغير اختيارها كان عليه عشر دية الجنين يسلمه اليها على ما روى في الاخبار مع انه عشرة دنانير
قال في كتاب النكاح من هذا الكتاب يكره للرجل ان يعزل عن امراته الحرة فان عزل لم يكن بذلك مأثوما غير انه يكون تاركا فضلا وقال في كتاب
النكاح من الخلاف العزل عن الحرة لا يجوز الا برضاها فمتى عزل بغير رضاها اثم وكان عليه عشر دية الجنين عشرة دنانير وللشافعي فيه وجهان

احدهما انه محظور ومثل ما قلناه غير انه لا يوجب الدية والمذهب انه مستحب وليس بمحظور دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وطريقة الاحتياط وقال في كتاب الديات منه اذا عزل الرجل عن زوجته الحرة بغير اختيارها فان عليه عشرة دنانير وخالف جميع الفقهاء في ذلك دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقال المفيد في كتاب النكاح من المقنعة وليس لاحد ان يعزل الماء عن زوجة لحرة الا ان ترضى منه بذلك وقال في كتاب الديات منها اذا عزل الرجل عن زوجته الحرة بغير اختيارها فان عليه عشر دية الجنين يسلمه اليها وهي عشرة دنانير على ما جاء به بعض الحديث وقال ابن الجنيد وقد روى اباحة العزل عن الحرة عن علي بن الحسين ومحمد بن علي وجعفر بن محمد عليهم السلام وقال ابن البراج فان عزل عن زوجته الحرة كان عليه عشرة دنانير وكذا قال ابو الصلاح وقال ابن ادريس قد روى انه اذا عزل الرجل عن زوجته الحرة بغير اختيارها كان عليه عشر دية الجنين يسلمه اليها وهذه رواية شاذة لا يعول عليها ولا يلتفت اليها لان الاصل براءة الذمة ولانا قد بينا ان العزل عن الحرة مكروه وليس بمحظور والذي رواه الشيخ في الصحيح عن يونس عن ابي الحسن عليه السلام في قضاء امير المؤمنين عليه السلام وافتى في مني الرجل يفرغ عن عرسه فيعزل عنها الماء ولم يرد ذلك نصف خمس المائة عشرة دنانير ولا امتناع في كراهة ذلك وايجاب الدية للزوجة والوجه الحمل على الاستحباب **مسألة** قال الشيخ في النهاية والفرق بين دية الجنين والميت ان دية الجنين يستحقها ورثته ودية الميت لا يستحقها احد من ورثته بل تكون له خاصة يتصدق بها عنه ونحوه قال المفيد في المقنعة وابو الصلاح وقال السيد المرتضى يكون لبيت المال قال ابن ادريس هو الذي يقوى في نفسي لان ما ذهب اليه شيخنا في نهايته لا دليل عليه وهذه جناية يأخذها الامام على طريق العقوبة والردع فيجعلها في بيت المال والوجه ما قاله الشيخ **لنا** انها عوض لغيرها لا مالك في الحقيقة فوجب صرفها الى ما ينفعه وهو الصدقة وما رواه محمد بن الصباح عن بعض اصحابنا في وصية المفضل عن الصادق عليه السلام قال ليس لورثته فيها شيء انما هذا شيء صار اليه في بدنه بعد موته يحج بها عنه او يتصدق بها عنه او يصرف في سبيل من سبل الخير احتج الآخرون بما رواه اسحاق بن عمار عن الصادق عليه السلام قلت فمن يأخذ ديته قال الامام هذا لله والجواب لا منافاة بين الصدقة وبين كونها لله تعالى **مسألة** المشهور ان دية قطع رأس الميت مائة دينار مطلقا وقد روى عبد الله بن مسكان عن الصادق عليه السلام في رجل قطع رأس الميت قال عليه الدية لان حرمته ميتا كحرمته وهو حي قال الصدوق في كتاب من لا يحضره الفقيه لا منافاة بينهما لان كل واحد منهما في حال فمتى قطع رأس ميت وكان ممن اراد قتله في حياته فعليه الدية ومتى لم يرد قتله في حياته فعليه مائة دينار وفي هذا التأويل بعد والاولى حمل الدية على دية الجنين وهي مائة دينار لا دية الحي **مسألة** قال الشيخ في النهاية من اتلف حيوانا لغيره مما لا يقع عليه الذكاة كان عليه قيمته يوم اتلفه وذلك مثل الفهد والبازي والصقر فان اتلف ما يقع عليه الذكاة على وجه يمكنه الانتفاع به كان صاحبه مخيرا بين ان يلزمه قيمته يوم اتلفه ويسلم اليه ذلك الشيء او يطالبه بقيمة ما بين كونه تالفا وكونه حيا ونحوه قال المفيد وابن البراج وسلار وقال ابن ادريس الفهد يقع عليه الذكاة وقد سهو واذا اتلف ما يقع عليه الذكاة بالذكاة كما لو ذبح شاة غيره وجب عليه ما بين قيمتها حية ومذبوحة وشيخنا قد رجع عما ذكره في نهايته في مبسوطه والشيخ رحمه الله عول على ان الجاني اتلف معظم منافعه وصيره كالتالف فضمن قيمته وقوله في المبسوط من الرجوع بالتفاوت هو المعتمد لتحقق المالية بعد الجناية فكان الواجب الارش ه

قال الشيخ في النهاية دية كلب السلوقي اربعون درهما لا يزاد عليه ودية كلب الحائط والماشية عشرون درهما وفي كلب الزرع قفيز من طعام وليس في شيء من الكلاب غير هذه شيء على حال وكذا قال ابن البراج الا انه قال عوض قفيز طعام قفيز حنطة وقال المفيد قد وظف في قيمة السلوقي المعلم للصيد اربعون درهما وفي قيمة كلب الحائط والماشية عشرون درهما وليس في شيء من الكلاب سوى ما سميناه غرم ولا له قيمة وكذا قال سلار وهو يعطي ان لا شيء في كلب الزرع وقال ابن الجنيد دية الكلب الذي للصيد قيمته ولا يتجاوز به اربعين درهما ودية الكلب الاهلي زنبيل من تراب وقال الصدوق دية كلب الصيد اربعون درهما ودية كلب الماشية عشرون درهما ودية الكلب الذي ليس لصيد ولا ماشية زنبيل من تراب على القاتل ان يعطي وعلى صاحب الكلب ان يقبله وقال ابن ادريس دية كلب الصيد سواء كان سلوقيا او غير ذلك اذا كان معلما للصيد اربعون درهما وشيخنا اطلق في دية الكلب السلوقي والاولى تقييده بكلب الصيد لانه اذا كان غير معلم على الصيد ولا هو كلب ماشية ولا زرع ولا حائط فلا دية له وان كان سلوقيا وانما اطلق ذلك لان العادة والعرف ان السلوقي الغالب عليه انه يصطاد والسلوقي منسوب الى سلوق قرية باليمن ودية كلب الحائط والماشية عشرون درهما والمراد بالحائط البستان لان في الحديث ان فاطمة عليها السلام وقفت حوائطها بالمدينة والمراد بذلك بساتينها وفي كلب الزرع قفيز من طعام والطعام في العرف يرجع الى الحنطة وليس في شيء من الكلاب غير هذه الاربعة دية على حال وقول ابن الجنيد عندي حسن وعليه دلت رواية السكوني عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام فيمن قتل كلب الصيد قال يقومه وكذلك البازي وكذلك كلب الغنم وكذلك كلب الحائط وفي رواية الوليد بن صبيح عن الصادق عليه السلام قال دية الكلب السلوقي اربعون درهما امر رسول الله صلى الله عليه وآله بذلك ان يديه لبني خزيمة وعن ابي بصير عن احدهما عليهما السلام قال دية الكلب السلوقي اربعون درهما جعل

رسول الله صلى الله عليه وآله ودية كلب الغنم كبش ودية كلب الزرع جريب من بر ودية كلب الاهل قفيز من تراب **مسألة** قال المفيد رحمه الله في المقنعة ومن قتل ما لا يقع عليه الذكوة ولا يحل اكله مع الاختيار كالبغال والحمر الاهلية والهجن من الدواب والسباع من الطير وغيره قال ابن ادريس هذا غير واضح ولا صحيح اما البغال والحمير والخيل سواء كانت عرابا او هجانا فانها على الاظهر والاصح من اقوال اصحابنا وفتاويهم ومناظراتهم ماكولة اللحم يقع عليها الذكاة وهو مذهب شيخنا ابي جعفر الطوسي في سائر كتبه واختيار السيد المرتضى في انتصاره واما السباع من الطير وغيره فعندنا ان اسارها طاهرة وهي طاهرة تقع عليها الذكاة عندنا بغير خلاف وانما لا يقع الذكاة على الكلب والخنزير وهذا الذي اختاره هو المشهور والمعتمد وقال سلار البهيمة اما ان لا تدخل تحت ملك المسلم وهو الخنزير والدب والقرد او يدخل وهو ضربان احدهما لا يقع عليه ذكاة وهو لا يحل اكله وهذا على اطلاقه ليس بجيد وقد تقدم البحث في ذلك كله **تذنيب** قال المفيد المسلم لا يملك شيئا محرما عليه كالخمر والخنزير والقرد والدب وكذا قال سلار وقال ابن ادريس لا ارى باسا بتملك الدب لانه سبع يجوز بيع جلده بعد ذكاته والانتفاع به بعد دباغه وهو الاقوى عندي وقد تقدم

الفصل السابع في اللواحق

م قال الصدوق في المقنع في ذكر الخنثى وانثييه ثلث الدية وقال ابن الجنيد وسواء في ذلك ذكر الصبي اذا لم يبلغ والعنين والخنثى المحكوم له رجلا فان كان محكوما بانه امرأة كان فيه ثلث الدية والوجه ان نقول انه ان كان قد حكم له بالرجولية وجب عليه في كل واحد من ذكره وانثييه دية كاملة وان حكم له بالانوثية وجبت الحكومة لانه زائد وكذا ان اشتبه امره لاصالة البراءة **مسألة** قال الصدوق في المقنع وفي السمحاق وهي التي دون الموضحة خمسمائة درهم فاذا كانت في الوجه فالدية على قدر الشين والمعتمد ما تقدم من ان في السمحاق سواء كانت في الراس او الوجه اربعة ابعرة قيمتها اربعون دينارا او اربعمائة درهم اما الموضحة فان فيها خمسمائة درهم وقد تقدم **مسألة** قال الصدوق في المقنع اذا ادعى رجل على رجل قتلا وليس له بينة فعليه ان يقسم خمسين يمينا بالله فاذا اقسم دفع اليه صاحبه فقتله فان ابى ان يقسم قيل للمدعى عليه اقسم فان اقسم خمسين يمينا بالله ما قتل ولا يعلم له قاتلا اغرم الدية اذا وجد القتيل بين ظهرانيهم وكذا قال في من لا يحضره الفقيه وهذه رواية رواها الشيخ عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام وفي الطريق علي بن ابي حمزة وهو ضعيف والمعتمد ان نقول وجود القتيل بين ابنيتها او في القرية ان كان موجبا للدية عليهم واراد الولي الحلف على اثبات القصاص كان له ذلك وان لم يفعل ورد اليمين على المنكر فاذا حلفوا القسامة سقطت دعوى عنهم وان طلبوا اثبات الدية كان لهم ذلك بغير قسامة وان لم توجب الدية الا بالقسامة فاذا لم يحلف اولياء المقتول وحلف المدعى عليه سقطت الدعوى عنهم ولا دية **مسألة** قال الصدوق في المقنع في ذكر العنين الدية وكذا قال ابن الجنيد والمشهور ان فيه ثلث الدية لانه اشل فيكون فيه ثلث دية الصحيح كغيره من الاعضاء وقال في المقنع اذا اسلم الرجل ثم قتل خطاء كانت ديته عليه ان كان له مال وان لم يكن له مال كانت الدية على الامام وان كان مقتولا فديته للامام اذا لم يكن له وارث وقال في المقنع فان قتل المكاتب رجلا خطا فان كان مولاه حين كاتبه اشترط عليه ان عجز فهو رد في الرق فهو بمنزلة المملوك يدفع الى اولياء المقتول فان شاؤا استرقوا وان شاؤا باعوا وان كان مولاه حين كاتبه لم يشترط عليه وقد كان ادى من مكاتبته شيئا فان على الامام ان يؤدي بقدر ما اعتق من المكاتب ولا يبطل دم امرء مسلم وارى ان يكون ما بقي على المكاتب ما لم يؤد لاولياء المقتول عليه ليستخدمونه حياته بقدر ما بقي وليس لهم ان يبيعوه وهذا القول عندي اجود من قول شيخنا ان النصيب من الرقية قد بطلت باسترقاقه **مسألة** المشهور ان في المنقلة خمسة عشر بعيرا وقال ابن ابي عقيل وقد جاء بالتوقيف عنهم عليهم السلام ان في الباضعة ثلثة من الابل وفي المأمومة ثلثة وثلثون من الابل وفي السمحاق اربعة من الابل وفي المنقلة عشرين من الابل والاول اقوى واشهر بين الاصحاب وعليه دلت رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال وفي المنقلة خمس عشرة من الابل وكذا في رواية زرارة عن الصادق عليه السلام ورواية سمع بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام قضى رسول الله صلى الله عليه وآله في المأمومة ثلث الدية وفي المنقلة خمس عشرة من الابل **مسألة** المشهور انه اذا كان القاتل من اهل الحلل واراد دفعها وجب عليه مائتا حلة كل حلة ثوبان من برود اليمن وقال الصدوق في المقنع وعلى اهل اليمن الحلل مائة حلة وروى في كتاب من لا يحضره الفقيه عن الحسن بن محبوب عن عبد الرحمن بن الحجاج قال سمعت ابن ابي ليلى يقول كانت الدية في الجاهلية مائة من الابل فاقرها رسول الله صلى الله عليه وآله ثم انه فرض على اهل البقر مائتي بقرة وفرض على اهل الشاة الف شاة وعلى اهل الحلل مائة حلة قال عبد الرحمن فسألت ابا عبد الله عليه السلام عما رواه ابن ابي ليلى فقال كان علي عليه السلام يقول الدية الف دينار وقيمة الدينار عشرة دراهم وعلى اهل الذهب الف دينار وعلى اهل الورق عشرة الف درهم وعشرة الف لاهل الامصار ولاهل البوادي الدية من الابل ولاهل السواد مائتي بقرة او الف شاة والذي ذكرناه اولا اختيار الشيخين وسلار وابي الصلاح وابن البراج وقال ابن البراج قيمة كل حلة خمسة دنانير وكذا ظاهر كلام ابن ابي عقيل فانه قال وعلى اهل الابل والبقر والغنم من اي صنف كان قيمة عشرة الف درهم واذا كان الضابط اعتبار القيمة فلا مشاحة في العدد مع حفظ قدر القيمة وهي عشرة الف درهم او الف دينار **مسألة**

قال سلار واذا ذهب بحاجب فبلت فيه ربع الدية وقد روي ان فيهما اذا ذهبا خمسمائة دينار والوجه عندي الحكومة فيما اذا انبت و
هو قول ابي الصلاح للاصل **مسألة** قال الشيخ في النهاية ومتى ادعى ذهاب بصره وعيناه مفتوحتان صحيحتان ولا يعلم صدق قوله
حلف حسب ما قدمناه وقد روي انه يستقبل بعينه عين الشمس فان كان كما قال بقيتا مفتوحتين في عين الشمس وان لم يكونا كما قال
غمضهما وقال سلار فان ادعى ذهاب بصره ولم يظهر امره يقام مواجها لعين الشمس فان اطبقهما فقد كذب وان لم يطبقهما فقد
صدق فافتى بالجملة الشيخ رواية وكذا ابو الصلاح والشيخ رحمه الله عول على ما رواه سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام
قال سألته عن العين يدعي صاحبها انه لا يبصر قال يؤجل سنة ثم يستحلف بعد السنة انه لا يبصر ثم يعطى الدية قال قلت فان هو ابصر
بعد قال هو شيء اعطاه الله اياه واحتج سلار بما رواه اصبغ بن نباتة عن امير المؤمنين عليه السلام قال واما ما ادعاه في عينه فانه
يقابل بعينه عين الشمس فان كان كاذبا لم يتمالك حتى يغمض عينيه وان كان صادقا بقيتا مفتوحتين ولا بأس عندي بذلك اذ استفاد الحكم
منهما معا **مسألة** قال المفيد وليس في كسر اليد وشيء من العظام وقطع شيء من الاعضاء التي تصلح بالعلاج قصاص وانما القصاص فيما لا يصلح
من ذلك بشيء من العلاج وقال الشيخ في النهاية من قطع شيئا من جوارح الانسان وجب ان يقتص منه ان اراد ذلك المقطوع وان جرح جراحة
فمثل ذلك الا ان تكون جراحة يخاف في القود منها على هلاك النفس فانه لا يحكم فيها بالقصاص بل يحكم بالارش كالمأمومة والجائفة وما
اشبههما وكسر الاعضاء التي يرجى انصلاحها بالعلاج فلا قصاص ايضا فيها بل يراعى حتى ينجبر الموضع اما مستقيما او على عثم فيحكم حينئذ
بالارش فان كان شيئا لا يرجى صلاحه فانه يقتص من جانيه على كل حال وقال سلار الجناية ان خيف من القصاص فيها تلف نفس المقتص منه
في الاغلب لا قصاص فيها بل الدية وان لم يخف فصاحب الجناية مخير بين القصاص والدية ولا قصاص فيما يبرء ويصلح وانما فيه الارش و
القصاص فيما لا يبرء والوجه ان نقول انه لا قصاص في كسر الاعضاء والعظام اما لما فيه من التغرير او لعدم التوصل الى قدر الحق واما
غير الكسر فان خيف فيه التلف فلا قصاص ايضا وان لم يخف منه التلف وجب فيه القصاص سواء برء او لا لعموم قوله تعالى و
الجروح قصاص مع ان سلار قال لما عدا الجراحات فلا قصاص الا في سبع منهن ما عدا المأمومة والجائفة مع غلبة الظن بترك اكثرها
فان قصد من الجنايات التي تشتمل على الكسر فقد وافق الشيخين وابو الصلاح قال انما يكون جارحا بما يوجب القصاص مع تكامل الشروط
المذكورة في القود اذا كان ما قصده مما لا يرجى صلاحه كقطع اليد والرجل والاصبع الى غير ذلك ولا يخاف معه تلف المقتص منه فاما
الكسر والفك والنقل والجرح الملتئم والمأمومة في الشجاج والجائفة في الجوف وما يجري مجراه فلا قصاص في شيء منه وفيه الاشكال
السابق ذكره **مسألة** قال ابو الصلاح واذا قتل العبد او الامة حرا مسلما او حرة وجب تسليم كل منهم الى ولي الدم برمته ان شاؤا
قتلوا وان شاؤا تملكوا ما معه من مال وولد وان شاؤا استرقوه وولده وتصرفوا في ملكه وهذا ليس بجيد على اطلاقه فان الصحيح عندنا
ان العبد لا يملك شيئا فجميع ما بيده لمولاه ولا يجب دفعه الى اولياء المقتول بل الواجب دفع العبد لا غير ولو قلنا ان العبد يملك فالملك
ناقص فالاقوى انه لا يجب دفعه ايضا واما الاولاد فلا يجب دفعهم ايضا سواء ولدوا بعد القتل قبل الدفع او قبله لان الاولياء لا يملكون
بنفس القتل بل باختيار الاسترقاق ولو كانت الامة حاملا وقت القتل ودفعت لم يملك الاولياء ولدها بل يكون للمولى سواء وضعته
قبل الدفع او بعده عملا بالاستصحاب السالم عن معارضة ما ينافيه وليس هذا الدفع باقوى من الدفع بالبيع مع انه لا يجب دفع الولد هناك
فهنا اولى **مسألة** قال الشيخان اذا اقر واحد بقتله عمدا واقر آخر بانه قتله خطأ تخير اولياؤه بين قتل المقر بالعمد وليس لهم على الآخر
سبيل وبين اخذ الدية من المخطئ وليس لهم على العامد سبيل وقال ابو الصلاح واذا اقر من يعتد باقراره بقتل يوجب القود واقر
آخر بقتله اياه خطأ فاولياء المقتول بالخيار ان شاؤا قتلوا المقر بالعمد ولا سبيل لهم على المقر بالخطأ وان شاؤا طالبوهما بالدية نصفين
فان كان المقر بالعمد ممن لا يقاد بالمقتول لكونه صغيرا او موؤفا او ذميا او عبدا فعليهما جميعا الدية والوجه ما قاله الشيخان **لنا** ان كل
واحد منهما اقر بالتفرد بالقتل فايهما صدق كذب الآخر وتصديقهما معا ممتنع **مسألة** قال ابو الصلاح واذا قتل الصغير والموؤف
العقل حرا او عبدا مسلما او ذميا ذكرا كان او انثى فعلى وليهما الدية ثم قال في موضع آخر ودية قتل العبد على سيده والصغير والمجنون
على وليه فان كان خطأ فعلى عاقلتهما وقال في موضع آخر وعاقلة الرقيق مالكه وهذه العبارة ردية والوجه ان جناية الصغير
والموؤف على عاقلتهما لا على وليهما واما العبد فان اختار مولاه الفداء فداه والا دفعه الى المجني عليه وقد تقدم ان السيد لا يعقل
العبد والظاهر ان مراد ابي الصلاح ذلك ايضا لانه قال بعد ذلك واذا جنى العبد على حر جناية توفي بقيمته فعلى سيده تسليمه او فداؤه
وان كانت اقل من قيمته فعليه فداؤه او تسليمه واخذ الفاضل من قيمته عن ارش الجناية وعبارة ابن الجنيد هنا حسنة فانه قال ولو جنى
عبد لرجل على رجل كانت جنايته في رقبته ولو مات الجاني قبل القصاص منه لم يرجع على سيده بقود ولا دية ولا قيمة مع انه قال واذا كان
ارش جناية العبد لا يحيط برقبته كان الخيار الى سيده ان شاء فداه والا كان المجني عليه شريكا في رقبة العبد بقدر ارش الجناية ولو كان
ارش جنايته يحيط برقبة العبد كان الخيار الى المجني عليه او وليه فان شاء ملك الرقبة وان شاء اخذ من سيده قيمته مسـ قال ابو

الصلاح فصل هذا التحرير في تنوع القتل بستة انواع عمد يوجب القود وخطأ محض وخطأ شبيه العمد يوجبان الدية على العاقلة وهذا ليس بجيد فان المشهور ان دية شبيه العمد والعمد يوجبان الدية على القاتل وان العاقلة انما يضمن الخطأ المحض **مسئلة** اعتبر ابو الصلاح دعوى ذهاب السمع بالصوت الرفيع من حيث لا يعلم فان ارتاع فهو سميع وان لم يرتع فهو اصم واعتبر ذهاب الشم بتقريب الحراق الى الانف فان دمعتا فهو سليم وان لم تدمع فقد ذهبت حاسة شمه وكذا ابن الجنيد اعتبر في الشم والشيخ جعله في النهاية رواية واعتبر بالايمان والاستظهار بها واعتبر ابو الصلاح ايضا دعوى عدم النطق بالابرة وان خرج الدم اسود او لم يخرج دم فهو اخرس وان خرج احمر فهو سليم والوجه ان نقول ان افادت العلامة للحاكم ما يوجب الحكم اعتبرها والا فالايمان **مسئلة** قال ابو الصلاح ويضمن الحرقية ما افسد وارش ما جناه من عمل او خطاء عن قصد او سهو وما يحدث عند فعله او من يلي عليه ثم قال والثالث ما يقع من الرقيق او المضمون بالجريرة او المحجور عليه من قتل خطأ او فساد غير مقصود او عمد ممن لا يعقل فيلزم الولي دية النفس وقيمة المتلف وارش الجناية وهذا على اطلاقه ليس بجيد فانا بينا ان المولى لا يضمن جناية عبده بل ان يدفعه ولا ضمان ايضا على ولي الطفل والمجنون بل على العاقلة ولا ضمان على العاقلة فيما تلف من الاموال بل النفوس خاصة **مسئلة** قال ابن الجنيد اذا ركب السيد عبده فجنى العبد كان الضمان على السيد وان ركب العبد بغير اذنه فجنى كانت جنايته في عنقه والوجه ان نقول ان كان العبد صغيرا فكذلك وان كان كبيرا كان الضمان عليه مطلقا يتعلق برقبته **مسئلة** قال ابن الجنيد القسامة تثبت اذا كان القتيل به اثر القتل من جراحة او شدخ او خنق او نحو ذلك فان لم يكن به اثر فلا قسامة وقال الشيخ رحمه الله في الخلاف كل موضع قلنا قد حصل اللوث على ما فسرناه فللولي ان يقسم سواء كان بالقتيل اثر القتل او لم يكن اثر وهو الاقرب للعموم وكان ابن الجنيد نظر الى انتفاء الظن بالقتل عند فقد العلامة والاثر ونحن نقول ان انتفى الظن فلا قسامة لانتفاء اللوث حينئذ والتقدير خلافه وقال في المبسوط كل موضع حصل اللوث فللولي ان يقسم سواء كان بالقتيل اثر القتل او لا وقال قوم ان كان به اثر القتل فكذلك وان لم يكن اثر فلا قسامة قال وهذا اقوى وهو يوافق قول ابن الجنيد **مسئلة** قال ابن الجنيد ولا قسامة في بهيمة في شيء من العروض ولا في عبد مقتول وقال الشيخ في الخلاف اذا قتل عبد وهناك لوث فللسيد القسامة لعموم الاخبار الواردة في وجوب القسامة في القتل **مسئلة** المشهور ان دية الذمي ثمان مائة درهم وقال ابن الجنيد فاما اهل الكتاب الذين كانت لهم ذمة من رسول الله صلى الله عليه وآله ولم يغيروا ما شرط عليهم رسول الله صلى الله عليه وآله فدية الرجل منهم اربعمائة دينار او اربعة الاف درهم واما الذين ملكهم المسلمون عنوة ومنوا عليهم باستحيائهم كمجوس السواد وغيرهم من اهل الكتاب بالجبال وارض الشام فدية الرجل منهم ثمان مائة درهم والمرأة من كلا الصنفين ديتها نصف دية نظيرها من الرجال والمشهور الاول للروايات الدالة عليه من غير تفصيل وروى ابن مسكان في الحسن عن الصادق عليه السلام قال دية اليهودي والنصراني والمجوسي ثمان مائة درهم وفي الصحيح عن ابان بن تغلب عن الصادق عليه السلام قال قلت له ابراهيم بن عمر يقول ان دية اليهودي والنصراني والمجوسي سواء قال نعم قال الحق وفي الصحيح عن ليث المرادي عن الصادق عليه السلام قال سألته عن دية النصراني والمجوسي واليهودي فقال ديتهم جميعا سواء ثمان مائة درهم وغير ذلك من الروايات احتج بما رواه ابو بصير عن الصادق عليه السلام قال دية اليهودي والنصراني اربعة الف درهم ودية المجوسي ثمان مائة درهم واجاب الشيخ بانه محمول على من يعتاد قتل اهل الذمة ولا بأس بذلك قال ابن الجنيد وان حكم عليه بديات لاجنة قتلهم كان عليه من الكفارة لكل جنين رقبة مؤمنة وقال الشيخ في الخلاف واما الكفارة فلا تجب بالقاء الجنين على ضاربها وفي المبسوط كل موضع يجب فيه الغرة تجب فيه الكفارة عند قوم وقال قوم لا كفارة وهو الاقوى لان الاصل براءة الذمة وقول الشيخ جيد عملا بالاصل وعدم ما ينافيه

قال ابن الجنيد وما كان من الاعضاء معيبا ولادة وقد جرت العادة بعدم المنفعة بالعضو ففي الجناية على العضو ثلث دية العضو لو كان صحيحا فجنى عليه بذلك الجناية وذلك كاليد الاعسم واليد الشلاء والرجل العرجاء ولسان الاخرس وكذلك ما كان منها حادثا او قد جرت العادة بانه لا يعود الى السلامة مثل ذكر الخصي وانثييه وعين الاعمى وان كان انما عرض مما يجوز زواله ويجوز رجوع العضو الى حال السلامة فالجناية عليه كالجناية على العضو الصحيح كاللسان ذا خرس من علة والعين اذا حدث بالذكر واذا احدث الشلل من الجناية وزال النفع من العضو وان بقي العضو ففيه دية العضو وهذا يعطي ان في ذكر الخصي ثلث الدية والمشهور ان فيه الدية كاملة لان العيب ليس في الذكر بل في غيره وتجويز الرجوع الى حال السلامة لا ينافي في ايجاب الدية بكمالها بل ظن الرجوع والعضو الاشل وان ذهبت منفعته لا يجب فيه كمال الدية بل ثلثها على المشهور **مسئلة** قال الشيخ في النهاية واذا انشقت الشفتان حتى بدت الاسنان منها ولم تبرأ فدية شقها ثلث دية النفس فان عولجت فبرأت والتأمت فديتها خمس دية النفس وفي شق احديهما بحساب ذلك فاذا التأمت وصلحت ففيها خمس ديتها وكذا قال المفيد وقال ابن الجنيد فاما الشفتان ففي العليا اذا شقت ثلث ديتها وفي السفلى نصف ديتها والمشهور الاول **مسئلة** قال ابن الجنيد وفي الحيوان اذا فقئت عينه ربع ديته وقال في النهاية وفي عين البهيمة اذا فقئت ربع قيمتها على ما جاءت به الاثار و قال ابن البراج وابن حمزة والمفيد رحمه الله اوجب الارش في جرح الحيوان وكسر عظامه والباقي وهو الاقوى في النظر لانه مال

فاعتبر دية كثيرة من الاموال لكن الروايات متظافرة على ما قاله الشيخ رحمه الله وقال سلار فاما الجناية في اعضائها فحسب ديتها هو
قال ابن الجنيد وان نفذت في الانف نافذة لا تنسد فديتها ثلث دية الانف فان انسدت فخمس دية الارنبة مائة دينار فان كانت نافذة في احد المنخرين
الى الحاجز بين المنخرين فديته عشر دية الارنبة خمسون دينارا وقال الشيخان فان نفذت في الانف نافذة لا تنسد فديتها ثلث الدية فان عولجت
فبرأت على غير عثم فديتها خمس دية الانف مائتا دينار فان كانت النافذة في احد المنخرين الى الخيشوم وهو الحاجز بين المنخرين فعولجت فبرأت فديتها
عشر دية الانف مائة دينار وكذا قال ابن البراج وابن ادريس ونحوه قال سلار وقال ابو الصلاح وفي الارنبة نصف الدية وفي احدى
المنخرين ربع الدية وفي النافذة فيهما نصف الدية فان صلحت والتأمت فخمس الدية وفي النافذة في احدى المنخرين سدس الدية فان التأمت
فعشر الدية وفي كتاب ظريف فان قطعت روثة الانف فديتها خمسمائة دينار وان نفذت فيه نافذة لا تنسد بسهم او رمح فديته ثلثمائة و
ثلاثة وثلاثون دينارا وثلث دينار وان كانت نافذة فبرأت والتأمت فديتها خمس دية روثة الانف مائة دينار فما اصيب فعلى حساب ذلك وان كانت
النافذة في احدى المنخرين الى الخيشوم وهو الحاجز بين المنخرين فديته عشر دية روثة الانف خمسون دينارا وان كانت الرمية نفذت في
احدى المنخرين والخيشوم الى المنخر الآخر فديتها ستة وستون دينارا وثلثا دينار وهو قريب مما قاله ابن الجنيد لكن المشهور بين الاصحاب ما قاله
الشيخان **مسألة** قال الشيخ في المبسوط وان قطع احدى المنخرين قال قوم فيه ثلث الدية لان ههنا حاجزا ومنخرين فاذا قطع منخرا واحدا
ففيه ثلث الدية وقال بعضهم فيه نصف الدية وهو مذهبنا لانه ذهب بنصف المنفعة ونصف الجمال وقال ابن الجنيد واذا قطعت الارنبة
فديتها خمسمائة دينار وفي كل واحد من جانبي الانف ثلث دية الانف اذا قطعت دون الارنبة والحاجز وقال ابو الصلاح وفي احد المنخرين
ربع الدية وقول ابن الجنيد حسن **مسألة** قال ابن الجنيد ولا تضمن العاقلة قيم العبيد اذا قتلهم احرار وهم خطأ ولا ارش جراحاتهم لان
النبي صلى الله عليه وآله الزم العاقلة الديات وانما يؤخذ عن العبيد قيم لا دية بلا خلاف في ذلك ولانهم كاموال ملاكهم وقال الشيخ
في المبسوط ان قتله خطأ محضا فالقيمة على عاقلته عندنا وكذلك في اطرافه وفي الخلاف كذلك وكلام ابي الصلاح يشعر بان العاقلة تضمنها
وقد سبق وقال ابن البراج اذا قتل حر عبدا وجبت قيمته في ذمته وكذلك ان قطعه او قتله عمد الخطاء وان كان قد قتله خطأ محضا
فالقيمة على عاقلته وكذلك في اطرافه وقول ابن الجنيد حسن **مسألة** قال ابن الجنيد ولو جنى العبد خطاء فبادر مولاه فاعتقه تجا
عتقه وضمن الدية كلا لاولياء المجني عليه ولو دبره متطوعا او كاتبه او باعه والجناية تحيط برقبته بطل فعل السيد في ذلك كله ان لم يجز
ولي المقتول او المجروح فانه يستحق رقبة العبد بما فعل السيد ورضي بالدية والوجه التسوية بين العتق وغيره من التصرفات في انها تصح
ويضمن السيد الدية او الاقل من الدية وقيمة العبد على الخلاف نعم لو كان السيد معسرا فالوجه ما قاله ابن الجنيد ويمكن المصير الى قول ابن
الجنيد لانها رقبة تعلقت بها الجناية فلا يمضي تصرف المولى فيها كالمرهون ويفارق العتق غيره لانه مبني على التغليب السراية م
المشهور ان الام تقتل بالولد لو قتلته عمدا وكذا الاجداد من قبلها وقال ابن الجنيد ولا يقاد والد ولا والدة ولا جد ولا جدة لاب ولا
لام بولد ولا ولد ولد اذا قتله عمدا **لنا** عموم فقد جعلنا لوليه سلطانا خرج عنه الاب للاحاديث الدالة عليه والجد من قبله لانه اب
فيبقى الام والاجداد من قبلها على الاصل احتج بان الام يصدق عليها انها احد الوالدين فساوت الآخر والجواب المنع من المساواة
مسألة قال الشيخ في النهاية اذا قتل رجل رجلين او اكثر منهما واراد اولياء المقتولين القود فليس لهم الا نفسه ولا سبيل لهم على ما
له ولا ورثته ولا عاقلته وان ارادوا الدية كان لهم عليه عن كل مقتول دية كاملة على الوفاء وتبعه ابن البراج وابن ادريس وقال في
الخلاف اذا قتل واحد عشرة فلكل واحد القود اذ لا يتعلق حقه بحق غيره فان قتل الاول سقط حق الباقين وان بادر احدهم فقتله سقط
حق كل واحد من الباقين وبه قال الشافعي الا انه قال يسقط الى بدل هو كمال الدية في ماله واستدل باجماع الفرقة والاصل براءة
الذمة من اثبات البدل على انا قد بينا ان الدية لا تثبت الا بالتراضي وهو اختياره في المبسوط وقال ابن الجنيد ولو قتل جماعة عمدا فحضر
اولياؤهم يطالبون بالقود اقيد بالاول وكان لمن بعده الدية في ماله ولو عفى الاول سلم الى الثاني ولو لم يقم بينة بانه الاول واقر
القاتل بمن قتله اولا قبل قوله ولو طلب جميعهم الدية كان عفوا عن القود وكانت الديات في ماله وقول ابن الجنيد هو الوجه عندي
لقوله عليه السلام لا يطل دم امرء مسلم وقول المفيد في المقنعة انه اذا كان له مال فاختار اولياء المقتولين الديات كان عليه ديات
الجماعة وان لم يكن له مال فليس لهم الا نفسه فاذا قتل كان مستقادا للجميع من قتل ولم يكن لاولياء المقتولين رجوع على ورثته نبين لا
ينافي ما قلناه **مسألة** قال ابن الجنيد واذا شهد الشهود عند الحاكم بالقتل حبس المدعى عليه القتل الى ان تبين حال الشهود
ولو ادعى الولي البينة حبس الى سنة وان اقامها والا خلي ولو شهد شاهدان ان عمرا قتل زيدا عمدا وشهد ثلاثة شهود ان بكرا قتل زيدا
عمدا نظر الى دعوى ولي زيد فان كانت على بكر طولب الولي بان يقسم مع الشهود على الذي يدعي فان اقسم استحق الدم وان لم يقسم الولي
او كان القتل خطاء عرض على الشهود اليمين فان هم حلفوا استحق الولي الدية على المحلوف عليه او على عاقلته فان تشاح الشهود في اليمين
اقرع بينهم فايهم حلف اخذ بقوله وان نكلوا جميعا عن اليمين كانت الدية على القاتلين على الذي شهد عليه ثلاثة ثلثة اخماس الدية

وعلى الذي شهد عليه اثنان خمسا الدية فان كان الثلاثة الشهود يشهدون على الاثنين انهما قتلا والشاهدان يشهدان على الثلاثة
الذين شهدوا عليهما انهم القتلة فان اقسم الولي على احدى الطائفتين كان له الخيار فيهم في القود والدية وان لم يقسم الولي على احدهما
كانت الدية بينهم على الشاهدين ثلاثة اخماس الدية وعلى الثلاثة خمساها وفي هذا الكلام اشكال اما حبس المدعى عليه قبل اثبات الحق
فقد سبق البحث فيه مع الشيخ والوجه انه لا يجوز لانه تعجيل للعقوبة قبل ثبوت سببها وكذا لو ادعى الولي البينة واما تعارض البينات
فالوجه ان الولي يخير في ايهما ادعى سقط حقه عن الآخر ويثبت دعواه بالبينة ولا يحتاج الى القسامة بل يثبت القود مع الدعوى والشهادة
بدون القسامة واحلاف الشهود لا سبيل اليه اذ لم يعهد ذلك في الشرع ولا يقسم الدية اخماسا بل تثبت على من توجه الدعوى عليه
واذا شهد كل من المشهود عليه والشاهد على صاحبه سقطت الشهادة مع حصول الشبهة وقيام التهمة **مسألة** قال ابن الجنيد وللولي
ان يقتل قاتل قريبه بمثل القتلة التي قتله بها ان وثق بانه لا يتعدى والاختيار الى ان لا يقع القود الا بالسيف والمشهور عند علمائنا انه لا يمكن
من ذلك بل يقتل بالسيف لما رواه موسى بن بكر عن العبد الصالح عليه السلام في رجل ضرب رجلا بعصا فلم يرفع العصا حتى مات قال يدفع الى
اولياء المقتول ولكن لا يترك يتلذذ به ولكن يجاز عليه بالسيف احتج بعموم قوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى
عليكم وهو وجه قريب من الصواب **مسألة** قال ابن الجنيد واذا اقر رجل بقتل رجل خطأ فادعى الولي بانه قتله عمدا فان اقسم الولي استحق
القود وان لم يقسم كانت الدية في مال المقر وهذا يعطي تقديم قول الوارث لو اختلف هو والجاني في صفة القتل وقال الشيخ في المبسوط
اذا ادعى على رجل انه اقر بقتل وليه عمدا فاقام شاهدين فشهد احدهما انه اقر بقتله عمدا وشهد الآخر على اقراره بالقتل فقط فقد ثبت القتل
بشاهدين فيطالب بالبيان فان قال قتلته عمدا اقتلناه باعترافه وان قال قتلته خطأ فان صدقه الولي ثبتت دية الخطأ عليه مؤجلة في ماله
وان كذبه الولي فالقول قول المدعى عليه وهو يشعر بتقديم قول الجاني في صفة القتل وقول ابن الجنيد جيد لان اقراره بالقتل لوث فكان
للولي اثباته بالقسامة **مسألة** قال ابن الجنيد لو جرح مسلم مسلما فارتد المجروح ثم اسلم فمات مسلما كان القود عندي للاولياء
ان احبوا الا ان توسط الحال بالردة لا حكم لها مع وجوب القود في ابتداء الجناية ولو كانت نفسا وانتهائها لما انتهت الى النفس ولان حكم الردة
غير مسقط حق المسلم اذا اسلم بعدها والشيخ رحمه الله فصل في المبسوط فقال ان اقام على الردة مدة تسري فيها الجراح ثم عاد الى الاسلام
فلا قود لان القصاص انما يجب بالقطع وكل السراية بدليل انه لو قطع مسلم يد مسلم فارتد المقطوع ومات على ردته لا قود عليه ولو
قطع يد مرتد فاسلم المرتد ومات مسلما لا قود فيه فاذا كان وجوبه بالقطع وكل السراية فان بعض السراية هنا هدر لانها حال الردة فقد
مات من امرين مضمون وغير مضمون فسقط القود لان القصاص لا يتبعض وان عاد الى الاسلام قبل ان يكون لها سراية حال الردة ثم مات
قال قوم لا قود لانه حصل حال السراية حال لو مات فيها لا قود فوجب ان يسقط القود اصلا وقال آخرون عليه القود لان الجناية وكل السراية
حصلت حال التكافؤ فكان عليه القود وهو الاقوى عندي وتبعه ابن البراج وقال في الخلاف الاقوى عندي انه يجب عليه القود لان
الاسلام وجد في الطرفين حال الاصابة وحال الاستقرار الدية فيجب الدية كاملة او القود وهذا عندي اقوى **لنا** انه لو قتله قاتل حال
رجوعه الى الاسلام لوجب عليه القود وان سرت جراحة الاول مدة مديدة والقتل هنا مستند الى الجناية فكان على فاعلها القود كغيره
مسألة قال ابن الجنيد وعفو المقتول خطأ عن جنايته كوصيته يصح منها ما يصح من وصاياه فاما عفوه عن القاتل عمدا فباطل لا
يصح لوجهين احدهما انه عفى عما لا يملك والثاني انه وصية لقاتل عمدا وهي لا تصح عندنا ولو شاء ولي المقتول عمدا العفو لم يكن له ذلك اذا
كان على المقتول دين لا وفاء له الا اذا ضمن الولي الديون ولو كانت الجناية جراحة خطأ فآلت الى التلف وكان المجني عليه قد عفى عن الجرح
كان على عاقلة الجاني الدية الا ارش دية الجرح الذي عفي له عنه فان كان عفى عن الجرح وما يتولد منه كان ذلك كالوصية ان كانت الجناية
عمدا فآلت الى التلف وقد عفى عن الجراح وما يتولد منه من قصاص او دية فان قال وان كانت نفسا لم يصح العفو عن النفس لان ذلك حق يجب لغيره
فيزيل القود للخلاف والشبهة وتوجب الدية على القاتل في ماله وقال الشيخ في المبسوط اذا قطع اصبعه عمدا ثم عفى المجني عليه فان سرت الى
الكف فلا قود في الاصبع لانه قد عفى عنه واما الكف بعد الاصبع فلا قود فيها لانه لا قصاص في الاطراف بالسراية ويجب على الجاني دية ما
بعد الاصبع وهو اربع اصابع وسواء قال وعما يحدث منها او لم يقل لان الحادث هنا وجوب دية ما بعد الاصبع فهو عفو وابراء عما لم يجب
وان سرى الى النفس فالقود في النفس لا يجب لانه عفى عن القود في الاصبع واذا سقط فيها سقط في الكل لان القصاص لا يتبعض فهذا القصاص
سقط عن النفس سواء قلنا يصح الوصية من القاتل او لا نقول لان القولين فيما كان مالا فاما القصاص فانه يصح لانه ليس بمال بدليل انه قد
يعفو عن القود من لا يصح ان يعفو عن المال كالمحجور عليه للسفه والذي رواه اصحابنا انه اذا جنى عليه فعفى المجني عليه عنها ثم سرى الى
نفسه ان لاوليائه القود اذا ردوا دية ما عفي عنه على اولياء المقتص منه فان لم يردوا لم يكن لهم القود فاما دية النفس فان قال عفوت
عنها وعما يحدث من عقلها فان كان بلفظ الوصية فهو وصية لقاتل وهل تصح قال قوم لا لقوله عليه السلام ليس للقاتل شيء وقال آخرون
تصح وهو الذي تقتضيه مذهبنا لانه لا مانع منه فمن قال لا تصح قال يكون الدية ميراثا ومن قال تصح اخرجه من الثلث وان كان بلفظ

العفو والابراء فهل العفو والابراء من المريض وصية ام لا قال قوم هو وصية لانه يعتبر من الثلث وقال آخرون هو اسقاط وابراء ليس بوصية لان الوصية نقل ملك فيما يأتي والابراء اسقاط في الحال فلهذا لم يكن العفو كالوصية وعندنا انه ليس وصية وهل يعتبر من الثلث فيه لاصحابنا روايتان ثم قال انه كالوصية فالحكم فيه كما لو كان بلفظ الوصية وقد مضى ومن قال هو ابراء وليس بوصية صح عما وجب وهو دية الاصابع ولم يصح فيما عداه لانه ابراء عما لم يجب والوجه ان نقول العفو كالوصية في انه يخرج من الثلث وانه يصح عما وجب لا عما يتجدد والوصية تجوز للقاتل عمدا على التفصيل الذي سبق منا في كتاب الوصية ويصح العفو عن القود من الولي وان كان المقتول دين لان الواجب عندنا انما هو القود والدية تثبت بدلا فليس للغرماء الاعتراض واذا قال عفوت عن الجناية وعما يتجدد منها لم يتناول ما يتجدد لانه ابراء مما لم يجب بخلاف الوصية ولا يسقط القود باعتبار العفو الباطل قوله الشيخ في المبسوط لا قصاص في الاطراف بالسراية ممنوع لانه كما يجب في السراية في النفس ففي الاطراف اولى وسقوط القصاص في الاصبع لا يستلزم سقوطه في النفس **قول قريب** قال ابن الجنيد ولو وصى المجني عليه بان يعفى عن قاتله وكانت الجناية خطأ كانت كالوصية المتطوع بها وان كان عمدا ادرء القتل والزم الدية فيما له والوجه عندي التسوية بينهما في اسقاط الدية في العمد كما يسقط القود

مسألة قال ابن الجنيد واذا قطعت اليد من نصف الذراع كان الخيار الى المجني عليه ان شاء قطع الكف واخذ فيما ارش ما قطع من ذراعه زايدا على الكف بحكومة ذوي عدل وان شاء اقتص من مفصل المرفق واعطى قدر ارش ما اخذه من ذراع الجاني زايدا على حقه بحكومة ذوي عدل وقال الشيخ في المبسوط وان قطع يده من بعض الذراع فلا قصاص فيها من بعض الذراع لان نصف الذراع لا يمكن قطعه خوفا على اتلافه او اخذ اكثر من حقه فيكون المجني عليه بالخيار بين العفو على مال وله دية اليد وحكومة فيما زاد عليها من الذراع وبين القصاص فيقتص في اليد من الكوع ويأخذ حكومة فيما بقي من الذراع وهو قول الشيخ هو الاشهر فيتعين العمل به وبه قال ابن البراج **قريب** قول الشيخ وابن البراج يعطى في الزايد على الكف حكومة وقال ابن ادريس يعتبر بالمساحة فيثبت في اليد القود لان لها مفصلا وعليه نصف دية الذراع لو قطع نصفه

مسألة قال الشيخ في النهاية الاعور واذا فقأ عين صحيح قلعت عينه وان عمي فان الحق اعماه فان قلعت عينه كان مخيرا بين ان يأخذ الدية كاملة او يقلع احدى عيني صاحبه ويأخذ نصف الدية وقال ابن الجنيد الاعور واذا فقأ عين صحيح فقئت عينه لان الحق اعماه ان شاء الولي فان فقأ صحيح عين اعور ولادة او بمرض او في سبيل الله كان بالخيار الى المجني عليه فان شاء اخذ الدية كاملة للبصر وان شاء فقأ احدى عيني الجاني واخذ منه نصف الدية وان شاء اعطى نصف دية وفقأ عيني الجاني والوجه ما قاله الشيخ في النهاية وقد تقدم البحث في ذلك ولا وجه لقلع العينين فان جعلهما بمثابة العين الواحدة فلا وجه لدفع نصف الدية حينئذ والاولى ما قاله الشيخ وعليه الروايات

في الاعور

مسألة قال ابن الجنيد ولو كانت لرجل اصبع زايدة في غير منبت الاصابع فقطعت لم يكن فيها قصاص وكان فيها ثلث الدية وان كان منبتهما واحدا وقطعتا جميعا وقع بهما القصاص باصبع واحدة والوجه ان له القصاص واخذ دية الزايدة وهو ثلث دية الاصلية لانهما عضوان قطعا فلا يسقط احدهما بالاجماع

مسألة قال ابن الجنيد لو قطع رجل اذن رجل فاقيد فاخذ المستفاد منه اذنه فالصقها فالتصقت كان للمجني عليه ان يقطعها ثانيا فان كان الاول اعاد اذنه فالتصقت ثم طلب القود لم يكن له اولا ولا ثانيا والوجه ان له القصاص لان هذا الالتصاق لا يقر عليه بل يجب ازالته فلا يسقط القصاص بما لا استقرار له في نظر الشرع

مسألة قال ابن الجنيد والاولى عندنا بالقصاص من الجراح دون النفس ان يكون بعد ان يبرأ المجني عليه لئلا يتعدى الجراح الى التلف او زيادة على ما يجب به وقوعه واذا اخر ذلك عرف ما يمكن ان يقع به القصاص وقت برئه وان اختار المجني عليه ان يقتص قبل البرء كان ذلك له فان زاد الجراح لم يكن على الذي استفاد منه زيادة في القصاص ولا دية ولو براء المجني عليه فاقتص ثم انتقضت جراحة المجني عليه فالت التلف لم يكن فيها قود وعلى الجاني الدية بعد ارش ما اقتص منه للشبهة وقال الشيخ في المبسوط القصاص يجوز من الموضحة عند قوم وقال قوم لا يجوز الا بعد الاندمال وهو الاحوط عندنا لانها ربما صارت نفسا وقول ابن الجنيد قوي في جواز المبادرة الى القصاص لانه حق ثبت له فيندرج تحت قوله تعالى والجروح قصاص لكن قوله فان زاد الجرح لم يكن على الذي استفاد منه زيادة في القصاص ولا دية بل يجب عليه دية الزيادة والقصاص ان كانت مما يقتص فيه وكذا قوله لو براء المجني عليه فاقتص ثم انتقضت جراحة المجني عليه فالت الى التلف لم يكن فيه قود بل الوجه وجوب القود لحصول السبب وهو الجناية عمدا

مسألة قال المفيد في المقنعة ومن سب رسول الله صلى الله عليه وآله او واحدا من ائمة الهدى عليهم السلام فهو مرتد عن الاسلام ودمه هدر يتولى ذلك منه الامام عليه السلام فان سمعه منه غير الامام فبدر الى قتله غضبا لله لم يكن عليه قود ولا دية لاستحقاقه القتل على ما ذكرناه لكنه يكون مخطئا بتقدمه على السلطان وقال الشيخ في النهاية ومن سب رسول الله صلى الله عليه وآله او واحدا من الائمة عليهم السلام كان دمه هدرا وحل لمن سمع ذلك منه قتله ما لم يخف في قتله على نفسه او على غيره والوجه ما قاله المفيد لانه حد والمستوفي للحدود هو الامام ورواية ابي عاصم السجستاني رحمه الله عليه

فيمن سب النبي او احد الائمة عليهم السلام

مسألة قال المفيد السيد اذا قتل عبده عمدا كان عليه كفارة صنيعه عتق رقبة مؤمنة وان اضاف اليه صيام شهرين متتابعين واطعام ستين مسكينا فهو افضل واحوط له في كفارة ذنبه وهذا يشعر بالاكتفاء بالعتق والشيخ رحمه الله قال

في النهاية ومن قتل عبده متعمداً كان عليه كفارة قتل العمد وعليه المشهور وهو الاقوى لدلالة الروايات عليه روى ابو بصير في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال من قتل عبده متعمداً فعليه ان يعتق رقبة وان يطعم ستين مسكيناً ويصوم شهرين وفي الصحيح عن زرارة عن الصادق عليه السلام في الرجل يقتل عبده متعمداً اي شيء عليه من الكفارة قال عتق رقبة وصيام شهرين متتابعين وصدقة على ستين مسكيناً **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط وتبعه ابن البراج اذا قطع اثنان يد غيره وقطع اخر رجله واوضحه ثالث فسرى الى نفسه كان جميعهم قتلة له وكان وليه مخيراً بين ان يقتص او يعفو فان اختص كان له ان يقتص في الجراح فيقطع القاطع ثم يقتله ويوضح الذي اوضحه ثم يقتله و قال في الخلاف ان اراد ولي المقتول قتلهم قتلهم وليس له ان يقتص منهم ثم يقتلهم وقال الشافعي له ان يقطع قاطع اليد ويقتله وكذلك يقطع رجل قاطع الرجل ثم يقتله وكذلك يوضح الذي اوضحه ثم يقتله دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وقول الشيخ في الخلاف هو المشهور وفي قوله في المبسوط بعض القوة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا قطع كفاً زايداً اصبعاً ويداً غير زايدة كان عفي المجني عليه على مال ثبت له دية يد كاملة وحكومة في الاصابع الزايدة فان اختار القصاص اقتص وكان له حكومة في الاصبع الزايدة ولا تبلغ تلك الحكومة دية اصبع الاصلية بحال لانا لا ناخذ في الخلقة الزايدة ما ناخذ في الاصلية وتبعه ابن البراج والوجه ان في الزايدة ثلث دية الاصلية على ما تقدم **مسئلة** قال الشيخ في النهاية وفي الانف اذا استوصلت الدية كاملة وكذلك اذا قطع مارنها كان فيه الدية وتبعه ابن ادريس فقال وفي الانف اذا استوصلت واستوعبت جدعا الدية كاملة وكذلك اذا قطع مارنها فحسب كان فيه الدية ايضاً والمارن ما لان منها ونزل عن الخياشيم وقال في المبسوط الذي يؤخذ قصاصاً ويجب فيه كمال الدية هو المارن من الانف والمارن ما لان وهو ما نزل عن قصبة الخياشيم التي هي العظم لان له حداً ينتهي اليه فهو من قصبة الانف كاليد من الساعد والرجل من الساق ثم ينظر فان قطعه كله فالمجني عليه بالخيار بين القود او كمال الدية لان في الانف الدية فان قطعه مع قصبة الانف فهو كما لو قطع اليد من بعض الساعد المجني عليه بالخيار بين ان يعفو وله كمال الدية في المارن وحكومة في القصبة كما لو قطع يده من نصف الساعد فان له ان يعفو ويأخذ كمال الدية وحكومة في الساعد وان شاء اخذ القصاص في المارن وحكومة في القصبة كالساعد سواء وتبعه ابن البراج والوجه ما قاله الشيخ لما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال في الانف اذا استوصل جدعاً الدية وفي الحسن عن الحلبي عن الصادق قال وفي الانف اذا قطع المارن الدية وقد ظهر من هاتين الروايتين وجوب الدية في الانف جميعه وفي مارنه **مسئلة** اذا جنت ام الولد قال الشيخ في المبسوط كان ارش جنايتها على سيدها بلا خلاف الا ابا ثور فانه قال ارش جنايتها في ذمتها تتبع به بعد العتق وقال في الخلاف اذا جنت ام الولد كان ارش جنايتها في ذمتها تتبع به بعد العتق وهو اختيار المزني وعندنا ان جنايتها مثل جناية المملوك سواء على ما مضى القول فيه من ان السيد بالخيار بين ان يؤدي ارش جنايتها او يسلمها دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم على انها مملوكة يجوز بيعها وقال ابن البراج اذا جنت ام الولد جناية كان على سيدها ارش جنايتها وهو موافق لقول الشيخ في المبسوط والوجه ما قاله في الخلاف لعموم الادلة على ان السيد لا يعقل عبده وقوله في المبسوط ليس بعيداً من الصواب لان المولى باستيلاده منع من بيع رقبتها فاشبه ما لو اعتق الجاني عمداً **مسئلة** قول المقتول قبل موته قاتلي فلان لا يعد لوثاً قاله الشيخ في المبسوط والخلاف وتبعه ابن ادريس وقال ابن البراج في كتابه معالم انه لوث يثبت معه القسامة والوجه الاول لقوله عليه السلام البينة على المدعي وهذا مدع احتج بان الظن يحصل بصدقه لانه اخبار مسلم عند وفاته ودنوه من الاخرة فيغلب على الظن صدقه والجواب العمل بالنص اولى **مسئلة** قال الشيخ في النهاية دية العبد قيمته يوم قتله الا ان يزيد على دية الحر فان زاد على ذلك رد الى دية الحر وكذا قال المفيد في المقنعة وهو المشهور بين علمائنا وقال ابن حمزة وان قتل عبد غيره لزمه قيمته ما لم تجاوز دية الحر فان تجاوزت ردت الى اقل من دية الحر ولو بدينار والروايات على الاول روى ابن مسكان في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال دية العبد قيمته وان كان نفيساً فافضل قيمته عشرة الاف درهم ولا يتجاوز دية الحر وكذا غيرها من الروايات وقول ابن حمزة لا وجه له **مسئلة** قال الشيخ في النهاية اذا قتل العبيد بعضهم بعضاً او تجارحوا اقيد بينهم واقتص لبعضهم من بعض مطلقاً وكذا قال ابن ادريس وقال في المبسوط والخلاف اذا قتل عشرة اعبد عبداً دفعة فالقود عليهم فان اقتص فلا كلام غير ان عندنا ان زادت اثمانهم على قيمة عبد وجب عليه رد ما فضل وان كان ثمنهم وفق القيمة او دونها فلا شيء عليه ولم يعتبر ذلك احد وقال ابن حمزة وان قتل عبد عبداً لزم القود مع تفاوت القيمتين من غير تراد وليس بجيد والوجه التراد ان كان الجاني اكثر قيمة كما في المرأة والرجل **مسئلة** قال ابن حمزة وان قتل حر ان حراً وكان قتل احدهما عمداً والاخر خطأ او قتل عاقل وصبي او مجنون حراً لم يلزم القصاص ولزم الدية وكان نصيب من لعقيه الحر القاتل العامد في ماله مغلظاً ونصيب الخاطي او الصبي والمجنون على عاقلته والمشهور انه يجب القود على العامد بعد رد الفاضل عن جنايته وقد تقدم البحث في ذلك مع الشيخ **مسئلة** المشهور ان دية عمد الخطاء تستأدى في سنتين وقال ابن حمزة تستأدى في سنة اذا كان القاتل غنياً وفي سنتين اذا لم يكن و الاقوى المشهور **مسئلة** قال ابن حمزة وان ذهب السمع في احدى الاذنين بسبب من الله تعالى ففي الاخرى الدية كاملة وان ذهب بسبب من انسان ففيه نصف الدية اعتبر حكم الاخرى ونحن نمنع ذلك فان حمله على الاعور منعنا القياس لبطلانه عندنا وان قاله لدليل طالبناه

في دية الاصابع الزائدة

في جناية ام الولد

قال ابن حمزة ودية العشا وبين ثلث دية النفس وقال الشيخ في المبسوط وفي العينين الدية وفي ضوئهما الدية ولا فصل بين ان يكونا صغيرين او كبيرين مليحين او قبيحين عمشاوين او صحيحين وهو الاقرب للعموم قال صاحب الصحاح العمش في العين ضعف الرؤية مع سيلان دمعها في اكثر اوقاتها **مسئلة** قال ابن حمزة وان شق ما بين المنخرين ففيه خمسون دينارا فان بقي منفرجا ففيه زيادة حكومة وقال الشيخ في المبسوط فان شق الحاجز بين المنخرين ففيه حكومة سواء اندمل او بقي منفرجا غير انه اذا كان منفرجا فالحكومة فيه اكثر منه اذا كان ملتحما وهو الاقرب وبه قال ابن ادريس عملا بالاصل من عدم التقدير بالخمسين **مسئلة** قال ابن حمزة فان رض احد خمسة اعضاء المنكب والعضد والمرفق والرسغ والكف وانجبر على عثم ففيه ثلث دية اليد فان جبر على غير عثم ففيه مائة دينار وقيل مائة وثلثون دينارا وثلث وفي كتاب ظريف فان رض المرفق فعثم فديته ثلث دية النفس ثلثمائة وثلثة وثلثون دينارا وثلث دينار فان كان فك فديته ثلثون دينارا وفي المرفق الآخر مثل ذلك سواء ودية الرسغ اذا رض فجبر على غير عثم ولا عيب ثلث دية اليد مائة دينار وستة وستون دينارا وثلثا دينار **مسئلة** قال ابن حمزة فان كانت الجناية على النفس عمدا محضا كانت القسامة خمسين يمينا وان كان معه شاهد واحد كان عليه خمسة وعشرون يمينا وقال الشيخ في المبسوط وان كانت الدعوى عمدا محضا يوجب القود حلف المدعي خمسين يمينا مع اللوث سواء كان اللوث شاهدا او غير شاهد والاحوط تعيين العمل **مسئلة** قال ابن حمزة وان كان من يحلف ثلثة حلف كل واحد سبعة عشر يمينا وهو قول الشيخ في المبسوط والاقرب انه لا حاجة الى اليمين الزائدة بل يتولى الولي اليمين المنكرة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط في كتاب الجراح اذا قتل مسلم كافرا لم يقتل به سواء كان معاهدا او مستأمنا او حربيا وعليه التعزير والدية والكفارة وقال في كتاب كفارة القتل فيه ان كان المقتول مسلما في دار الاسلام فيه الدية والكفارة بلا خلاف والكفارة عند الفقهاء وقال في الخلاف لا تجب الكفارة بقتل الذمي والمعاهد وخالف جميع الفقهاء في ذلك واوجبوا فيه الكفارة واستدل باصالة البراءة وقوله تعالى وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق الضمير كان يرجع الى المؤمن وهذا هو الاصح والظاهر ان قوله الاول في المبسوط كلام المخالفين دون ان يكون ذلك اعتقاده **مسئلة** اذا جنا العبد تعلق ارش الجناية برقبته فان اراد سيده ان يفديه قال في المبسوط فديه عند قوم باقل الامرين من قيمته او ارش جنايته لانه ان كانت قيمته اقل فليس عليه غير قيمة عبده وان كانت الجناية اقل فليس عليه غيرها وعند آخرين بالخيار بين ان يفديه بارش الجناية بالغا ما بلغ او يسلمه للبيع لانه قد يرغب فيه راغب فيشتريه بذلك القدر او اكثر وهذا اظهر في رواياتنا واذا قوى وقال في الخلاف اذا جنا العبد تعلق ارش الجناية برقبته فان اراد السيد ان يفديه كان بالخيار بين ان يسلمه برمته او يفديه بقدر ارش جنايته ونقل عن الشافعي وجهين هذا احدهما ثم استدل باجماع الفرقة واخبارهم وهو المعتمد لما قاله في المبسوط **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا القاه في البحر فقبل وصوله الى الماء التقمه الحوت قال قوم عليه القود لانه اهلكه بنفس الالقاء بدليل انه لو لم يأخذه الحوت كان هلاكه فيه فكان الحوت تلقفه بعد ان حصل منه ما فيه هلاكه كما لو قتله ثم القاه وقال آخرون لا قود لانه ما هلك بنفس الالقاء ولا بما قصد اهلاكه به وانما هلك بشيء آخر كما لو رمى به من شاهق فاستقبله غيره بالسيف فقده بنصفين فان القود على الثاني لان هلاكه به ولا قود على الدافع والقوي لان قوله بان عبارة الاول اقواهما وهذا يدل على تردد وقال في الخلاف للشافعي قولان احدهما عليه القود لانه اهلكه بنفس الالقاء وهو الصحيح الذي نذهب اليه والثاني لا قود عليه لان الهلاك حصل بغيره وهذا جزم بما قواه في المبسوط وهو الوجه لما ذكره رحمه الله **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو قطع حر يد عبد ثم اعتق ثم قطع آخر رجله ثم عاد الاول فذبحه قبل الاندمال فان اختار الوارث القود سقط حق السيد لانه لا يجتمع معا القصاص واخذ دية اليد قبل الاندمال بحال وان عفي على مال وجب دية حر مسلم اعتبارا بحال الاستقرار ويكون للسيد منها اقل الامرين من نصف قيمته او نصف الدية وهذا بناء منه على دخول ارش الطرف في ارش النفس وقصاصه في قصاصها وقد تقدم البحث فيه **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط لو قطع حر يد عبد ثم اعتق ثم قطع آخر يده وثالث رجله ثم سرى الجميع فلا قود على الاول وعليه ثلث الدية وما للسيد منه قال قوم له اقل الامرين من ارش الجناية او ثلث الدية وقال آخرون له اقل الامرين من ثلث القيمة او ثلث الدية والاول اصح عندنا لان الاول لما جنى عليه وهو ملك لسيد فلما جنى عليه آخران بعد العتق وليس ذلك للسيد وكانت جنايتهما حال الحرية في حكم المعدومة في حق السيد اذ لا فرق بين عدمها او بين وجودها ولا حق له فيها فاذا كانت كالمعدومة كانت الجاني حال الرق كالمنفرد بالجناية فلو انفرد بها ثم اعتق العبد ثم سرى الى نفسه كان على الجاني اقل الامرين من ارش الجناية او كمال الدية فاذا شاركه من لا حق للسيد فيه صار عليه الثلث وكان هذا الثلث مع الآخرين لكمال الدية معه فاجتنا عليه اقل الامرين من ارش الجناية او ثلث الدية لانه ان كان الارش اقل من ثلثها فلا شيء له في الزيادة وان كان اكثر من ثلثها فما وجب على الجاني في ملكه الا ثلثها فلا يستحق عليه اكثر منها واحتج الآخرون بانه جنا عليه جان وهو ملك السيد فلما اعتق جنا عليه آخران في غير ملكه ولو جنى عليه جان في ملكه وآخران في غير ملكه ثم مات عبدا بان يبيعه السيد بعد جناية الاول فجني الآخران عليه في ملك المشتري ثم مات كان عليهم قيمته على كل واحد ثلثها وهكذا لو جنا عليه الاول ثم ارتد ثم جنى عليه آخران وهو مرتد ثم مات كان على الجاني قبل

الردة ثلث قيمته وبين ان على الجاني حال الرق ثلث قيمته اذا مات عبداً فلو اعتق بعد جنايته الاول وجنا عليه آخر ان حال الحرية كان الواجب على الجاني حال الرق ثلث الدية وكان عليه ثلث القيمة اذا مات عبداً وثلث الدية اذا مات حراً فاوجب للسيد من ذلك اقل الامرين من ثلث قيمته او ثلث الدية لانه ان كان ثلث القيمة اقل فلا شئ للسيد فيما زاد على ثلثه بالسراية حال الحرية وان كان ثلث الدية اقل فلا يلزمه اكثر مما وجب عليه بالجناية في ملكه وقال في الخلاف اذا جنا جان على عبد غيره في حال الرق فقطع يده ثم اعتق فجنى عليه آخران حال الحرية فقطع احدهما يده والآخر رجله ثم مات فانه يجب على الجاني في حال الرق ثلث قيمة العبد وقت جنايته ما لم يتجاوز ثلث الدية فان تجاوز وجب عليه ثلث الدية واستدل بما ذكره في المبسوط اخيراً ونحن في هذه المسئلة من المتوقفين **مسئلة** قال في المبسوط اذا امر خليفة الامام رجلاً بقتل رجل بغير حق فان علم المامور بذلك لم يجز له قتله فان اطاعه فعليه القود والكفارة وان اعتقد المامور ان قتله حق وان خليفة الامام لا يقتل الا بحق وان طاعته فيما امره به من هذا واجبة فالذى نقتضيه مذهبنا ان على المامور القتل لانه المباشر للظواهر كلها وقال في الخلاف وان لم يعلم الا انه اعتقد ان الامام لا يأمر بقتل من لا يجب قتله فقتله قال الشافعي لا قود على القاتل بل على الامام والذى يقتضيه مذهبنا ان هذا المامور ان كان له طريق يعلم ان قتله محرم فاقدم عليه من غير توصل اليه فان عليه القود وان لم يكن من اهل ذلك فلا شئ عليه وعلى الامر القود لانه اذا تمكن من العلم بذلك ولم يفعله نفذ اتى من قبل نفسه باشر قتلا لم يجز له فوجب عليه القود واذا لم يكن متمكناً فلا قود عليه بلا خلاف وان القود على الامر وهذا التفصيل عندى جيد **مسئلة** قال في المبسوط اذا وجب له على غيره قصاص فان كان نفساً فلولي الدم ان يقتص بنفسه لقوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا وقال بعض علمائنا ليس له ذلك الا باذن الحاكم حذراً من التجاوز والتخطى وقال في موضع آخر منه فاذا وجب لرجل على غيره قود في نفس او طرف لم يكن له ان يستوفيه بنفسه بغير سلطان لانه من فرض الائمة فان خالفه وبادر واستوفى حقه وقع موقعه ولا ضمان وعليه التعزير وقال بعضهم لا تعزير عليه والاول اصح لان للامام حقاً في استيفائه وقال في الخلاف اذا وجب لانسان قصاص في نفس او طرف فلا ينبغي ان يقتص بنفسه فان ذلك للامام او من يامره الامام بلا خلاف فان بادر واستوفاه بنفسه وقع موقعه ولا شئ عليه لاصالة البراءة ومن اوجب التعزير فعليه الدلالة والوجه ما ذكره الشيخ اولاً للآية والتجاوز حرام ليس له فعله **مسئلة** قال ابن الجنيد وابو الصلاح وغيرهما في الشاصين والعضدين الدية وكلام الشيخ يشعر في المبسوط بان فيهما حكومة وفي الاول قوة لعموم قولهم عليهم السلام كل ما في البدن منه اثنان ففيه الدية **مسئلة** قال الشيخ في الخلاف اذا قطع يد رجل كان للمجنى عليه ان يقتص من الجاني في الحال والدم جار ولكنه يستحب ان يصبر لينظر ما يكون منها من اندمال او سراية الى النفس وقال في المبسوط كذلك ثم قال وفيه خلاف ويقتضي مذهبنا التوقف لانه ان سرى الى النفس دخل قصاص الطرف في النفس عندنا والاول اقوى لعموم قوله تعالى والجروح قصاص **مسئلة** قال الشيخ في كتابي المبسوط والخلاف دية الخطاء شبيه العمد تغلظ في الشهر الحرام واذا قتل ذا محرم محرم مثل الابوين والاخوة والاخوات واولادهم والتغليظ في هذه المواضع هو ان يلزم دية وثلثا من اى اجناس الديات كان وفي النهاية لم يذكر التغليظ في قتل الاقارب وكذا المفيد في المقنعة والرواية التى وصلت الينا في التغليظ رواية كليب بن معوية عن الصادق عليه السلم قال سمعته يقول من قتل في شهر حرام فعليه دية وثلث والاولى الاقتصار في التغليظ على المتفق عليه **مسئلة** قال الشيخان دية العمد الف دينار جياداً ان كان القاتل من اصحاب الذهب او عشرة الف درهم ان كان من اصحاب الورق جياداً او ماية من مسان الابل او ماتا بقرة مسنة ان كان من اصحاب البقر او الف كبش ان كان من اصحاب الغنم او ماتا حلة ان كان من اصحاب الحلل والكلام يقع في موضعين الاول هل هذا التوزيع واجب او مستحب على معنى ان صاحب الذهب هل يجوز له العدول عنه الى باقى الاجناس من غيره وكذا صاحب الابل يعدل عنها الى غيرها من الاجناس ام لا ظاهر هذا الكلام يقتضي المنع وفي رواية ابن الفضيل عن الصادق عليه السلم قال في قتل الخطاء ماية من الابل او الف من الغنم او عشرة الف درهم او الف دينار الحديث وهذا يقتضي التخيير فحديث آخر كما ذكره الشيخان والوجه التخيير كما في زكوة الفطرة خصص كل قوم بشئ على جهة الاستحباب الثاني هل يعتبر في الاجناس غير النقدين مساواة قيمتها لاحدهما قال الشيخ في المبسوط قلنا ان عندنا ستة اصول كل واحد اصل في نفسه وليس بعضها بدلاً عن بعض بل كل واحد منها بدل عن النفس وهي ماية من الابل او الف دينار او عشرة الف درهم او مايتا بقرة او الف من الغنم او مايتا حلة فكل من كان من اهل واحد من ذلك اخذ ذلك منه مع الوجود فان لم يوجد اخذ احد الاجناس الاخر سواء كانت بقيمة الابل او دونها او فوقها وقال ابن البراج ان كان القاتل من اصحاب الذهب الف دينار جياداً وان كان من اصحاب الفضة فعشرة الف درهم جياداً وان كان من اصحاب الابل فماية مسنة قيمة كل واحدة منها عشرة دنانير او مايتا مسنة من البقر ان كان من اصحاب البقر قيمة كل واحدة منها خمسة دنانير او الف شاة ان كان من اصحاب الغنم قيمة كل واحدة منها دينار واحد او مايتا حلة ان كان من اصحاب البز قيمة كل حلة منها خمسة دنانير وهو ظاهر كلام ابن ابى عقيل وقد تقدم البحث في ذلك وفي رواية ابن سنان الصحيح عن الصادق عليه السلم عن امير المؤمنين صلوات الله عليه الى ان قال وقيمة كل بعير ماية وعشرون درهما او عشرة دنانير ومن الغنم قيمة كل ناب من الابل عشرون شاة **مسئلة** قال الشيخ في المبسوط اذا جرحه جائفة واطلعها من ظهره قال قوم

هنا جائفتان ومنهم من قال جائفة واحدة وهو الاقوى لان الجائفة ما نفذ الى الجوف من ظاهره وقال في الخلاف هما جائفتان لانه يسمى كل واحد منهما
بانها جائفة ما في بطنه وجائفة ما في ظهره فيجب ان يكونا جائفتين وقوله في الخلاف اجود م قال الشيخ في المبسوط اذا جنى على سنه فسقطت ثم اعادها في مغرزها
بحرارة دمها فثبتت ثم قلعها بعد هذا قالع فعليه حكومة وهو الاولى عليه ديتها لانه قلعها وقال في الخلاف اذا جنى على سنه فسقطت ثم اعادها في
مغرزها بحرارة دمها فثبتت ثم قلعها بعد هذا قالع كان عليه الدية لعموم الاخبار والتحقيق ان نقول ان ثبتت صحيحة فعليه الدية والا فالارش م
قال الشيخ في المبسوط اذا كانت الدية باقل من جملة العاقلة قال قوم توزع على الكل بالحصة حتى يكونوا في العقل سواء وقال آخرون للامام ان يخص
بالعقل من شاء منهم على الغني نصف دينار وعلى المتجمل ربع دينار ولا شيء على الباقين لان في توزيعها على الكل بالحصص مشقة وربما لزم جنايتها
اكثر منها وهذا اقوى وقال في الخلاف توزع على الجميع لان الدية وجبت على العاقلة كلهم فمن خص بها قوما دون قوم فعليه الدلالة
وقوله في الخلاف حسن مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا كان المقتول مشركا والمدعى عليه مسلما قال قوم يقسم وليه ويثبت القتل على المسلم
وقال قوم لا قسامة لمشرك على مسلم والاول اقوى عندنا لعموم الاخبار غير انه لا يثبت به القود وانما يثبت به المال وقال في الخلاف اذا كان المقتول
مشركا والمدعى عليه مسلما لم يثبت القسامة وبه قال مالك ابو حنيفة وقال الشافعي انه يثبت القسامة فاذا حلفوا ثبت القتل على المسلم
بيمين المشرك دليلنا ان الاصل براءة الذمة واثبات القتل على المسلم بيمين المشرك يحتاج الى دليل وايضا فلو اوجبنا القتل بيمينهم لوجب ان يقاد
به وقد بينا انه لا يقاد مسلم بكافر ولو اوجبنا عليه الدية لاوجبنا بيمين الكافر ابتداء المسلم مالا مع العلم بانهم يستحلون اموال المسلمين ودماءهم
والوجه ما قاله في المبسوط واصالة البراءة انما يعمل بها ما لم يظهر المضاد وقد ظهر لان ثبوتها للوارث ينفي ظن استصحاب اصالة البراءة ودليل اثبات
القتل على المسلم عموم الاخبار الدالة على اثبات القتل بالقسامة كما في الاموال وكما لا يجوز تخصيص عموم قوله عليه السلام اليمين على المنكر بالمسلم
كذا هنا والملازمة الاولى وهو وجوب القود لو ثبت القتل بيمينهم القتل ممنوع فان القتل قد يثبت بالبينة اجماعا ولا يثبت به القود بل المال
والملازمة الثانية منقوضة بدعوى المال مع الشاهد الواحد مسئلة قال الشيخ في الخلاف اذا كان المدعي واحدا فعليه خمسون يمينا بلا خلاف
وكذلك المدعى عليه ان كان واحدا فعليه خمسون يمينا فان كان المدعون جماعة فعليهم خمسون يمينا عندنا ولا يلزم كل واحد خمسون يمينا وكذا في المدعى عليه
ان كان واحدا لزمه خمسون يمينا وان كانوا جماعة لم يلزمهم اكثر من خمسين يمينا والشافعي فيه قولان في الموضعين احدهما مثل ما قلناه والموضع
الثاني يلزم كل واحد خمسون يمينا في الموضعين الا انه قال اصحهما ان في جنبة المدعي خمسين يمينا بالحصص من الدية للذكر مثل حظ الانثيين فان تبعض
في كل واحد كمل يمينا تامة واصحهما في جنبة المدعى عليه ان يلزم كل واحد خمسين يمينا دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم وايضا الاصل براءة الذمة وما قلناه
مجمع على لزومه وما قالوه ليس عليه دليل وقال في المبسوط فان كان المدعى عليه واحدا حلف خمسين يمينا وان كانوا جماعة قال قوم يحلف كل واحد
خمسين يمينا وقال آخرون يحلف الكل خمسين يمينا وهو مذهبنا ولكن على عدد الرؤس الذكر والانثى فيه سواء والاقوى في المدعى عليه ان يحلف كل واحد
خمسين يمينا وفي المدعي ان على الكل خمسين يمينا والفرق بينهما ان كل واحد من المدعى عليهم ينفي عن نفسه ما ينفيه الواحد اذا انفرد وهو القود
القود فلهذا حلف كل واحد ما يحلفه الواحد اذا انفرد وليس كذلك المدعي لان الكل يثبتون ما يثبته الواحد اذا انفرد فان تصدق بقوله والاقوى
في المدعى عليه عنده صار المسئلة خلافية والاقوى الوجه ما قاله في الخلاف مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا ادعى رجل على رجل انه قتل وليا
له وهناك لوث فحلف المدعي واستوفى منه الدية ثم جاء رجل آخر فقال ما قتله المحلوف عليه انا الذي قتلته فهذا الضمان على فهل للحالف ان يدعي على
المقر قال قوم ليس له ان يدعي عليه لان قول الولي في الابتداء ما قتله الا فلان وحده اقرار منه ان هذا المقر ما قتله ولا يقبل منه دعواه عليه وقال آخرون
له ان يدعي عليه لان قول الولي قتله فلان وحده لم يقطع به وانما قاله بغالب الظن وهذا المعترف يخبر عن قطع ويقين فكان اعرف بما اعترف به فلهذا كان له
مطالبته به والاقوى عندي الاول لانا بينا انه لا يجوز له ان يحلف الا على علم واذا ثبت ذلك فكانه قال انا اعلم ان الثاني ما قتله فيكون مكذبا للثاني على
انا قد بينا قضية الحسن عليه السلام في مثل هذا وان الدية من بيت المال وقال في الخلاف اذا ادعى رجل على رجل انه قتل وليا له وهناك لوث وحلف المدعي
القسامة واستوفى الدية فجاء آخر وقال انا قتلته وما قتله ذلك كان الولي بالخيار بين ان يصدقه ويكذب نفسه ويرد الدية ويستوفي منه حقه وبين
ان يكذب المقر ويثبت على ما هو عليه وللشافعي قولان احدهما ليس له ان يدعي على المقر لان قوله في الاول ما قتله الا فلان اقرار منه ان هذا المقر ما
قتله فلا يقبل منه دعواه عليه والقول الثاني له ان يدعي عليه لان قول الولي قتله فلان انما هو اخبار عن غالب ظنه والمخبر يخبر من قطع ويقين فكان
اعرف بما قاله دليلنا قول النبي صلى الله عليه وآله ان اقرار العاقل جائز على نفسه وهو اذا قبل من الثاني فقد كذب نفسه في الاول فقبل ذلك منه و
اقرار الثاني مقبول على نفسه لعموم الخبر والوجه ما قاله الشيخ في المبسوط لما علله به فيه مسئلة قال الشيخ في المبسوط اذا اقر رجل انه ساحر فسئل
فان قال سحري يقتل غالبا وقد سحرته وقتلته عمدا فعليه القود كما لو اقر انه قتله بالسيف عمدا وقال قوم لا قود عليه بناء على اصل انه لا يقتل الا اذا
قتل بالسيف وما قتل بالمثقل فلا قود والاول الذي يقتضيه مذهبنا وقال في الخلاف اذا اقر انه سحر فقتل بسحره متعمدا لا يجب عليه القود لاصالة البراءة
الذمة وان هذا مما يقتل به يحتاج الى دليل وكانا قد بينا ان الواحد منا لا يصح ان يقتل غيره بما لا يباشره الا ان يسقيه ما يقتله به على العادة
مثل السم وليس السحر بشيء من ذلك وقد روى اصحابنا ان الساحر يقتل والوجه في هذه الرواية ان هذا من الساحر فساد في الارض والسعي فيها بالفساد

فيه القتل والوجدان نقول ان كان للتحريم حقيقة يصح باعتبارها التأثير فيجب استوداد الأفلا ولكن هذا اخر ما اوردنا اثباته في هذا

الكتاب مقتصرين عليه حامدين لله تعالى على الآية شاكرين له على تواصل نعمائه

مصلين على سيد انبيائه محمد المصطفى وعلى المعصومين من

ابنائه فرغت من تسويد الجزء السابع من مختلف

الشيعة في احكام الشريعة وبه تم الكتاب

من تسويده في خامس عشر ذي القعدة

من سنة ثمان وسبعمائة

الحمد لله وحده و

صلى الله على

سيد المرسلين

محمد النبي

وآله الطيبين الطاهرين وكتب الفقير الى الله

حسن بن يوسف بن المطهر مصنف كتاب هذا

صورة خطه قدس الله روحه العزيز ونفع

المؤمنين ببركته

بسم الله تعالى العزيز

الحمد لله الذي وفقنا بالإتمام وشرفنا بتمثيل هذه النسخة الشريفة المسماة بمختلف الشيعة في احكام
الشريعة المنسوب لفاتح صحيفة السداد وخاتمة الوداد رئيس الفقهاء والمجتهد وافضل
المتقدمين والمتأخرين المحيي لشريعة سيد المرسلين وآية الله في الأرضين جمال الملة والدين حسن بن
يوسف بن مطهر الشهير بالعلامة الحلي طيب الله رمسه ونور الله مرقده وجعل في
الجنان ارفقه ثم هذا تصنيف شريف وتأليف منيف متحو بيان الفروع والحكم فهو جليل البنيان
رفيع الكان حسن النظام مقبول الأئمة العظام ونسأل الله ان يسهل لنا ايها وهو وفقنا بطبعه لتتمة
وفاسينا لما بقيت الأواخر فجزاه عن طلاب العلم بجميل الثناء ودبر له الدرجات العلى مع الكرام وعلى
ابنيه وآله المعصومين لاتمام مدى الليالي والأيام انهم اولى الفضل والانعام وبعد […] لقد قوبل هذا الكتاب
من النسخ المتعددة الصحيحة المقروءة على الأساتيد بحمد الله والمنة وشرع وفقني الله بتوفيقه
وابتدأ بتباينه وتكتبيبه لانطباعه على هذه الطريقة المنيفة فشكر الله على ما اتى
وحمد الله على ما ساعد وانا الاقل الحاج الشيخ احمد التبريزي المتصدي لطبع الكتب
١٣٢٤
والمؤيد بالذريعة الامامية والمنتظر لقيام المهدية عجل الله تعالى فرجه وظهوره وكان ذلك في شهر محرم الحرام